

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ОДЕСЬКА НАЦІОНАЛЬНА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Збірник наукових праць

Випуск 44



Одеса
«Юридична література»
2008

ББК 67(4Укр)я43
А 437
УДК 340(477)1082

Видання присвячене дослідженням у сфері боротьби зі злочинністю в сучасній Україні, удосконаленню форм та методів протидії злочинним проявам, пошуку напрямів розвитку державних інститутів, що стоять на варті законності та правопорядку, а також особливостям нормативів кримінального права в умовах індивідуалізації та глобалізації суспільства.

Зміст збірника є в цілому результатом наукових розробок учених Одеської національної юридичної академії, дослідників з інших вищих навчальних закладів України та професійних юристів-правоохоронців, а також тих, хто активно співпрацює з представниками одеської школи права.

Збірник рекомендований усім тим, хто зацікавлений сучасними проблемами у сфері криміналістики, кримінології, кримінального права та процесу, і у першу чергу буде корисний для викладачів, докторантів, аспірантів та студентів юридичних вищих навчальних закладів.

Редакційна колегія:

д-р юрид. наук, проф., акад. АПН України **С. В. Ківалов** (головний редактор), д-р юрид. наук, проф. **Ю. М. Оборотов** (заступник головного редактора), д-р юрид. наук, проф. **Ю. П. Аленін**, канд. юрид. наук, проф. **М. Р. Аракелян**, канд. юрид. наук, проф. **Л. Р. Біла**, д-р юрид. наук, проф. **М. А. Дамірлі**, д-р юрид. наук, проф. **Є. В. Додін**, канд. юрид. наук, проф. **І. І. Каракаш**, д-р юрид. наук, проф., акад. АПРН України **М. П. Орзіх**, канд. юрид. наук, проф. **Ю. Є. Полянський**, д-р юрид. наук, проф. **В. В. Тищенко**, д-р юрид. наук, проф. **В. О. Туляков**, д-р юрид. наук, проф. **Є. О. Харитонов**, д-р юрид. наук, проф. **Г. І. Чанишева**, канд. юрид. наук, проф., чл.-кор. АПРН України **Ю. С. Червоний**

Відповідальний за випуск
доктор юридичних наук,
професор **Ю. М. Оборотов**

Збірник зареєстровано Міністерством інформації України, свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу інформації серія КВ № 3736.

Постановою Президії ВАК України № 1-05/7 від 09.06.1999 р. збірник введено до списку фахових видаць (юридичні науки).

© Одеська національна
юридична академія, 2008

ОДЕСЬКІЙ ЮРИДИЧНІЙ ОСВІТІ ТА НАУЦІ
160 років

ПЕРЕДМОВА

Аналіз сучасної криміногенної обстановки в Україні виявляє тенденцію до загального зростання злочинності, розширення сфер кримінальної діяльності, зміцнення її професійності та організованості, що створює реальну загрозу безпеці держави і суспільства. Організована злочинність стає одним з важливих факторів політичної і соціально-економічної нестабільності. Подолання зазначеного негативного явища потребує системи термінових законодавчих й організаційно-управлінських заходів, спрямованих на оптимізацію системи судових, прокурорських і слідчих органів та їх функціонування.

Разом з тим діяльність судових і правоохоронних органів повинна здійснюватися на умовах суворого дотримання законності, дієвого забезпечення прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, як того вимагають Конституція України і Кримінально-процесуальний закон.

Особливу роль у боротьбі зі злочинністю, забезпеченні всебічного, повного і об'єктивного розслідування та притягненні винних осіб до кримінальної відповідальності відіграють судові, прокурорські й слідчі органи. Ефективність їхньої діяльності в значній мірі пов'язана з подальшим втіленням у практику науково обґрунтованих методів, прийомів і засобів розслідування, вдосконалення процесуальних форм і підвищення організаційного рівня досудового і судового розслідування.

У представленому збірнику наукових праць Одеської національної юридичної академії вказані проблеми знаходять відгук у дослідженнях учених і практиків з різних регіонів України. Хотілось би підкреслити плідне співробітництво представників Одеської школи права з фахівцями київського і харківського правових наукових осередків, що дозволяє сподіватися на успішне вирішення нагальних питань теорії і практики виявлення, розслідування злочинних проявів у їх різноманітних формах і запобігання їм.

У збірнику велика увага приділяється теоретичним і практичним проблемам методології, організації і тактики досудового розслідування та криміналістичній профілактиці злочинів, зокрема таким важливим питанням, що пов'язані зі з'ясуванням сутності слідчої діяльності, її стратегії і тактики, з використанням криміналістичних технологій і алгоритмів, ідентифікаційних, діагностичних та інших наукових методів у розслідуванні злочинів, застосуванням сучасних засобів і прийомів виявлення і дослідження доказової інформації. Чималий інтерес становлять статті, в яких висвітлюються можливості

й значення вивчення криміналістично значущих сторін злочинної діяльності. До надзвичайно актуальних досліджень необхідно віднести розробку нових методик розслідування злочинів, пов'язаних з техногенними катастрофами, з легалізацією кримінальних доходів, з незаконною приватизацією державного і комунального майна, з порушеннями у сфері земельних відносин, комп'ютерних технологій та інших.

Авторами збірника розглянуті й найбільш актуальні проблеми кримінального судочинства, що стосуються повноважень, самостійності і незалежності слідчого — головної фігури досудового розслідування; сутності і методів фіксації, оцінки і використання різних видів доказів; принципів і процедури судового розгляду кримінальних справ, впровадження телекомунікаційних технологій у судову практику, підвищення ефективності кримінального судочинства на всіх його рівнях і стадіях.

Важливим аспектом кримінального судочинства є застосування спеціальних знань у процесі виявлення, фіксації, дослідження та оцінки доказів, що дає змогу в кінцевому підсумку встановити істину у справі. Потребує вдосконалення і система судово-експертних установ та напрямів їх діяльності. Дослідження вчених і практиків показують, що й тут є проблеми, які потребують нагального вирішення.

Слід відзначити, що й на сучасному етапі розвитку криміналістичних і кримінально-процесуальних досліджень автори збірника у вирішенні багатьох питань базуються на працях і наукових досягненнях видатного вченого-криміналіста доктора юридичних наук, професора Віктора Павловича Колмакова, 95-річчя з дня народження якого в 2008 році відзначила Одеська національна юридична академія і вся наукова і педагогічна спільнота України. Цій річниці у вересні 2008 року була присвячена 4-та науково-практична конференція, а також видана збірка його найбільш відомих наукових досліджень [див.: Колмаков В. П. Избранные труды по криминалистике: Расследование убийств. Следственный осмотр. Идентификационные действия следователя. Введение в курс советской криминалистики. Репринт. — О.: Юрид. л-ра, 2008. — 448 с.].

Сподіваємося, що наукові праці, опубліковані в черговому збірнику «Актуальні проблеми держави і права», будуть корисними науковцям, викладачам, аспірантам і студентам юридичних навчальних закладів, практичним працівникам судів, прокуратури, адвокатури, слідства і дізнання, всіх правоохоронних органів.

Сергій КІВАЛОВ,
доктор юридичних наук,
професор, академік АПН України,
президент Одеської національної
юридичної академії,
голова Комітету Верховної Ради
України з питань правосуддя

Розділ 1

**ТЕОРЕТИЧНІ І ПРАКТИЧНІ ПИТАННЯ
РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ**

УДК 343.98(477)(092)

Н. І. Клименко

**В. П. КОЛМАКОВ — ВИДАТНИЙ КРИМІНАЛІСТ,
ВІДОМІЙ ДОСЛІДНИК І ВИКЛАДАЧ**

Віктор Павлович Колмаков — відомий український правознавець, доктор юридичних наук, професор. Закінчив Ленінградський і Свердловський юридичні інститути і аспірантуру на кафедрі криміналістики та судової медицини Харківського юридичного інституту.

З 1935 р. він — слідчий з особливо важливих справ Сибіру (Новосибірськ і Томськ), з 1942 р. — працівник органів військової юстиції діючої армії, а потім довгі роки плідно працює в Україні (старший науковий співробітник, директор Харківського НДІСЕ, декан юридичного факультету Одеського державного університету імені І. І. Мечнікова), член науково-консультаційних рад Верховної Ради УРСР, Прокуратури УРСР, органів внутрішніх справ держбезпеки республіки, відповідальний редактор міжвідомчого республіканського збірника «Криміналістика і судова експертиза». Його численні праці (їх більше 50) присвячені проблемі криміналістичної методики розслідування вбивств, профілактиці цих злочинів. З цією темою пов'язані захищені ним кандидатська і докторська дисертації [1; 2]. Сім робіт В. П. Колмакова, в яких розглядаються питання про роль речових доказів у розкритті злочинів, тактику їх вилучення і фіксації, видані за кордоном (РФ, ФРН, КНР) [3].

Проф. В. П. Колмаков (у співавторстві з Г. В. Варієш та ін.) опублікував ряд оглядів, присвячених новим методам, прийомам і засобам фіксації і дослідження речових доказів [4].

Роль і значення речових доказів при розслідуванні і розкритті злочинів взагалі, а особливо злочинів проти життя і здоров'я особи дуже великі. Цілий ряд кримінальних процесів, особливо у справах, заснованих на побічних доказах, показують, що по таких справах відсутні, як правило, свідки-очевидці і мовчить жертва злочину, і тільки повне ретельне вивчення речових доказів дає можливість з'ясувати подію злочину і його обставини (винність особи, мотиви, злочину та ін.). «Німі свідки» (речові докази) можуть зберігати таємницю злочину навіть протягом десятків років, якщо на них не було своєчасно звернено уваги.

Від повноти і своєчасності збирання речових доказів, вміння їх виявляти, фіксувати, вилучати та передавати для дослідження спеціалісту залежить успіх розслідування справи. Способам і методам виявлення, вилучення і дослідження речових доказів присвячені роботи відомих криміналістів (Бокаріуса, Ігнатовського, Косяростова та ін.), численні роботи криміналістів колишнього СРСР (Б. Н. Комаринця, В. С. Митричева, Б. І. Шевченка, С. Д. Кустановича, Г. Л. Грабовського, Є. І. Зуєва, О. І. Миронова, В. С. Сорокіна, М. О. Селіванова та інших).

Заслуга В. П. Колмакова в розробці проблеми про роль речових доказів при розслідуванні злочинів проти життя і здоров'я особи полягає в тому, що він

перший в криміналістиці поставив і вирішив питання про роль і значення дрібних речових доказів. До дрібних частин він відносив: частини, які мають як органічне (рослинні об'єкти: деревина, тютюн, частини злаків, трави, волокна, крихти хліба і т. ін.; тваринні: волосся, частини шерстяних тканин, дрібні частини шкіри, обломки кісток, пух і т. ін.), так і неорганічне (уламки скла, металу, частини землі, фарби і т.п.) походження.

Питання про роль і значення речових доказів при розслідуванні злочинів проти життя і здоров'я особи проф. В. П. Колмаков у своїх працях розглядає не у вузькому розумінні, а всебічно, в аспектах криміналістичної техніки, тактики і методики. Він досліджує їх в таких напрямках:

- 1) тактичні правила виявлення, збирання і техніки фіксації при слідчому огляді і проведенні інших слідчих дій;
- 2) можливість проведення їх попереднього дослідження;
- 3) правила підготовки (збору і вилучення) зразків для проведення експертного дослідження;
- 4) можливості експертного дослідження і наукові методи, які при цьому застосовуються;
- 5) використання результатів попередніх і експертних досліджень для розробки слідчих версій і подальшого розслідування справи.

У своїх працях, присвячених тактиці слідчого огляду та інших початкових слідчих дій [5], В. П. Колмаков указував, що розслідування і розкриття злочинів проти життя і здоров'я особи забезпечується, головним чином, умілим і повним всебічним виявленням, збиранням і дослідженням речових доказів. За самим характером злочинів способи, знаряддя, засоби спричинення смерті і приховування злочину лишають неминуче різноманітні сліди і інші речові докази, в тому числі і дрібні частини, які малопомітні і не привертають до себе уваги.

Не всі слідчі уважно ставляться до огляду місця події, не вживають необхідних заходів до виявлення речових доказів. Непоодинокі випадки, коли слідчі, при огляді місця події, забувають про можливість виявлення мікрооб'єктів на знаряддях злочину, різних предметах та одязі потерпілих і підозрюваних. Вчасно не вилучають ці предмети та одяг, не вживають заходів для їх вилучення, що призводить до втрати важливих речових доказів.

В окремих випадках слідчі знаходять речові докази, але описують їх в протоколі огляду місця події і трупа досить неповно, не уважно, не вказують їх конкретні ознаки і властивості, не направляють їх на експертне дослідження, так що виявлені речові докази фактично не використовуються в розслідуванні злочинів.

Окремі практичні працівники недооцінюють значення дрібних речових доказів, оскільки такі об'єкти мають, як правило, загальні ознаки, і неможливо встановити їх індивідуальну приналежність.

Проф. В. П. Колмаков вказував, що хоча дрібним речовим доказам властиві загальні (групові, родові, видові) ознаки, вони є такими ж повноцінними доказами, як і об'єкти індивідуальної ідентифікації.

Ретельне вивчення таких доказів дозволяє визначити їх значення для справи, вивчити їх стан, властивості і ознаки. Оскільки на місці злочину, виїмки чи обшуку неможливо достатньо детально оглянути, вивчити та оцінити речові докази, необхідно піддавати їх слідчому огляду і попереднім дослідженням у спокійній обстановці, в кабінеті слідчого із застосуванням науково-технічних засобів. Проведення таких досліджень, а в ряді випадків і з залученням спеціалістів, дозволяє більш глибоко вивчити стан, властивості та ідентифікаційні ознаки слідів і дрібних частин, всебічно їх оцінити, зрозуміти значення і місце, яке вони займають в системі доказів.

Вказуючи на криміналістичну ідентифікацію як метод дослідження речових доказів і спосіб доказування у кримінальному судочинстві, В. П. Колмаков ввів у криміналістику поняття «слідча форма ідентифікації», «ідентифікаційні слідчі дії», «опосередкована ідентифікація», що мають ціль здійснення безпосередньої ідентифікації речових доказів слідчим [6], а також проведення передідентифікаційних слідчих дій, спрямованих на збирання, попереднє дослідження речових доказів для наступного проведення ідентифікаційних експертиз.

До початкових ідентифікаційних слідчих дій він відносив пред'явлення трупа для упізнання, пред'явлення виявлених при трупі предметів одягу, взуття, туалетних речей, прикрас, особливих прикмет і т.п., а також слідчі дії, не передбачені КПК республік колишнього СРСР.

Діями, що близькі до ідентифікаційних, але не є такими і що переслідують мету групофікації, він називав аплікацію і реконструкцію обличчя за черепом, різні групофікаційні експертизи (визначення групи крові, волосся, приналежності кісток скелету людини та ін.).

Проф. Колмаков у ряді своїх праць вказував на необхідність розширення можливості ідентифікації особи, в тому числі вбитого, шляхом ретельного вивчення відображення його соціальних і фізичних властивостей.

Слідчі повинні чітко знати можливості різних видів експертиз при розслідуванні злочинів проти життя та здоров'я особи (судовомедичних, криміналістичних, пожежотехнічних, хімічних, біологічних та ін.), вміти готувати зразки (проби), необхідні для дослідження, знати їх кількість, умови відбору, зберігання і передачі експертам.

Дрібні частини — речові докази, — вказував В. П. Колмаков, особливо ті, що відділились від великих предметів (тіла, одягу та ін. об'єктів), можуть слугувати об'єктами для встановлення індивідуальної totoжності, наприклад за допомогою ідентифікації цілого за його частинами. Дрібні частини повинні також піддаватися експертному дослідженню з метою встановлення групової приналежності. В. П. Колмаков показав, що експерту в даному випадку слід формулювати свій висновок про однорідність чи неоднорідність за загальними ознаками (а не про «схожість» чи «групову totoжність», групову приналежність) і т.п. Пізніше, після наукової конференції КНПСС і ХНПСС про групову приналежність (1958), ця пропозиція була втілена в експертну практику.

З метою повноти дослідження та обґрунтованості висновків проф. В. П. Колмаков запропонував розмежувати компетенцію різних видів експертизи речо-

вих доказів для встановлення їх групової приналежності згідно з такою класифікацією:

- дрібні об'єкти, що походять від тіла людини, цілком віднести до судово-медичної експертизи;
- об'єкти тваринного походження — судововетеринарної експертизи;
- об'єкти неорганічного походження — судовотехнічної експертизи;
- об'єкти рослинного походження — судовоботанічної експертизи;
- до компетенції криміналістичної експертизи віднести дослідження з метою ідентифікації цілого за частинами в тих випадках, коли дрібні об'єкти мають загальну лінію розділу.

Він указував на доцільність в усіх криміналістичних установах МЮ колишніх союзних республік до числа штатних експертів ввести таких спеціалістів, як біологи, хіміки, а також позаштатних експертів — спеціалістів у різних галузях знань (ветеринарів, металургів, текстильників та ін.), що дозволить в цих експертних установах проводити комплексне дослідження різноманітних об'єктів.

В. П. Колмаков відзначав необхідність забезпечення всіх експертних установ сучасним науковим обладнанням для можливості більш глибоких досліджень дрібних речових доказів, а саме застосування спектрального емісійного аналізу, полярографії, електронної мікроскопії, поляризаційної мікроскопії, ультрамікроскопії, радіоактивних ізотопів та ін., розробки високочутливих до малих кількостей речовин методів дослідження і напрямку їх дробної диференційності, визначення допустимої мінімальної ваги, за якою визначається їх однорідність.

Він указував на необхідність пошуку шляхів вирішення індивідуальної ідентифікації дрібних частин з метою майбутнього розвитку дослідження речових доказів.

В. П. Колмаков показав значення попередніх і експертних досліджень зібраних доказів для побудови і перевірки можливих версій, що є важливою вимогою методики розслідування злочинів проти життя [8].

Щоб успішно будувати і своєчасно перевіряти заплановані слідчі версії, необхідно, вказував В. П. Колмаков, передбачити доцільне застосування науково-технічних засобів; різних видів експертиз, заходів і засобів оперативно-розшукових органів (даних кримінальної реєстрації і карток розшукового апарату та ін.).

В останні роки в нашій країні та за кордоном спостерігається розширення можливостей дослідження речових доказів, які полягають у втіленні нових методів аналізу, збільшення кола об'єктів, досліджуваних цими методами, кількості виявлених ознак і кола вирішуваних питань, створення теоретичних основ криміналістичної мікрології [9].

Розширені можливості ідентифікації особи за відображенням мікрорельєфу окремих частин тіла: губ (японські криміналісти), вух (німецькі криміналісти), а також волосся, голосу, розроблена методика визначення статевої приналежності крові — ДНК (польські криміналісти та співробітники криміналістичного центру МВС); удосконалена методика визначення дистанції пострілу,

збільшені можливості дослідження волокон скла, лакофарбових покриттів, тютюну та продуктів його згорання (попілу), паливно-мастильних матеріалів шляхом застосування методів спектрального аналізу та газової хроматографії.

Тенденція невпинного розвитку техніки дослідження речових доказів, підвищення їх ролі в розкритті і розслідуванні злочинів була прогнозована в працях В. П. Колмакова.

1. Методика расследования убийств с расчленением трупа. — Харьков, 1941. — С. 312.
2. Криминалистические методы расследования и предупреждения преступлений против жизни: В 2 т. — Харьков, 1962. — 810 с.
3. Расследование убийств. Криминалистика. — Пекин: Изд. НИИСЭ МЮ КНР, 1956. — На китайском языке.
Новые приёмы выявления и закрепления следов папиллярных узоров // Сборник большого скачка. — Шанхай, 1958.
Избранные лекции по криминалистике. Т. 1. — Шанхай, 1958. — На китайском языке.
Избранные лекции по криминалистике. Т. 2. — Шанхай, 1959. — На китайском языке.
Исследование вещественных доказательств по делам о преступлении против жизни // Проблемы криминалистики. — Варшава, 1960. — № 23. — На польском языке.
Криминалистическая экспертиза в КНР // Проблемы криминалистики. — Варшава, 1961. — № 30. — На польском языке.
Обыск и выемка. Гл. X. Криминалистика: Пер. с рус. яз. — Берлин, 1961.
4. Обзор работ по криминалистике и судебной экспертизе, напечатанных // Проблемы криминалистики ПНР. Криминалистика и судебная экспертиза. — 1972. — Вып. 9.
5. Расследование убийств: Лекции для студентов ВЮЗИ. — М., 1958.
Особенности осмотра места происшествия по делам об убийствах с последующим убийством убийцы // Проблемы криминалистики. — М., 1974.
Способы собирания и закрепления судебных доказательств // Социалистическая законность. — 1955. — № 4.
Следователь должен быть сообразительным, внимательным, наблюдательным // Революционное право. — 1974. — № 7.
Неотложные следственные действия при расследовании разбоев // Криминалистика и судебная экспертиза. — Харьков, 1950. — Вып. 3.
Повышать мастерство советского следователя // Социалистическая законность. — 1954. — № 10.
Способы собирания и закрепления судебных доказательств // Социалистическая законность. — 1955. — № 4.
За единство развития криминалистической техники и методики расследования преступлений // Социалистическая законность. — 1948. — № 7.
Осмотр места происшествия по делам о преступлениях против жизни // Социалистическая законность. — 1957. — № 6.

- Тактика производства следственного осмотра и следственного эксперимента. — Харьков, 1956.
- Первоначальные следственные действия и оперативно-розыскные мероприятия при расследовании преступлений против жизни // Материалы научных заседаний за 1956. — Харьков, 1957.
6. Вдосконалювати тактику проведення ідентифікаційних дій // Радянське право. — 1968. — № 10.
- Сущность и задачи идентификации личности в советской криминалистике // Учёные записки ХЮИ. — Харьков, 1955. — Вып. 6.
- Приёмы использования мелких предметов вещественных доказательств для установления личности по делам о преступлениях против жизни // Учёные записки ХЮИ. — Харьков, 1957. — Вып. 9.
7. Криминалистическая идентификация сложных (составных) объектов // Рефераты докладов 2-й научной конференции Ташкентского НИИСЭ. — Ташкент, 1961.
- Разграничение объектов криминалистической и идентификационной трассологии по делам о преступлениях против жизни // Рефераты научной конференции. — Тбилиси, 1962
- К вопросу о судебно-медицинской трассологии // Судебно-медицинская экспертиза. — М., 1962. — № 2.
- Усилить прокурорский надзор за назначением судебной экспертизы на предварительном следствии // Социалистическая законность. — 1964. — № 1.
- Трассологическая идентификация в криминалистической и судебно-медицинской экспертизе // Материалы научных заседаний ХНМО (1961–1962). — Киев, 1965.
- Улучшить деятельность учреждений судебной экспертизы // Социалистическая законность. — 1966. — № 6.
- Некоторые вопросы судебной экспертизы вещественных доказательств по делам о преступлениях против жизни // Криминалистика и судебная экспертиза. — Киев, 1957.
8. Особенности построения и проверки версий по делам о преступлениях против жизни // Материалы 3-го Всесоюзного совещания судебно-медицинских экспертов и 3-й Всесоюзной конференции научного общества судебных медиков и криминалистов, Рига, 1–6 июля 1957.
- Недоліки розслідування злочинів проти життя // Радянське право. — Киев, 1964. — № 3. — С. 75–79.
- Следственный осмотр. — М.: Юрид. лит., 1969.
- Идентификационные действия следователя. — М., 1977.

Зазначені праці проф. В. П. Колмакова служать важливим теоретичним підґрунтям для подальших наукових досліджень з проблем теорії і методології криміналістики, криміналістичної техніки, тактики, методики розслідування та експертології.

Література

1. Ароцкер Л. Е. Развитие проблемы криминалистики в научных работах директора Института судебной экспертизы, доктора юридических наук В. П. Колмакова (к 50-летию со дня рождения) // *Материалы научных заседаний ХИМО (1-е и 2-е полугодие 1963 г.)*. — К., 1966.
2. Віктор Павлович Колмаков // *Радянське право*. — 1973. — № 5.
3. Колмаков В. П. // *Советские криминалисты: Библиогр. справ.* — П. Повгород, 1991.
4. Клименко П. І. Роль і значення дрібних речових доказів при розслідуванні злочинів проти життя в працях В. П. Колмакова // *Актуальні проблеми держави і права*. — О., 2003. — Вип. 21.

УДК 351.713:343.982.32

Є. В. Додін

**ВИКОРИСТАННЯ ІДЕЙ В.П. КОЛМАКОВА ПРО РОЛЬ
І ЗНАЧЕННЯ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ІДЕНТИФІКАЦІЇ
В РЕАЛІЗАЦІЇ МИТНОЇ СПРАВИ**

Митна справа в Україні, як випливає із змісту ст. 3 МКУ, є багатоплановою діяльністю уповноважених органів держави по забезпеченню і реалізації встановленого порядку переміщення товарів, особистої поклажі і багажу через митний кордон України. Серцевиною цієї діяльності є процедури митного контролю і оформлення, боротьба з контрабандою і порушеннями митних правил. Від організації і якості митного контролю в кінцевому підсумку залежить оцінка ефективності роботи органів, на які покладені обов'язки по реалізації завдань митної політики нашої країни. Ця діяльність здійснюється Держмитслужбою, Державною прикордонною адміністрацією, уповноваженими інспекціями (екологічною, санітарною, ветеринарною і іншими) і деякими іншими прямо або побічно уповноваженими суб'єктами. На жаль, в митному законодавстві і правовій для митниці літературі поняття митного контролю розкривається з позиції адміністративно-правової науки.

Так, у п. 15 ст. 1 МКУ указується: митний контроль — сукупність заходів, здійснюваних митними органами в межах своєї компетенції в цілях забезпечення, дотримання норм чинного Кодексу, законів і інших нормативно-правових актів з питань митної справи, міжнародних договорів України, укладених у встановленому законом порядку, що практично відтворює думку адміністративістів (С. В. Ківалова, А. Альохина, А. П. Кармоліцького, Ю. М. Козлова і ін.). Так, наприклад, Б. М. Лазарев пише, що контроль має своїм призначенням перевірити стан і діяльність підконтрольних об'єктів і з погляду її законності, і з погляду доцільності, при цьому перевіряється і дотримання відповідних правил. І це не випадково, оскільки правова для митниці наука, і як наслідок митне законодавство, зародилася в надрах адміністративно-правової науки і адміністративного законодавства, що виразилося в регламентації, вивченні формальних (зовнішніх) ознак митного контролю без урахування його внутрішньої суті. Інакше кажучи, зміст механізму цього виду митної діяльності може бути розкрито, спираючись на сучасні досягнення теорії пізнання [1, 70].

Оцінюючи суть роботи митних органів з погляду теорії пізнання, слід, в першу чергу, відзначити, що практично вона заснована на загальних принципах ідентифікації, зміст яких розкривали не тільки представники філософії, соціології і інших гуманітарних наук, але і правознавці, а також представники криміналістичного циклу. В. П. Колмаков у своїй роботі «Введення в курс науки радянської криміналістики» (1973) визначив криміналістичну ідентифікацію як науковий спосіб отримання доказів, підтверджуючих або заперечуючих тотожність індивідуально-певних об'єктів, що мають значення для встановлення істини у справі.

Відразу відповімо на запитання: чому запропоноване В. П. Колмаковим визначення «криміналістичної ідентифікації», на відміну від тих, які домінували в юридичній літературі на ту пору, найбільш застосовано до оцінки суті митної діяльності? Відповідь буде вельми простою — криміналістична ідентифікація учених розглядалася як спосіб отримання «судових доказів» (т.е. тих, які використовуються в судовому процесі), а В. П. Колмаков вийшов за межі, що визначають використання прийомів ідентифікації тільки у кримінальних і цивільних справах, тобто в судовому процесі, і вважав, що ідентифікація може знайти своє застосування при збиранні доказів і в інших видах юридичного процесу, зокрема в адміністративному процесі, який на ту пору тільки зароджувався.

Тому він цілком обґрунтовано указував на ще недостатньо досліджений взаємозв'язок криміналістики і адміністративного права, тоді як ряд адміністративних справ, наприклад діяння про порушення паспортного режиму, вимагають використання криміналістичних методів і прийомів. Є точки зіткнення криміналістики і адміністративного процесу, наприклад при збиранні і дослідженні доказів у адміністративних справах [2, 15].

Останнім часом сфера використання прийомів, засобів і методів ідентифікації, розроблених В. П. Колмаковим, у митній справі стала справді пануючою, на відміну від обмеженої сфери її застосування в адміністративному процесі. Це обумовлено тим, що митна справа завжди була, є і залишиться найважливішою частиною державної діяльності, тому вона повинна оптимально забезпечити його реалізацію, маючи, з одного боку, дотримання прав та інтересів осіб, що переміщують предмети через митний кордон України, з іншого — свої фінансові, ідеологічні, екологічні і інші державні інтереси. Виконання такого подвійного завдання — забезпечення реалізації громадянами і суб'єктами ЗЕД свого права на переміщення предметів через митний кордон України і дотримання при цьому своїх власних інтересів обумовлює, по-перше, наявність відповідних правил, що визначають порядок реалізації належних суб'єктивних прав, і, по-друге, наявність дієвого контролю за належним дотриманням цих правил, які визначають необхідність заяви для переміщення через митний кордон предметів у відповідних документах (деклараціях, сертифікатах і т.д.), іншими словами митні органи для ухвалення рішення про їх випуск з території зони митного контролю зобов'язані ці предмети ідентифікувати. У Митному кодексі України 1991 р. цей термін відсутній. Він з'являється лише в МКУ 2002 р.; ст. 64 п. 1 цього акта передбачає, що товари, що знаходяться під митним кон-

тролем, транспортні засоби, приміщення, де знаходяться або можуть знаходитися товари, що підлягають митному контролю, або проводиться або може проводитися діяльність, контроль за якою покладений на митні органи, а також прилади обліку енергоносіїв, електричної, теплової і інших видів енергії можуть ідентифікуватися митними органами, тоді як у відомчих нормативних актах він починає уживатися. Таке розуміння законодавця значення ідентифікації в митній справі можна тільки вітати, коли б не останні слова цього пункту вказаної статті: можуть ідентифікуватися митними органами (підкреслено мною. — Є. Д.), бо процедура ідентифікації при здійсненні митного контролю є не альтернативною, а обов'язковою. І це чудово усвідомлює керівництво ДМСУ (і керівні митні органи інших країн), підкреслюючи значення методів ідентифікації при здійсненні митного контролю. Так, в листі ДМСУ від 04.06.2008 р. №11/6-10/6160-ЭП «Щодо посилення контролю за ідентифікацією товарів, що ввозяться до України в режимі тимчасового ввезення», в якому розкриваються засоби її здійснення, митний контроль ототожнюється з ідентифікацією, одночасно розкриває зміст її механізму. Вона здійснюється шляхом накладення митних забезпечень: одноразових номерних замикально-пломбувальних пристроїв, друку, голографічних міток, нанесення цифрової, буквенної або іншої маркіровки, ідентифікаційних знаків, проставлення штампів, відбору проб і зразків, складання опису товарів і транспортних засобів, креслень, масштабних зображень, виготовлення фотографій, ілюстрацій, використання товаросупровідної документації і т.п. Цей термін використовується і Федеральною митною службою Росії. (Зокрема, в Порядку ідентифікації товарів, що ввозяться на територію особливої економічної зони від 14 липня 2008 р. № 853, затверджені наказом Федеральної митної служби Росії). Не можна не відзначити, що в цьому акті підкреслюється важлива особливість ідентифікації в митній справі. Вона може здійснюватися:

- за рішенням уповноваженого митного органу;
- на прохання осіб (або їх представників), що переміщують товари через митний кордон, у той час, коли у процесі застосування санкцій вона здійснюється лише за ініціативою владного органу.

Наукова спадщина В. П. Колмакова величезна, також величезний вплив його ідей, рекомендацій і пропозицій на оптимізацію роботи державних структур і їх посадовців по встановленню фактичних обставин справ, що вимагають застосування санкцій або диспозицій правових норм. Перераховувати навряд чи треба. Проте ще одна думка В. П. Колмакова заслуговує бути відзначеною як така, що має істотне значення для підвищення ефективності діяльності митних органів. Наведемо слова В. П. Колмакова: «Криміналістична техніка є сукупність науково-технічних методів, прийомів і засобів, вживаних для виявлення, збирання, фіксації і дослідження судових доказів. Всі рекомендовані криміналістичні методи і прийоми науково-технічного характеру повинні відповідати ряду вимог: об'єктивності, всебічності виявлення, фіксації, дослідження і оцінки доказів, відповідати законності і оперативності розслідування. Методи і прийоми, що суперечать демократичним принципам радянського кримінального

процесу і морально-етичним нормам соціалістичного судочинства, не можуть бути рекомендовані для застосування їх у слідчій, судовій, експертній і оперативно-розшуковій практиці. Служіння справі встановлення істини — така головна вимога до всіх наукових методів, прийомів і засобів, що входять у криміналістику в цілому» [2, 15]. У криміналістичній літературі (Л. Ароцкер, М. Сегай, В. Лисиченко) підкреслюється, що В. П. Колмаков не тільки сформулював ідею про криміналістичну ідентифікацію, але і висловив свою пропозицію про те, що науково-технічний прогрес в найближчі роки наповнить цей науковий метод іншими способами пізнання.

У зв'язку з цим, не можна не відзначити прагнення законодавця використовувати технічні засоби для ухвалення оптимальних рішень у митній справі. Вже в першому МКУ 1991 р. в ст. 27 було визначено, що для здійснення митного контролю можуть використовуватися технічні і спеціальні засоби, що безпечні для життя і здоров'я людини, тварин і рослин і не заподіюють збитку підприємствам і громадянам. Надалі ця позиція законодавця була більш конкретизована у ст. 62 МКУ, в якій визначено, що для здійснення митного контролю в порядку, встановленому законодавством України, можна застосувати технічні і спеціальні засоби, безпечні для життя і здоров'я людей, тварин і рослин, а також такі, що не заподіюють шкоду товарам і транспортним засобам.

Збільшення застосування таких засобів у митній справі є одним з головних напрямів підвищення ефективності митного контролю. Урядова програма «Контрабанді — стоп!» передбачає технічне оснащення митних органів, впровадження нових засобів у практику їх діяльності, що повинне істотно зменшити час митного контролю, поліпшити його результати, а також припинити суб'єктивне ставлення митника до предмета дослідження (а також до власника цього предмета).

Але сфера митної справи (ст. 3 МКУ) не обмежується тільки забезпеченням порядку переміщення через митний кордон України товарів і транспортних засобів, але і включає також боротьбу з контрабандою і порушеннями митних правил. Боротьба з контрабандою, яка визначена в ст. ст. 205 і 301 Кримінального кодексу України, останнім часом в Україні набуває найбільшої гостроти, що спричинило ухвалення в 2005 р. урядової програми «Контрабанді — стоп», в 2008 р. Указу Президента України, яким була затверджена програма боротьби з контрабандою, і значної кількості відомчих нормативних актів, що конкретизують поставлені завдання щодо боротьби з цими злочинними проявами для органів, що входять в систему цих відомств. Але для осіб, що здійснюють дізнання і досудове слідство у справах про контрабанду, не менше, а може бути, і більш значущим є рекомендації фахівців про тактику і методику розкриття цих справ. І це об'єктивна потреба примушує ще раз згадати про роботи В. П. Колмакова, в яких він виклав свої ідеї про тактику і методику розслідування окремих видів злочинів. Його позиція про значення обліку криміналістичної характеристики тих або інших злочинів при їх розслідуванні знайшла своє підтвердження в працях багатьох криміналістів, що розкрили особливості методики розслідування контрабанди. Це роботи В. М. Шевчука [3; 4]. Розглядаючи проблеми ідентифікації, В. П. Колмаков запропонував розрізняти дві

її форми: оперативно-слідчу і експертну. До останньої він відносив дії слідчих і суддів, коли вони самі встановлюють тотожність (наприклад, упізнання). Перекладаючи цю думку «митною мовою», слід зробити висновок, що такий вид ідентифікації проводять співробітники митних органів (головним чином, інспекторський склад), встановлюючи тотожність переміщуваних товарів і відомостей, що указуються в супровідних документах. До експертної ідентифікації В. П. Колмаков відніс встановлення тотожності за допомогою спеціальних знань експертів. Незважаючи на те, що в тому, що в МКУ (1991 р.), чинному зараз (2002 р.), і проекті нового МКУ чітко визначено, що у разі потреби для участі в здійсненні митного контролю можуть бути залучені фахівці і експерти, в правовій літературі продовжує існувати думка про те, що в митній справі участь експерта обмежена лише при розслідуванні справ про контрабанду. Насправді ж спеціальні знання в митній справі як умова належної ідентифікації знаходять своє застосування у всіх її сферах і напрямках. Основне експертне навантаження в митній справі виконують митні лабораторії на чолі з Центральним митним управлінням лабораторних досліджень і експертної роботи. Їх основними завданнями є:

1. Проведення експертиз речей і матеріалів з метою встановлення їх вигляду і найменування для успішної боротьби з незаконним оборотом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, валютних, культурних, історичних цінностей.

2. Проведення матеріалознавчих, хімічних, технічних досліджень і експертиз з метою запобігання переміщенню через державний кордон предметів і речовин, екологічно шкідливих для життя і діяльності людини і навколишнього середовища.

3. Проведення експертиз з метою підготовки висновків, необхідних для встановлення коду товару згідно з УКТ ЗЕД і ін.

Але спеціальні знання необхідні при вирішенні питання про переміщення через митний кордон культурних історичних цінностей, озброєння, товарів подвійного призначення, не говорячи вже про проведення екологічного, радіаційного, фітосанітарного і інших видів спеціального контролю при здійсненні митних процедур. Таким чином, твердження В. П. Колмакова про значення спеціальних знань у криміналістичній ідентифікації отримали своє підтвердження в митній ідентифікації, більш того, його рекомендації про процедуру використання спеціальних знань знайшли свій розвиток у відомчих документах ДМСУ о формі і реквізитах постанов про призначення експертиз та інших процедур, пов'язаних з проведенням експертиз або участі фахівця в ідентифікаційному процесі в митній справі.

Література

1. Лазарев Б. М. Компетенция органов управления. — М., 1972.
2. Колмаков В. П. Введение в курс науки советской криминалистики. — О., 1973.
3. Криміналістика / За ред. В. Ю. Шепітька. — Гл. 28.
4. Криміналістика: Учеб. для вузов / Под ред. Р. С. Белкина. — М., 2004.

КРИМІНАЛІСТИЧНІ ТЕХНОЛОГІЇ В ТЕОРІЇ І ПРАКТИЦІ РОЗСЛІДУВАННЯ

Використання системного, діяльнісного і функціонального підходів у дослідженні таких об'єктів криміналістики, як розслідування і злочин дозволяє більш глибоко і різнобічно розкривати їхню сутність та діалектичний зв'язок між ними. Розслідування окремого злочину й тим більш злочинної діяльності являє собою складну організаційну, пошуково-інформаційну і доказову діяльність, яка здійснюється за допомогою системи методів і процесуальних засобів і спрямована на досягнення кінцевої мети — встановлення істини у справі, розкриття злочину і притягнення до відповідальності всіх винних осіб.

Досягнення зазначеної мети є результатом поступового поетапного вирішення тактичних і стратегічних завдань шляхом розробки і реалізації відповідних програм і алгоритмів розслідування. Надзвичайна складність діяльності з розслідування злочинів, її багатофункціональний і системний характер, необхідність залучення до нього багатьох осіб, організацій, установ та їх служб, здійснення постійного і ефективного управління приводить до підшукування такого поняття, яке б охоплювало весь комплекс зазначених питань або їхню суттєву частину і включало б у свій зміст наукові рекомендації щодо їх вирішення. З урахуванням висловлених положень вбачається доцільним використання поняття криміналістичних технологій.

У сучасних словниках технологія трактується не тільки як сукупність методів, що застосовуються в процесі обробки сировини і матеріалів, виготовлення продукції і розроблюються відповідними технічними науками, але й як сукупність способів, прийомів, що використовуються у певній справі, майстерності [1, 693; 2, 696], а також як спосіб постадійного утілення в життя певних ідей і замислів [3, 798].

Таким чином, поняття технології вийшло за межі технічних і виробничих процесів і стало поширюватися на складні процеси, що спостерігаються у життєдіяльності суспільства і вирішенні завдань, які постають перед державними і суспільними установами й організаціями в ході їх функціонування. Загалом поняття технології в широкому розумінні включає на основі певного комплексу знань системи принципів, методів, прийомів, правил і засобів послідовного вирішення завдань стратегічного і тактичного характеру у відповідній діяльності.

Вживання терміна «технологія» може бути визнано прийнятним у криміналістиці щодо положень, у яких йдеться про загальнотеоретичну характеристику розслідування, а також криміналістичну техніку, тактику і методичку [4, 551–590, 671–681; 5, 35–57, 199–393; 6, 403–404]. Слід зауважити, що у теорії і практиці експертної діяльності використовується поняття «експертні технології» [7, 13–14; 8, 276–279; 9, 142–144].

Аналізуючи слідчу діяльність, можна виділити її три криміналістично значущі аспекти: пізнавальний, інформаційний та організаційно-управлінський [10, 90–114]. Розслідування являє собою складний процес пізнання кримінально-релевантної події минулого (а інколи й злочинної діяльності, що продовжується) на основі відшукування, обробки і оцінки інформації щодо її доказового значення та шляхів використання, а також поетапного вирішення відповідних стратегічних і тактичних завдань за допомогою оптимальної організації і засобів управління такою діяльністю. Тому можна погодитися в цілому з В. О. Образцовим, який розглядає досудове розслідування з зазначеної точки зору, а також криміналістичну діяльність як специфічну технологію, що потребує наукової розробки [5, 35–57; 11, 63–106]. В криміналістичній літературі також досліджуються проблеми використання «інформаційних технологій доказування» як системи методів вирішення конкретних завдань розслідування [12, 32–89].

Дійсно, незважаючи на те, що розслідування конкретного злочину потребує окремого підходу, який враховує своєрідність, унікальність кожної кримінальної події і детермінує необхідність застосування відповідних методів і засобів її пізнання, існують і типові риси, залежності, що властиві як злочинній, так і слідчій діяльності. Останнє й визначає можливість побудови принципів розробки загальної моделі технології інформаційно-пізнавальної й організаційно-управлінської діяльності з розслідування злочинів. Зазначена проблема безумовно належить до теоретичних положень криміналістики і методологічних проблем розслідування.

Одним із завдань криміналістики є розробка науково обґрунтованих рекомендацій з оптимізації проведення слідчих дій — основного засобу отримання доказів у кримінальному судочинстві, що сприятиме здобутку максимального обсягу якісної і об'єктивної доказової інформації стосовно обставин події, що розслідується. Вказане завдання традиційно вирішувалося в такому розділі криміналістики, як криміналістична тактика, а відповідні рекомендації охоплювалися тактикою слідчих дій.

Разом з тим в останні роки в криміналістичній літературі поряд з поняттям тактики стало вживатися і поняття технології. Так, в підручнику криміналістики за редакцією Р. С. Белкіна [4, 453] третій розділ називається «Криміналістична тактика і технологія» і починається він з глави «Концептуальні положення криміналістичної тактики і технології». Проте ніяких пояснень щодо змісту та значення терміна «технологія» автори не дають. Далі в цьому ж підручнику щодо положень з підготовки і проведення окремих слідчих дій вживаються назви «тактика і технологія» щодо слідчого огляду, освідування, обшуку і виїмки; тільки «тактика» щодо допиту, перевірки показань на місці, пред'явлення для упізнання, затримання і арешту; лише «технологія» стосовно одержання зразків для порівняльного дослідження, прослуховування і запису телефонних переговорів. Є. П. Іщенко і В. О. Образцов пишуть про тактику і технологію окремих слідчих дій [13, 287–359].

На жаль, автори, що пропонують до використання термін «технологія слідчої

дії», не вказують на його точний зміст, а про його співвідношення з терміном «тактика» можна зробити лише опосередкований висновок.

У зв'язку з цим постає питання про сутність і доцільність застосування зазначеного поняття, а також про причини його появи у криміналістичній тактиці.

Поява терміна «технологія слідчих дій», на нашу думку, пов'язана з неоднозначним тлумаченням поняття тактики в цілому і тактики слідчих дій зокрема.

Традиційно під криміналістичною тактикою розуміють розділ криміналістики, куди включаються наукові положення й засновані на них рекомендації з організації та планування розслідування, вибору поведінки слідчого, а також прийомів виконання слідчих дій. Звідси виникають завдання з розробки змісту планування, раціональної взаємодії слідчого з органами дізнання, організації використання допомоги громадськості, закономірностей з підготовки і проведення слідчих дій, тактичних комбінацій і операцій, порядку вивчення особистостей учасників кримінального судочинства, тактичних прийомів слідчих дій та інші [14, 32; 15, 8–12].

Відповідно до наведеної позиції у тактику слідчих дій включалися всі дії слідчого, пов'язані з плануванням, організацією, проведенням і оцінкою їх результатів, а нерідко і правові аспекти цієї діяльності.

Разом з тим в останній час ряд вчених-криміналістів стали наголошувати на тому, що тактика існує лише там, де зустрічається протидія розслідуванню, де виникає необхідність у запобіганні і подоланні такої протидії з боку зацікавлених осіб, а тому полягає в умінні «перехитрити», подолати опір супротивника [16, 181; 17, 9–10; 18, 4; 19, 85]. Якщо ж протидія відсутня, то, на думку В. С. Кузьмічова і Ю. М. Черноус, «процес провадження слідчої дії набуває технологічного характеру [20, 73–74]. Втім правильно звертається увага на те, що тактика потрібна не тільки для протидії зацікавлених осіб, але й полягає в умінні спонукати всякого учасника розслідування до співпраці, встановити з ним психологічний контакт, допомогти у пригадуванні забутого, позбутися хибної думки тощо [21, 115; 22, 11–12]. Вирішенню такого роду завдань служать окремі тактичні прийоми або їх системи у вигляді тактичних комбінацій, які разом з розробленими щодо їх застосування науковими рекомендаціями і утворюють сутність слідчої тактики.

З викладеною позицією можна цілком погодитися. Проте виникає питання: як бути з іншими аспектами слідчої діяльності, зокрема з тими, що пов'язані з організацією слідчих дій, їхнім плануванням й іншими розумово-аналітичними діями, з дотриманням правил застосування техніко-криміналістичних засобів і прийомів по збиранню доказової інформації?

Найбільш складним питанням, на нашу думку, є з'ясування співвідношення тактичних і організаційних сторін розслідування і слідчих дій зокрема. Нерідко ці аспекти не розмежовують, а організаційним заходам надають тактичного значення або поєднують їх в поняття організаційно-тактичних положень, рекомендацій тощо. Очевидно, що провадження слідчих дій включає в себе

різні аспекти: правові й етичні, що вивчаються кримінально-процесуальним правом; психологічні, що досліджуються юридичною психологією; тактичні й організаційні, що розроблюються криміналістикою. Криміналістичні рекомендації формуються на базі синтезу правових вимог, етичних норм, законів логіки і психології, що знаходить своє відображення у змісті тактичних прийомів, правил і організаційних заходів. Проте треба погодитися з думкою тих учених, які розмежовують тактику і організацію здійснення слідчих дій [17, 113–116; 23, 55; 24, 8–10]. Тактичний прийом є варіантом найбільш доцільних дій або поведінки слідчого з обов'язковим урахуванням тактичної ситуації, а організаційний захід — це ті дії, що створюють належні умови для оптимального проведення слідчої дії, передбачають її спланованість, забезпечення належними техніко-криміналістичними засобами, взаємодію її учасників тощо. Крім того, в криміналістичних положеннях щодо підготовки і проведення слідчих дій розглядаються і так звані тактичні правила, що передбачають типові, необхідні, безальтернативні дії та процедурні акти, які не є тактичними прийомами. Називати такі правила й організаційні дії слідчого тактикою і тим більш тактичними прийомами невірно. Змішення цих понять не сприятиме розробці саме тактичних прийомів і рекомендацій з їхнього використання.

Разом з тим у криміналістичній тактиці як розділу криміналістики необхідно вивчати і розроблювати не тільки тактичні прийоми і рекомендації, але й комплекси відповідних організаційних, процедурних, технічних засобів і положень у вигляді програм і криміналістичних алгоритмів, що можна визначити як технологію підготовки і проведення слідчих дій. Так, підготовка і проведення слідчої дії можуть бути представлені у вигляді таких операцій, що становлять їх технологічний зміст:

- побудова моделі ситуації, що склалася, й визначення завдань, які потребують вирішення;
- прийняття рішення про проведення слідчої дії;
- визначення мети, завдань, побудова плану проведення слідчої дії;
- розробка і реалізація програми організаційного, інформаційного, кадрового, технічного, оперативного й іншого забезпечення дії;
- поетапна реалізація плану під час її проведення;
- аналіз результатів слідчої дії, з'ясування нової ситуації і прийняття рішення про наступні дії [25, 10].

Чітке уявлення про сутність тактики і технологію слідчих дій та подальша розробка зазначеної проблеми сприятимуть оптимізації їх проведення і досягненню цілей і завдань, що ставляться перед ними.

Якщо в проведенні слідчих дій можна більш чи менш ясно, хоча й не безперечно, визначити тактичні й технологічні аспекти, то в криміналістичній методиці розслідування технологічний зміст виділити важче. Як засіб організації розслідування з метою оптимального досягнення його головної мети — розкриття злочину можна сказати, що криміналістична методика являє собою своєрідну технологію процесу розслідування [19, 84].

Слід зауважити на те, що назва останнього розділу криміналістики «Крими-

налістична методика розслідування злочинів» лише умовно передає сутність змістовного навантаження, що несе в собі поняття «методика». Звичайно під методикою розуміють сукупність взаємозв'язаних методів (способів) та прийомів доцільного виконання певної роботи [1, 429; 2, 399]. В криміналістичній методиці розслідування розроблюються й рекомендуються до використання у розслідуванні не тільки певні методи, але й положення, які стосуються криміналістичної характеристики відповідної категорії злочинів, типових слідчих ситуацій, стратегічних і тактичних завдань розслідування, висування і перевірки слідчих версій, організаційних заходів, напрямів взаємодії слідчого з іншими учасниками розслідування тощо. Такі рекомендації являють собою програми розслідування у вигляді типових версій і завдань, що вирішуються за допомогою відповідних алгоритмів дій слідчого, і тим самим набувають технологічного характеру. А. В. Шмонін пропонує під технологією розслідування розуміти «функціонально обумовлену упорядковану сукупність дій (діяльність) суб'єкта розслідування, забезпечених необхідними ресурсами, що реалізуються ним в процесі розкриття, розслідування злочинів та запобігання їм» [6, 411]. На його думку поняття технології розслідування включає не тільки криміналістичну методику розслідування (окремі криміналістичні методики), але й інші елементи [6, 410], до яких він відносить організаційні засоби розслідування, засоби криміналістичної техніки і тактичні комплекси [6, 413–414]. Четвертий розділ криміналістики він вважає доцільним назвати «Технологія розслідування злочинів» [6, 400], до якого можна включити «сукупність типових технологій розслідування злочинів» [6, 411].

На жаль, в зазначеній роботі А. В. Шмоніна співвідношення понять «методика розслідування» і «технологія розслідування» показано не чітко. Якщо в методиці розслідування можна використовувати технологічний підхід, розглядати її з технологічних позицій [6, 400], то не зрозуміло, чому технологія, на думку автора, поглинає методику зазначеної діяльності? Якщо технологія розслідування включає організаційні заходи, то навіщо всі питання організації розслідування розглядати в першому розділі криміналістики — «Загальна теорія криміналістики» [6, 401]? У наведеному визначенні технології розслідування нічого не говориться про використання системи методів і прийомів, що є невід'ємною складовою методики, а отже повинно відображатися у понятті технології. На думку ж автора, методика виявляється у технології розслідування у формі цілеспрямованої діяльності органу розслідування з розкриття, розслідування злочинів і запобігання їм, від слідчої ситуації до предмета доказування, яка, в свою чергу, не включається до технології розслідування [6, 414]. Там же говориться про те, що методика розслідування виступає ідеальною моделлю технології розслідування. Крім того, питання, пов'язані з технологією розслідування, автор розглядає в рамках методики розслідування злочинів, про що свідчить назва, структура і зміст його вказаної праці.

Не дають змоги усвідомити співвідношення понять методики і технології і пояснення В. О. Образцова, який пише, що останнє є більш широким і змістовним, оскільки містить опис знань, застосування в комплексі і певній послідов-

ності різних методів, принципів, правил, інформаційних і технічних систем з організації праці і управління соціальними процесами на тактичному і стратегічному рівнях [11, 64]. Таке порівняння методики і технології більш стосується загального лінгвістичного тлумачення цих термінів, ніж криміналістичного. Отже, наведені положення не сприяють ясному з'ясуванню змісту понять, пов'язаних з методикою і технологією розслідування.

Вбачається, що в діяльності з розслідування злочинів дійсно можна виділити методичні і технологічні аспекти, які не поглинають один одного, а утворюють синтез процесуальних, організаційних, оперативно-розшукових дій, пізнавальних методів і прийомів, засобів вирішення стратегічних і тактичних завдань розслідування. Методика вказує на напрямки, шляхи, залежності у виборі і застосуванні способів пошуково-пізнавальної діяльності у типових слідчих ситуаціях і стосовно відповідних етапів розслідування. Технологія дає змогу оптимально здійснити діяльність з розслідування злочинів завдяки організації і координації всіх необхідних дій і заходів, що виконуються у відповідності до комплексної програми розслідування з послідовного і поетапного вирішення поставлених завдань. Гадаємо, що у відповідності до визначеного співвідношення згаданих понять останній розділ криміналістики доцільно було б назвати «Криміналістична методика і технологія розслідування злочинів».

Необхідно звернути увагу й на те, що складні злочини, професійна і організована злочинна діяльність можуть бути охарактеризовані як специфічні злочинні технології, що потребують глибокого криміналістичного аналізу, дослідження їхнього змісту і структури, відображення у слідах, документах та інших носіях доказової інформації [6, 418–423; 26, 34; 27, 76–78; 28, 32–81; 29].

Наведені положення показують, що технологічний підхід у дослідженні проблем криміналістики набуває методологічного значення, стає однією з найбільш важливих криміналістичних категорій. Про це свідчить, зокрема, і спроба В. О. Образцова за її допомогою сформулювати предмет криміналістики як науки про технологію і засоби практичного слідознавства (пошуково-пізнавальної діяльності) у кримінальному судочинстві [30, 5]. В. Я. Колдін і О. А. Крестовніков за допомогою зазначеної категорії намагаються визначити сутність криміналістичної науки, впроваджуючи її в назву підручника — «Криміналістика: інформаційні технології доказування», а також зазначають, що криміналістичні технології слід розглядати як ефективні інструменти управління якістю криміналістичної діяльності [31, 46].

Таким чином, на нашу думку, слід підтримати погляд тих авторів, що звертають увагу на необхідність виділення технологічного аспекту в діяльності з розслідування злочинів, поєднуючи його з іншими криміналістичними сторонами такої діяльності — техніко-криміналістичною, тактичною і методичною. Відповідно до такого підходу у криміналістичній науці повинна знайти відображення і подальша поглиблена теоретична розробка вказаної проблеми на всіх її напрямках дослідження — загальнотеоретичних, техніко-криміналістичних, експертних, тактичних і методичних, що сприятиме підвищенню ефективності у розслідуванні і розкритті злочинів.

Література

1. Булыко А. Н. Современный словарь иностранных слов. — М.: Мартин, 2005.
2. Сучасний тлумачний словник української мови / За заг. ред. В. В. Дубчинського. — Х.: Школа, 2006.
3. Новейший словарь иностранных слов и выражений. — Мн.: Харвест; М.: АСТ, 2001.
4. Криминалистика / Под ред. Р. С. Белкина. — М.: Норма, 2005.
5. Образцов В. А. Криминалистика: модели средств и технологий раскрытия преступлений. — М.: ИМПЭ-ПАБЛИШ, 2004.
6. Шмонин А. В. Методика расследования преступлений. — М.: Юстицинформ, 2006.
7. Сегай М. Я., Стринжа В. К. Судебная экспертиза материальных следов-отображений (проблемы методологии). — К.: Ін-юре, 1997.
8. Щербаковский М. Г. Принципы создания судебно-экспертных технологий // Актуальні проблеми криміналістики: Матеріали міжнар. наук.-практ. конф. — Х., 2003.
9. Клименко Н. І. Судова експертологія: Курс лекцій. — К.: Ін-Юре, 2007.
10. Тищенко В. В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів. — О.: Фенікс, 2007.
11. Образцов В. А. Криминалистика: парные категории. — М.: Юрлитинформ, 2007.
12. Вещественные доказательства: Информационные технологии процессуального доказывания / Под общ. ред. В. Я. Колдина. — М.: НОРМА, 2002.
13. Ищенко Е. П., Образцов В. А. Криминалистика. — М.: Элит, 2007.
14. Васильев А. Н. Следственная тактика. — М.: Юрид. лит., 1976.
15. Коновалова В. Е., Шепитько В. Ю. Криминалистическая тактика: теория и тенденции. — Х.: Гриф, 1997.
16. Баев О. Я. Основы криминалистики. — М.: Экзамен, 2001.
17. Бахин В. П., Карпов Н. С. Понятие и сущность криминалистической тактики // Современные проблемы криминалистики: Тр. Акад. управления. — М., 1998.
18. Весельський В. К. Сучасні проблеми допиту (процесуальні, організаційні і тактичні аспекти): Автореф. дис... канд. юрид. наук. — К., 1999.
19. Белкин Р. С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. — М.: Норма, 2001.
20. Кузьмічов В. С., Черноус Ю. М. Слідча діяльність: характеристика та напрями удосконалення. — К.: НІЧЛАВА, 2005.
21. Бахин В. П. Криминалистика. Проблемы и мнения. — К., 2002.
22. Шепитько В. Ю. Теория криминалистической тактики. — Х.: Гриф, 2002.
23. Кузьмічов В. С. Криміналістичний аналіз розслідування злочинів. — К.: НАВСУ-НВТ «Правник», 2000.
24. Шепитько В. Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз). — Х.: Харків юрид., 2007.
25. Еникеев М. И., Образцов В. А., Эминов В. Е. Следственные действия: психология, тактика, технология. — М.: ТК Велби: Проспект, 2007.
26. Возгрин А. И. Введение в криминалистику. — С.Пб.: Юрид. центр Пресс, 2003.
27. Криминалистика / Под ред. А. В. Дулова. — Мн.: Экоперспектива, 1996.
28. Протидія економічній злочинності / П. І. Орлов, А. Ф. Волобуєв, І. М. Осика та ін. — Х.: Нац. ун-т внутр. справ, 2004.
29. Шепитько В. Ю. Преступные технологии легализации (отмывания) денежных средств и способы их розоблачения. Криминалистический анализ. — Х.: Гриф, 2002.
30. Криминалистика / Под ред. В. А. Образцова. — М.: Юристъ, 1997.
31. Криминалистика: информационные технологии доказывания / Под ред. В. Я. Колдина. — М.: Зерцало-М., 2007.

ПІЗНАВАЛЬНА ФУНКЦІЯ СЛІДЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА ЇЇ ІНТЕРПРЕТАЦІЯ В КРИМІНАЛІСТИЦІ

Слідча діяльність є важливим об'єктом пізнання у криміналістиці. Вивчення слідчої діяльності здійснювалося у наукових джерелах насамперед у процесуальному, психологічному та тактичному аспектах.

Під час пізнавальної діяльності встановлюється факт наявності або відсутності злочину, винність особи, яка вчинила це діяння, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення кримінальної справи. Пізнання спрямоване на встановлення об'єктивної істини, у процесі якого відбувається збирання, дослідження, оцінка й використання доказів.

Р. С. Белкін зазначає, що закономірність виявлення доказів має переважно своєрідний інформаційно-психологічний характер. Це, однак, не означає, що вона не має нічого спільного з гносеологією, з процесом пізнання: виявлення об'єкта, як вичленування його з оточуючого середовища, є вже одним із ступенів пізнання [2, 129].

Пізнавальна діяльність відбувається в процесі взаємодії між такими особами й об'єктами: 1) слідчим і особою, яка вчинила злочинне діяння (чи іншою особою); 2) слідчим і речами (носіями матеріальних відображень про злочин і його учасників). Отже, може бути виділено два види взаємодії: 1) безпосередня взаємодія, у результаті якої здійснюється вплив на особу, яка вчинила злочин, або інших осіб (свідків, потерпілих та інших); 2) опосередкована взаємодія, при якій слідчий через матеріальні об'єкти одержує інформацію про дії, вчинені злочинцем [9, 87, 88]. В. С. Комарков зазначає, що взаємодія людей під час здійснення слідчих дій може бути не тільки безпосередньою (допит, очна ставка, обшук), а й ускладненою опосередкованими ланками, наприклад речовою обстановкою місця події (слідчий огляд, перевірка показань на місці та ін.) [6, 280].

Пізнавальна діяльність слідчого має такі особливості: 1) ретроспективний характер діяльності (здійснюється після вчинення злочинної події); 2) пізнання проводиться у формі доказування (за допомогою кримінально-процесуальних засобів); 3) така діяльність здійснюється спеціальним суб'єктом (дознавач, слідчий, прокурор); 4) пізнання має на меті одержання інформації, що має значення для встановлення істини у справі; 5) засоби здійснення діяльності, визначені у кримінально-процесуальному законі.

Слідча діяльність відрізняється вирішенням численних розумових завдань. У літературних джерелах мали місце намагання, спрямовані на визначення видів таких завдань: пов'язані з виявленням доказової інформації; з висуванням слідчих версій; з оцінюванням доказової інформації; з прийняттям найважливіших рішень [7, 116–118]. Вивчення слідчої практики показує, що існують різні розумові завдання, що вирішує слідчий. Можна запропонувати їх

групування й у такий спосіб: 1) найбільш прості завдання, що вирішуються шляхом одержання додаткової інформації (дефіцит інформації усувається за допомогою її добирання; засоби, способи і джерела одержання інформації відомі); 2) завдання, що вирішуються за допомогою відновлення ходу події (використовується метод ретросказання, створення моделей); 3) завдання, що вирішуються за допомогою рефлексії (імітації мислення учасника взаємодії, контрагента, супротивника); 4) завдання, що вирішуються за допомогою подолання психологічних «бар'єрів» (усунення перешкод смислових, інтелектуальних, емоційних); 5) завдання, що вирішуються шляхом вичленування підзавдань (завдання з планування й організації розслідування).

Пізнавальна діяльність слідчого передбачає використання різних процесуальних та криміналістичних засобів (слідчих дій, тактичних операцій, тактичних комбінацій, техніко-криміналістичних та тактичних прийомів тощо). Тому криміналістика має пропонувати слідчій практиці найбільш оптимальні та раціональні криміналістичні прийоми, їх доцільну послідовність, відповідні програми розслідування або комплекси слідчих дій та оперативно-розшукових заходів для вирішення проміжних завдань розслідування.

Складність та багатогранність пізнавальної діяльності встановлюють певні вимоги й до особи слідчого. Процесуальне становище слідчого, його соціально-рольова функція передбачають необхідність відповідності його особистості певним психологічним якостям (організаторські здібності, самоорганізація, гнучкість мислення, самостійність, спостережливість, відповідальність, акуратність, пунктуальність, тактовність, емоційна стійкість та ін.). У цьому сенсі важливими є пропозиції щодо розробки професіограм слідчого і перевірки наявності відповідних якостей у кандидатів на ці посади. Слід зазначити, що екстремальність умов роботи слідчого визначила високий ступінь значущості його інтелектуальних, волевих і комунікативних якостей. Слідчий, крім цього, є тією особою, яка повинна мати необхідні знання (мати кваліфікацію юриста) і професійний досвід.

Здійснення пізнавальної діяльності передбачає те, що слідчий має бути процесуально незалежним при прийнятті рішень. При провадженні досудового слідства всі рішення про спрямування слідства і про провадження слідчих дій він приймає самостійно, за винятком випадків, коли законом передбачено одержання згоди від суду (судді) або прокурора, і несе повну відповідальність за їх законне і своєчасне проведення (ст. 114 КПК України).

У літературних джерелах справедливо вказувалося, що, незважаючи на те, що у правовій теорії проблема забезпечення процесуальної самостійності і незалежності слідчого привертала увагу багатьох науковців, практична реалізація цілого ряду пов'язаних з нею питань залишається далекою від вирішення. Значною мірою цьому сприяє недостатньо чітка законодавча регламентація положень процесуальної самостійності і незалежності слідчого й фактична відсутність механізму їх правового забезпечення [1, 5]. Процесуальна самостійність і відповідальність слідчого досліджувались А. П. Гуляєвим. Зокрема, дослідник встановив, що лише 14,5 % з 1200 опитаних слідчих згодні

з практикою затвердження їх постанов начальником, а більшість же (68,9 %) вважають її зайвою, такою, що сковає їх ініціативу [5, 100].

У певних випадках стан процесуальної самостійності слідчого пов'язують з якістю досудового слідства. Зокрема, необґрунтоване обмеження самостійності слідчого при прийнятті рішення про проведення окремих слідчих (процесуальних) дій розцінюється як нерозумне використання людських та технічних ресурсів [4, 2; 8, 131, 132].

Особлива увага в криміналістиці має бути приділена вивченню незаконного впливу на слідчого зацікавлених осіб як своєрідної форми протидії розслідуванню. О. В. Баулін та Н. С. Карпов підкреслюють, що, крім «телефонного права», органи слідства останнім часом гостро відчують незаконний тиск з боку представників численних громадських організацій, асоціацій, профспілок, фондів, які вважають за право втручатися у діяльність слідчих, отримувати від них звіти про свої дії і рішення, вимагати ознайомлення їх з матеріалами справ і брати участь у вирішенні процесуальних питань. Почастішали випадки пікетування приміщень, де працюють слідчі, слідчих ізоляторів, ізоляторів тимчасового тримання, інших об'єктів, у яких необхідно проводити слідчі дії [1, 5]. Б. В. Щур звертається до аналізу досить нових форм протидії розслідуванню (корумповування співробітників правоохоронних органів, використання депутатських повноважень або можливостей засобів масової інформації тощо), які потребують свого дослідження та вироблення механізмів відповідної нейтралізації [10, 176]. Тому пізнавальний процес отримання доказової інформації відбувається у ситуації конфлікту та зіткнення протилежних інтересів. Р. С. Белкін вказує, що протидія розслідуванню передбачає ту або іншу форму спілкування суб'єкта протидії зі слідчим [3, 696].

Останнім часом в Україні відбувається реформування органів кримінальної юстиції. У цьому плані пропонуються й відповідні зміни до процедури здійснення слідчої діяльності. Під гаслами «рівності сторін у кримінальному процесі», «модернізації досудового слідства», «судового контролю», «захисту прав і законних інтересів учасників процесу» з'являються й такі пропозиції, що посягають на процесуальну незалежність слідчого або стосуються обмеження досудового слідства тільки «визнанням вини обвинуваченого».

Необхідно зазначити, що до таких пропозицій треба ставитись з обережністю. «Спрощення» процесу пізнання в розслідуванні злочинів межує із сваволею, порушенням прав громадян та притягненням до кримінальної відповідальності невинуватих осіб. Розслідування злочинів — це специфічний вид пізнання, який має складний, ретроспективний характер і передбачає чітку процедуру використання криміналістичних засобів для отримання інформації.

Література

1. Баулін О. В., Карпов П. С. Процесуальна самостійність і незалежність слідчого та їх правові гарантії: Монографія. — К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2001.
2. Белкін Р. С. Криміналістика: В 3 т. Т. 1. Общая теория криминалистики. — М.: Юристъ, 1997.
3. Белкин Р. С. Противодействие расследованию и пути его преодоления криминалистическими

- и оперативно-розыскными средствами и методами // Криминалистика: Учеб. для вузов / Т. В. Аверьянова, Р. С. Белкин, Ю. Г. Корухов, Е. Р. Россинская; Под ред. Р. С. Белкина. — 2-е изд., перераб. и доп. — М., 2003.
4. Головинская И. В. Практические проблемы возбуждения уголовных дел // Российский следователь. — 2007. — № 10.
 5. Гуляев А. П. Следователь в уголовном процессе. — М.: Юрид. лит., 1981.
 6. Комарков В. С. Проблема общения в тактике следственных действий // Вопросы государства и права развитого социалистического общества. — Х., 1975.
 7. Копвалова В. О., Шепітько В. Ю. Юридична психологія: Акад. курс: Підручник. — К.: Ін-Юрс, 2004.
 8. Малышева О. А. О гарантиях расширения процессуальной самостоятельности следователя // Проблемы управления органами расследования преступлений в связи с изменением уголовно-процессуального законодательства: Материалы межвуз. науч.-практ. конф. — М., 2008. — Ч. 1.
 9. Шепітько В. Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз): Монографія. — Х.: Харків юрид., 2007.
 10. Щур Б. В. Тактика нейтралізації протидії розслідуванню злочинів, вчинених організованими групами: Монографія / За ред. В. Ю. Шепітька. — Х.: Гриф, 2005.

УДК 343.9

В. Д. Берназ, П. В. Берназ

КРИМІНАЛІСТИЧНА СТРАТЕГІЯ ЯК НАУКОВА КАТЕГОРІЯ

Поширення й активізація організованої злочинності, підвищення її якісного рівня, проникнення в соціальну й політичну сфери громадського життя приводять до інтенсифікації її протидії правоохоронним органам. Протидія здійснюється при підготовці, вчиненні й прихованні злочинів. При протидії найчастіше проявляються елементи організованості, розробляється не тільки тактика протистояння правоохоронним органам, але нерідко на практиці стикаються з діями кримінального світу стратегічного характеру, коли створюються так звані «общаки» для розвитку кримінального середовища, формується інфраструктура, на якій базується злочинна діяльність, організовується підготовка кадрів для поповнення кримінальних рядів і т.п. З розрахунком на перспективу, комплексне використання засобів і методів стає буднями для організованих форм злочинності, збільшується питома вага матеріальних видатків на прогнозування й забезпечення безпеки при здійсненні злочинів. Для чого створюються технічно високо оснащені спеціалізовані групи, які здійснюють як розвідувальні, так і контррозвідувальні заходи по відношенню до дій правоохоронних органів. При цьому використовуються новітні технології, сучасні досягнення науки.

Аналітичний огляд спеціальної літератури й законодавства зазначеної проблеми, а також вивчення стану практичної діяльності слідчих і оперативно-розшукових підрозділів органів внутрішніх справ і інших правоохоронних органів свідчать про те, що в сучасних умовах ефективна протидія злочинності неможлива без системного комплексного підходу до її організації.

Не складно помітити, що більшість засобів, форм і методів, що застосовуються в слідчій і оперативно-розшуковій діяльності, — традиційні за змістом, а за своїм потенціалом, головним чином, розраховані на вирішення поточних завдань, які пов'язані з окремими епізодами злочинної діяльності й не розраховані на перспективу. Проте необхідні адекватні, упереджувальні заходи в боротьбі із сучасною злочинністю. Адже тільки тактичними засобами можливо викрити кримінальні дії окремих осіб, які без ускладнень замінюються іншими суб'єктами зі злочинного середовища. Для ефективної протидії сучасній злочинності необхідно розкрити всіх членів групи, установити роль кожного з них шляхом викриття максимального числа її членів, і в першу чергу лідерів, а для цього потрібно глибоко продумане й наполегливе вивчення цілого «організму» злочинного формування, моделювання варіантів його протидії не тільки найближчим часом, але й у майбутньому, що можливо досягти лише адекватними діями з боку правоохоронних органів.

Потрібно теоретичне переосмислення й наукове вирішення цих актуальних криміналістичних проблем. З'явилась необхідність удосконалювання не тільки тактики виявлення, припинення, розкриття й розслідування сучасних злочинів, але відповідно до зміни характеру вчинення злочинів із збільшенням професіоналізму протидії правоохоронним органам з боку криміналітету впровадження в правоохоронну діяльність засобів і методів стратегічного характеру.

У цьому випадку потрібні й нові підходи в підготовці слідчих, оперативно уповноважених, що здатні ефективно протистояти сучасній злочинності, мислити не тільки тактично, але й стратегічно. Ці проблеми перебувають у стадії теоретичної розробки й вимагають невідкладного дослідження.

У Новому тлумачному словнику української мови термін «стратегія» трактується як «мистецтво підготовки й проведення війни й великих воєнних операцій» [1, 448].

Стратегія «у психології — загальний план, процедура проведення психологічних досліджень, терапії та ін.; мистецтво їхнього проведення» [2, 790].

На жаль, у криміналістичній літературі стратегії приділяється недостатньо уваги, так у жодному із сучасних вітчизняних підручників з криміналістики немає ні визначень, ні параграфа, що присвячені даній найважливішій проблемі.

І тільки в єдиному закордонному підручнику з криміналістики ми знаходимо кілька сторінок, які присвячені цій проблемі, із пропозицією професора А. В. Дулова сформуванню окремого розділу криміналістики — криміналістичну стратегію, до якої він відносить питання протидії розслідуванню, особливості подолання такої протидії; основи взаємодії із громадськістю, різними посадовими особами; загальні моделі й методи розслідування злочинів; загальні рекомендації з організації процесу розслідування; особливості розумової діяльності слідчого при побудові загального плану розслідування й його окремих етапів [3, 27–28].

Ідею формування окремого розділу «Стратегія криміналістики» підтримав Г. А. Зорін [4, 23].

Суперечливий характер пропозиції А. В. Дулова про виділення розділу кри-

міналістики «Криміналістична стратегія» відзначають багато вчених Р. С. Белкін, В. П. Бахін, А. Ю. Головін [5, 90–91].

На нашу думку, варто позитивно оцінити ідею про необхідність у криміналістиці розробляти стратегічні аспекти детективної діяльності. Однак дискусійною є пропозиція сформулювати окремий розділ криміналістики «Криміналістична стратегія». Не можна відривати стратегію від тактики — ці поняття взаємозалежні як у теоретичному плані, так і з практичної прикладної сторони, оскільки не можливо застосовувати тактичні прийоми, комбінації, операції, не враховуючи при цьому стратегічні цілі розслідування й, навпаки, стратегії без тактики не буває й бути не може. Адже реалізувати стратегічні завдання кримінальної справи не можливо без проведення слідчих дій — основних категорій криміналістичної тактики. Тому більш коректно назвати один з розділів криміналістики «Криміналістична тактика й стратегія».

Крім того в цій частині вказаного нами розділу варто було б також викладати питання: визначення напрямків і перспективи розслідування, рефлексивного керування в цілому розслідуванням злочину; прогнозування кримінальної справи; розкриття алгоритму проведення типових стратегічних операцій, що спрямовані на встановлення всіх або більшості обставин, які підлягають доказуванню у кримінальній справі; керування розслідуванням і прийняття найважливіших рішень з кримінальної справи.

У зв'язку з вищевикладеним і виходячи з етимологічних, психологічних значень поняття «стратегія» і відповідно до особливості детективної роботи, можливо надати таке визначення даного терміна — це діяльність уповноважених законом посадових осіб по вибору оптимальних стрижневих варіантів напрямків при виявленні, припиненні, попередженні, розкритті й розслідуванні злочинів з метою формування й успішної реалізації реальної моделі підготовки й проведення головних дій, що визначають судову перспективу кримінальної справи.

Встановити стрижневий напрямок і змодельовати діяльність означає осмислити всю наявну інформацію розслідуваної події, висунути версії й відповідно до них обрати оптимальний курс, що повинен бути найбільш близьким до вірного напрямку, що приведе до доведення обставин, які підлягають доказуванню у кримінальній справі. Доведення таких обставин здійснюється всіма способами й методами, якими володіють суб'єкти детективного пізнання, але особливо ефективні при цьому криміналістичні операції. Проблеми операцій у криміналістиці порушуються до початку 1970-х рр. В одній зі своїх робіт А. В. Дулов уперше звертається до поняття тактичної операції, під якою він мав на увазі проведення низки слідчих, оперативно-розшукових, ревізійних дій для вирішення одного загального завдання [6, 23–24].

Одним з фундаментальних дослідників цього поняття І. М. Комаровим дається визначення криміналістичної тактичної операції «як обумовлений ситуаціями розслідування криміналістичний метод пізнання в практичній діяльності суб'єкта доказування, який покликаний вирішувати складні тактико-криміналістичні особливі системні завдання на основі використання широко-

го спектра процесуальних (непроцесуальних) засобів досудового виробництва» [7, 167].

Зводити це поняття до методу пізнання не додає ясності в сутність цього поняття. Наприклад, у чому різниця обумовленого поняття та тактичної комбінації, що також може бути методом вирішення системних завдань. Ймовірно необхідно шукати такі ознаки, які дозволяли б більш чітко відрізнити це поняття від суміжних і виражали б його сутність.

Загальним для цих та інших авторів є те, що ними перераховуються складові частини цього поняття, тобто застосовується описовий підхід при визначенні поняття тактичної операції. Ми вважаємо, що необхідно застосовувати діяльний підхід, який найбільш адекватно відповідає динамічності процесу виявлення, розкриття і розслідування злочинів та запобігання їм.

Не аналізуючи дане поняття більш докладно, оскільки це не є предметом нашого дослідження, викладемо наше ставлення до цієї дефініції. Під криміналістичною операцією, на наш погляд, варто мати на увазі спільну, погоджену діяльність посадових осіб різних підрозділів правоохоронних органів, а при необхідності й інших органів, організацій і установ з проведення скоординованих, підлеглих єдиній меті, технічних, тактичних прийомів і комбінацій, оперативно-розшукових заходів, слідчих і інших дій, які здійснюються для доведення обставин розслідуваного злочину, коли іншими засобами не можливо вирішити ті завдання, в яких є потреба для кримінальної справи.

При цьому варто відрізнити операцію від комбінації. Перше поняття відрізняється від другого за кількома ознаками: по-перше, у логічному плані криміналістична операція має більший обсяг і містить у собі друге поняття як підлегле; по-друге, самостійно комбінація у кримінальній справі проводиться в рамках одного або декількох слідчих дій, а операція — при проведенні комплексу слідчих дій і оперативно-розшукових заходів; по-третє, криміналістичні операції проводяться тоді, коли іншими засобами й методами не можливо вирішити цінні завдання в даній слідчій ситуації.

Оригінальним у контексті нашого дослідження, а також у теоретичному аспекті й при цьому перспективним, корисним для практики боротьби зі злочинністю уявляється пропозиція В. А. Образцової розділити операції за характером розв'язуваних завдань на тактичні й стратегічні [8, 49].

На жаль, така пропозиція не знайшла широкого відгуку серед учених. У жодному вітчизняному підручнику з криміналістики ми не знайшли такого розподілу операцій, які використовуються при розкритті й розслідуванні злочинів.

Але ж стратегічні операції в масштабах кримінальної справи проводяться при розслідуванні злочинів, які, до речі, давно застосовуються й у них є назви: первісні слідчі дії й оперативно-розшукові заходи; подальші слідчі дії й оперативно-розшукові заходи. Стратегічними будуть і операції, які визначають долю кримінальної справи. Серед них такі операції, як затримка суб'єкта на місці злочину при здійсненні злочину, операції по проведенню контрольованих постачань наркотиків, зброї, операції по проведенню контрольованих супроводів живих осіб при торгівлі людьми й т.п. Стратегічні операції можуть

проводитися й у декількох кримінальних справах, наприклад при висуванні версії про наявність серійних злочинів, скоєних організованою злочинною групою для виявлення невстановлених членів групи, ролі кожного з них і особливо для встановлення організаторів цих злочинів і доведення їхньої участі в ролі таких.

У логічному відношенні стратегічні операції за обсягом ширші, ніж тактичні. Стратегічні операції, які проводяться у кримінальних справах, на наш погляд, відрізняються від тактичних і тим, що вони спрямовані на доведення більшості або всіх обставин злочину, а тактичні операції — на доведення окремих. У процесі реалізації перших проводяться такі слідчі дії й оперативно-розшукові заходи, які вирішують долю кримінальної справи. Стратегічні операції дозволяють вірно вибрати курс у діяльності слідчого й вирішити найважливіші ключові завдання у кримінальній справі.

Стратегічний підхід дає можливість не тільки правильно визначити напрямок розслідування, змоделювати перспективний алгоритм доказування обставин, які підлягають встановленню у кримінальній справі, подолати протидію розслідуванню, але й досягти органічного взаємозв'язку між слідчими діями й оперативно-розшуковими заходами; збалансувати зусилля посадових осіб різних правоохоронних органів, інших організацій і установ; найбільш оптимально використовувати допомогу громадськості при проведенні слідчих дій. Розробка проблем, пов'язаних зі стратегічною стороною в діяльності посадових осіб по виявленню, розкриттю й розслідуванню злочинів, а також запобігання їм, вимагає подальших досліджень.

Література

1. Новый тлумачный словарь украинской лова: У 3 т. Т. 1. — К.: АКОНИТ, 2001. — 862 с.
2. Словарь психолога-практика / Сост. С. Ю. Головин. — 2-е изд., перераб. и доп. — Мп.: Харвест; М.: АСТ, 2001. — 976 с.
3. Криминалистика: Учеб. пособие / А. В. Дулов, Г. И. Грамович и др.; Под ред. А. В. Дулова. — Мп.: НКФ Экоперспектива, 1996. — 416 с.
4. Зорин Г. А. Теоретические основы криминалистики. — Мп., 2000. — 86 с.
5. Головин А. Ю. Криминалистическая систематика: Монография. — М.: ЛексДет, 2002. — 305 с.
6. Дулов А. В. О разработке тактических операций при расследовании преступлений // 50 лет советской прокуратуры и проблемы совершенствования предварительного следствия. — Ленинград, 1972.
7. Комаров И. М. Криминалистические операции в досудебном производстве: Монография. — Барнаул: Изд-во Алт. ун-та, 2002. — 346 с.
8. Образцов В. А. К вопросу о методике раскрытия преступлений // Вопросы борьбы с преступностью. — М., 1977. — Вып. 27.

УДК 343.98(091)(092)

П. Д. Біленчук, Ф. М. Медвідь

ГАНС ГРОСС ЯК ФУНДАТОР КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ НАУКИ

Криміналістика (від лат. *crimīnalis* — злочинний; той що стосується злочину) — юридична наука про спеціальні прийоми, методи і засоби, які застосовуються у кримінальному судочинстві з метою запобігання злочинам, їх розкриття і розслідування, а також під час розгляду кримінальних справ. У минулому цим терміном користувалися для найменування всієї сукупності кримінально-правових наук.

Термін «криміналістика» ввів у науковий обіг австрійський учений-криміналіст Ганс Гросс, який вважав криміналістику допоміжною стосовно кримінального права і визначив її як «вчення про реальності кримінального права». Великий тлумачний словник сучасної української мови трактує криміналістику як юридичну науку, що вивчає та розробляє розкриття карних злочинів [1, 465]. Останнім часом більшість учених-криміналістів і практиків розглядають криміналістику у трьох основних аспектах: як науку, як навчальну дисципліну та як практичну діяльність у боротьбі зі злочинністю [2, 3].

Криміналістика привертає до себе увагу насамперед тим, що вона допомагає встановити істину, проникнути в глибину криміналу та виявити й дослідити так звані «німих свідків» — речові докази. Криміналістика вивчає злочин і методи його розслідування, а останнім часом її взагалі називають коротко і лаконічно — наука про розкриття злочинів. Таке просте визначення поширене не лише на практиці, а й у науковій літературі. Насправді ж ця наука значно складніша, тому перш ніж визначити предмет її вивчення, варто звернутися до її історичних витоків [3, 283–286].

Наприкінці XIX ст. швидкий розвиток науки й техніки (особливо після появи фотографії та винаходів у хімії, фізиці, фізіології) відкрив шлях до формування нової системи знань у галузі права — криміналістики.

Австро-Угорська монархія (1867–1918) — дуалістична (двоєдина) держава, що виникла в результаті перетворення монархії австрійських Габсбургів на основі компромісної угоди 1867 р. між австрійським і угорськими правлячими колами. На 1908 р. вона була другою державою в Європі за територією (676 545 км²) і третьою за населенням (бл. 50,5 млн чол.). До складу Австрії (Ціслейтанії) входили: власне австрійські землі, Чехія (Богемія), Моравія, Силезія, Гарц (Гориця), Далмація, Галичина, Буковина, Країна, Істрія, Трієст.

Угорщина (Транслейтанія) включала власне угорські землі, Трансильванію, Хорватію, Славонію, Банат, Словаччину, Карпатську Україну (сучасну Закарпатську обл. України), порт Фідме (Рієка).

Кримінальне і цивільне судочинство проводили суди першої інстанції — 76 колегіальних комітатських судів і 458 окружних одноосібних судів. Діяли 12 королівських апеляційних судів, вищі касаційні суди в Будапешті та Загребі.

Цілий ряд авторитетних учених-криміналістів, зокрема Т. В. Аверьянова, Р. С. Белкін, Ю. Г. Корухов, Є. Р. Росінська, справедливо, на наш погляд, зазначають, що XIX століття характеризується не тільки науково-технічним прогресом і зростанням промисловості, лібералізацією владних режимів, масовою міграцією селян в міста, послабленням патріархальних основ суспільства, люмпенізацією і збагаченням громадян, інтенсивним обігом і концентрацією капіталів, підприємництвом, поділом праці та її професіоналізмом, але вся ця суміш невідомих раніше факторів поклала початок і сприяла ще одному феномену: професійній, а в подальшому — організованій міжнародній злочинності. Озброївшись новітніми засобами зв'язку, транспорту, новими технологіями, використовуючи все більш витончені, в тому числі наукомісткі методи підготовки, скоєння і приховування злочинів, організована злочинність заповонила Велику Британію, Італію, Німеччину, США, Францію. Практичні органи правопорядку того часу, які користувалися тільки життєвим досвідом і здоровим глуздом, в такій страшній криміногенній ситуації, виявилися немічними, слабкими і безсилими.

Соціальне замовлення громадян і держав вимагало створення та формування нових підходів, інтелектуальних новацій, наукової системи, здатної запобігти, протидіяти злочинності нової якості. На це замовлення суспільства (австрійського — циганська злочинність. — *П. Б., Ф. М.*) наука запропонувала свій механізм, дала чітку рецептуру — створила нову галузь знання, яку «австрійський судовий слідчий, який потім став університетським професором, Ганс Гросс наприкінці XIX ст. назвав криміналістикою».

Доля цієї непересічної особистості тісно пов'язана не тільки з судовим слідством, прокуратурою, криміналістикою, криміналістичною психологією, він є «батьком» і основоположником першої у світі університетської навчальної кафедри криміналістики, першого у світі музею криміналістики, першого у світі інституту криміналістики, першого у світі підручника з курсу наукової криміналістики, першої у світі енциклопедії криміналістики та першого посібника і монографії з кримінальної психології тощо [4, 119–123].

Характерним і знаковим виявилось те, що доля цього славетного вченого тісно пов'язана не тільки з Австрією, де він народився, здобував вищу юридичну освіту, працював в органах кримінальної юстиції, але і тією частиною України, що входила до австро-угорської монархії [5, 99–102]. Його біографічні дані свідчать, що певний час він жив і працював в Чернівецькому університеті на посадах ординарного професора і декана юридичного факультету [6, 62–67].

Як відомо, ім'я Ганса Гросса довгий час було маловідоме українському читачеві. Як старше покоління правознавців, так і сучасні юристи знають про нього досить небагато, оскільки згадка імені Ганса Гросса з'явилася в українських підручниках з курсу криміналістики тільки наприкінці 90-х рр. минулого століття [7, 14; 8, 7, 45]. Однак і ці посилання наводились лише в тих випадках, коли справа торкалася історії та поняття криміналістики, а не тоді, коли йшлося про першу у світі кафедру криміналістики, про перший у світі музей криміналістики, про перший у світі інститут криміналістики, які були створені вперше Гансом Гроссом, а тому в більшості випадків допускалася

згадка в підручниках, енциклопедіях, посібниках тільки про те, що можливим ініціатором цього був дійсно Ганс Гросс.

На початку третього тисячоліття крига скресла, в історико-оглядовій передмові до нового видання книги «Ганс Гросс. Руководство для судебных следователей как система криминалистики», яке побачило світ майже через сто років у Москві в 2002 р., що передруковане з видання 1908 р., завідувач кафедри криміналістики юридичного факультету Московського державного університету ім. М. В. Ломоносова відомий криміналіст професор М. П. Яблоков дає коротку, але достатньо змістовну характеристику біографії і здобутків наукової праці Ганса Гросса, яку він назвав криміналістикою [9].

Приємно зазначити і те, що в сучасних працях українських учених уже зустрічаються не тільки згадки про наукові здобутки Ганса Гросса, але проводяться цікаві розвідки, досліджується його наукова спадщина, робляться посилення на його ґрунтовні наукові праці [4, 119–123].

У зв'язку з цим справедливо вказує відомий український криміналіст професор В. Ю. Шепітько в підручнику «Криміналістика» (2004) на те, що «розвитку криміналістики сприяли праці Г. Гросса, Р. Рейса, А. Вейнгарта, Ніефора, С. Оттоленги та багатьох інших, які досліджували засоби і методи збирання доказів, особливості розслідування злочинів». Більше того, український вчений завідувач кафедри криміналістики Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого В. Ю. Шепітько справедливо, на наш погляд, стверджує, що дійсно «... Г. Гросс започаткував термін «криміналістика» і розкрив його зміст у своїх працях «Керівництво для судових слідчих, чинів жандармерії та поліції» (1892) і «Керівництво для судових слідчих як система криміналістики» (1898)» [10, 51].

Поділяє цю думку і досвідчений український криміналіст-практик і педагог В. О. Маркусь, який вказує, що «зародження і розвиток криміналістики пов'язані із соціальним замовленням держави та суспільства науці, оскільки в умовах появи професійної та організованої злочинності потрібно було розробити нові засоби і методи розслідування і розкриття злочинів».

Термін «криміналістика» (від лат. *crimīnalis* — злочинний, тобто те, що стосується злочину) вперше був ужитий, як уже обґрунтовано вище, австрійським судовим слідчим, а згодом університетським професором Г. Гроссом (1847–1915). У листопаді 1900 р. у журналі Міністерства юстиції Росії вийшла його стаття «Що таке криміналістика?». Саме в цій праці, зазначає В. О. Маркусь, було вперше проголошено зародження нової самостійної науки — криміналістики [11, 16–17].

Вважаючи криміналістику допоміжною наукою до кримінального права, Ганс Гросс назвав її «вченням про реалії кримінального права», яке спроможне повному протидіяти злочинності. Зокрема, у 1892 р. Г. Гросс писав: «...криміналістика за своєю природою починається лише там, де встановлюють... яким саме способом вчиняються злочини: як дослідити ці способи і розкрити їх... про це не говорить ні кримінальне право, ні процес. Це й становить предмет криміналістики». І далі: «...ці вчення можуть виявитися нежиттєздатними,

якщо слідчий, суддя не розуміє або неправильно оцінює показання свідків, якщо він не зуміє використати сліди злочину або взагалі не ознайомлений із положеннями, сукупність яких становить криміналістику» [12, 111].

Отже, під криміналістикою Г. Гросс розумів учення про реальний, життєвий, конкретний бік явищ, які відповідають змісту кримінального права. До загального змісту науки криміналістики Г. Гросс відносив: учення про предмет криміналістики, виявлення та використання речових доказів; вивчення окремих видів злочинів; правила роботи зі слідами, підробленими документами; питання побуту (поведінки, жаргонів, схильностей) злочинців, а також дослідження психологічних особливостей осіб, які беруть участь у кримінальному процесі (обвинувачених, підозрюваних, потерпілих, експертів, свідків, суддів та ін.) [11, 16–17].

Вчені-криміналісти Є. П. Іщенко і В. І. Комісаров теж визнають і вказують, що «основоположником криміналістики як науки є австрійський судовий слідчий Ганс Гросс, який одним з перших звернув увагу на роль речових доказів у розкритті злочинів, на використання для їх виявлення і дослідження науково-технічних засобів і методів природничих наук. Підготовлене і опубліковане «Керівництво для судових слідчих, чинів загальної і жандармської поліції» (1892), пізніше перевидане під назвою «Керівництво для судових слідчих як система криміналістики», не втратило своєї значимості до цього часу» [13, 15]. Так засвідчують свою повагу відомі науковці Росії до цієї славетної і всесвітньо відомої постаті та результатів її творчої діяльності в галузі криміналістики.

У підручнику «Криміналістика» (2007) за редакцією професора М. П. Яблокова теж стверджується про те, що «виникнення криміналістики як самостійної юридичної науки (і самого терміна «криміналістика») пов'язано з іменем австрійського слідчого, а пізніше професора Ганса Гросса (1847–1915), який опублікував в 1892 р. книгу «Керівництво для судових слідчих» (третє видання книги в 1898 р. називалось «Керівництво для судових слідчих як система криміналістики»). В цій книзі автор не тільки узагальнив наявний досвід слідчої роботи, але і запропонував розроблені ним і його попередниками деякі спеціальні прийоми, пристосування для цілей розслідування, які засновані на даних різних (головним чином природничих) наук. Г. Гросс визначив створену ним нову галузь знань як науку «про реальності кримінального права», яка побудована на поєднанні правового і природничо-історичного методів і яка визначає своїм предметом фактичну сторону злочинів і відомостей, які необхідні при провадженні окремих слідчих дій. Праці Г. Гросса виявилися фундаментальними для розвитку австрійсько-німецької гілки криміналістики, представники якої (спадкоємці, наступники, послідовники Г. Гросса, А. Вейнгарт, Г. Шнейкерт, Гельвіч і ін.) розробляли криміналістичну науку в напрямку кримінальної техніки і тактики як єдиного цілого з поділом її на загальну і особливу частини.

Оцінюючи вклад Г. Гросса в науку криміналістику, М. П. Яблоков зазначає, що необхідно відзначити, що багато з його розробок не втратили свого значен-

ня до теперішнього часу. Приділяючи велику увагу використанню технічних прийомів і методів дослідження різних речових доказів, Г. Гросс достатньо негативно оцінював значення показів свідків. Разом з тим його рекомендації, які стосуються тактики проведення допиту і інших слідчих дій, як і розслідування в цілому, вигідно відрізняють «Керівництво для судових слідчих» від подібних праць інших авторів, опублікованих в той же час». Це дійсно значне, похвальне і точне відзначення реальних заслуг Ганса Гросса перед слідчою і судовою практикою, перед криміналістикою, перед юридичною наукою, яке лунає в університетських аудиторіях і лекційних залах Московського державного університету ім. М.В. Ломоносова.

Про значний внесок Г. Гросса в розвиток криміналістики вказували Є. Ф. Буринський [14], В. Плетньов [15, 93–94], І. Ф. Крилов [16, 6], Р. С. Белкін [17, 18; 18, 52] та інші дослідники.

Так, В. Плетньов справедливо зазначив, що Г. Гросс «прийшов до думки про необхідність створення самостійної науки криміналістики, без вивчення якої неможливе правильне розслідування злочинів ...фундаментальними засадами кримінологія зобов'язана тільки Г. Гроссу...» [15, 93–94].

Ганс Гросс понад 20 років працював судовим слідчим, потім професором університету в Ченівцях, Празі, а з 1902 р. в Граці. В 1892 р. опублікована його фундаментальна праця «Керівництво для судових слідчих, чинів жандармерії і поліції», в якій він вперше систематизував всі відомі на той час засоби і прийоми роботи з доказами, розробив ряд оригінальних рекомендацій по виявленню, вилученню і дослідженню слідів та інших речових доказів, описав побут і жаргон професійних злочинців, а також найбільш поширені в практиці способи скоєння і приховування злочинів і сформулював основи методики розслідування ряду суспільно небезпечних злочинів. Слід особливо підкреслити, що його ідеї користувалися надзвичайною популярністю. Тому, що уже в 1895–1896 рр. в Смоленську трьома випусками був опублікований російський переклад другого видання «Керівництва...».

Третє видання книги Ганса Гросса вийшло під зміненою назвою «Керівництво для судових слідчих як система криміналістики», але введений ним в науковий обіг і практику термін «криміналістика» був прийнятий не зразу і не всіма: в ряді країн світу і тоді, і навіть тепер популярні терміни «поліцейська техніка», «наукова поліція», «судові науки».

Разом з тим ідеї Ганса Гросса завоювали багатьох прихильників: А. Вейнгарта (Німеччина), Нічефоро (Італія), Р. А. Рейсса (Швейцарія) та ін. Зокрема А. Рейсс відкрив в Лозанні своєрідну школу для чинів поліції і судового відомства. В 1911–1912 рр. його лекції слухали високопоставлені російські судові діячі, в числі яких був і С. М. Потапов — майбутній лідер радянської криміналістики. Активним популяризатором ідей Ганса Гросса і А. Рейсса був С. М. Трегубов, юрисконсульт Міністерства юстиції Росії і ординарний професор Військово-юридичної академії і училища правознавства — привілейованих юридичних вузів того часу.

Сьогодні в період розбудови правової держави в Україні молоді і талано-

виті українські вчені все частіше звертаються до скарбниці творчості всесвітньо відомого вченого-криміналіста Ганса Гросса, зокрема, активно займається група таких відомих вчених, як М. А. Михайлов (Сімферополь), С. І. Нежурбіда (Чернівці), М. Ф. Никифорак (Чернівці), В. Чисніков (Київ).

Отже, варто, по-перше, визначити роль і місце Ганса Гросса як педагога, вченого, громадського і державного діяча в історії вітчизняної і європейської криміналістики і, по-друге, започаткувати професійне вивчення творчої спадщини цього видатного вченого, педагога і судового слідчого як непересічного явища в аналогах української і європейської криміналістики.

Література

1. Великий тлумачий словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. — К.: Ірпінськ: Перун, 2002. — 1440 с.
2. Біленчук П., Медвідь Ф. Ганс Гросс як фундатор криміналістичної науки (до 160-річчя з дня народження) // Історія української науки на межі тисячоліть: Зб. наук. пр. / Відп. ред. О. Я. Пилипчук. — К., 2007. — Вип. 32. — С. 3-14.
3. Введение в украинское право / За ред. С. В. Кивалова, Ю. М. Оборотова. — О.: Юрид. л-ра, 2005. — 616 с.
4. Нежурбіда С. Ганс Гросс: людина, вчений, вчитель // Вісник Академії прокуратури України. — 2006. — № 3. — С. 119-123.
5. Никифорак М. В. Ганс Гросс: життя і науково-педагогічна діяльність // Держава і право: Зб. наук. пр. Юридичні і політичні науки / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. — К., 2003. — Вип. 22. — С. 99-102.
6. Михайлов М. А. Ганс Гросс — основоположник криміналістики як науки і навчальної дисципліни // Кримінальне право України. — 2006. — № 2. — С. 62-67.
7. Біленчук П. Д., Головач В. В., Салтєвський М. В. Криміналістика: Підруч. для вищ. навч. закл. / За ред. П. Д. Біленчука. — К.: Право, 1997. — 256 с.
8. Біленчук П. Д., Клименко П. І. Криміналістика: Підручник. — К.: Атіка, 2001. — 544 с.
9. Яблоков П. П. Предисловие. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики. — Новое изд. перепеч. с изд. 1908 г. — М.: ЛексЭст, 2002.
10. Криміналістика: Підручник / За ред. В. Ю. Шепітька. — К.: Ін Юре, 2004.
11. Маркусь В. О. Криміналістика: Навч. посіб. — К.: Колдор, 2007.
12. Ганс Гросс. Руководство для судебных следователей как система криминалистики: Пер. с 4-го нем. изд. — С.Пб., 1908.
13. Криминалистика: Учебник / Под ред. Е. П. Ищенко, В. И. Комисарова. — М.: Юристъ, 2007.
14. Буринский Е. Ф. Судебная экспертиза документов, производство ее и пользование ею. — М.: Лекс Эст, 2002.
15. Новый энциклопедический словарь издателей Ф. А. Брокгауза и И. А. Ефрона. — Т. 15.
16. Крылов И. Ф. В мире криминалистики. — Ленинград, 1980.
17. Криминалистика: Краткая энцикл. / Авт.-сост. Р. С. Белкин. — М., 1993.
18. Криминалистическая энциклопедия. — М., 1977.

ОРГАНІЗАЦІЯ ПОЧАТКОВОГО ЕТАПУ РОЗСЛІДУВАННЯ СПРАВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ТЕХНОГЕННИМИ КАТАСТРОФАМИ

В останні роки в країнах колишнього СРСР збільшилася кількість техногенних катастроф. Спеціальні урядові комісії з ліквідації надзвичайних ситуацій техногенного характеру [5] називають переважно тільки дві причини аварій: зношення техніки та людський фактор. Зрозуміло, все це можна пов'язувати з переходом країни до ринкової економіки: розвал промисловості, різке зменшення фінансових можливостей підприємств призвели до фактичного закриття фінансування програм, спрямованих на заміну старої техніки та на забезпечення належних умов праці, підтримання техніки безпеки на виробництві на потрібному рівні.

Чорнобильська катастрофа, аварії на залізницях, вибухи на військових сховищах боеприпасів, скнилівська авіаційна катастрофа, ураження цивільних об'єктів військовими ракетами, традиційні вже аварії на копальнях та інших промислових підприємствах, вибухи та руйнування житлових багатоповерхових будинків та ін. — це, на жаль, наше сьогоднішнє.

Зазначений перелік подій, які сталися в Україні, не є вичерпним і свідчить про таку вкрай важливу особливість таких справ, як їх **унікальність**. Події, які розслідуються при цьому, в майбутньому можуть ніколи не повторитися (крім традиційних вже аварій на транспорті та копальнях). Тому немає достатньої кількості справ зазначеної категорії; і таким чином важко розробити методіку розслідування, яка створюється на підставі узагальнення розслідування якогось достатньо репрезентативного масиву аналогічних справ. Тому у слідчого, як правило, немає досвіду розслідування та можливості отримати відповідну інформацію з наукових джерел.

В юридичному лексиконі з'явилося поняття «техногенне джерело підвищеної небезпеки» — під яким розуміють матеріальні об'єкти, що створені або перетворені в ході людської діяльності і які містять в собі високу ступінь імовірності змін організму людини, елементів флори і фауни, а також знищення або руйнування об'єктів оточуючого природного середовища і соціально-економічної інфраструктури [7, 17–18].

У спогадах, присвячених розслідуванню подій, пов'язаних з катастрофою царського потягу у 1888 році, А. Ф. Коні добре описав ситуацію, в якій він опинився під час початкового етапу розслідування: «...я бегло осмотрел место крушения и возвышающуюся громаду врезавшихся в землю паровозов и разрушенных, искалеченных и растерзанных вагонов, я пришел в большое смущение, ясно осознав, что от меня теперь ждет вся Россия разрешения роковой загадки над этой мрачной, бесформенной громадой развалин » [6, 421].

Можна зрозуміти, що ті, хто виїжджав на місця таких подій, цілком поділяють думки та сумніви А. Ф. Коні, в полоні яких він опинився на місці катастрофи.

На відміну від «звичайних», під час розслідування злочинів зазначеної категорії (ст. ст. 271–275 КК України) потрібно враховувати ряд специфічних факторів. Зокрема, слідчий повинен виходити з того, що відразу виникає суперечність між діями слідчого з одного боку та представників влади (місцевої або державної) і керівників галузі, де сталася подія, — з іншого боку після катастрофи. Йдеться про усунення перешкод для нормального функціонування системи: наприклад, якнайскоріше поновлення руху транспорту або ліквідація наслідків вибуху трубопроводу і відновлення постачання сировини. А вже потім надається інколи ілюзорна можливість слідству для фіксації обстановки місця події, проведення інших слідчих дій.

З іншого боку, такі дії відповідних керівників зрозумілі, оскільки викликаються доцільністю з точки зору економіки. Але на наступному етапі з боку зацікавлених осіб можуть вживатися заходи ще і для того, щоб їх не визнали причетними до наслідків, які настали в результаті катастрофи.

Саме це і призводить до **протидії** з боку таких структур, представники яких входять до складу спеціальних комісій з розслідування причин катастрофи та ліквідації її наслідків. Як зазначав з цього приводу один з політиків: «Політика і економіка — впливові члени комісій з розслідування катастроф і аварій. І найбільш впливові...».

Особливістю розслідування таких справ, яка виділяє їх з числа аналогічних, але не таких масштабних — наявність паралельного службового розслідування, яке інколи йде на шаг попереду досудового розслідування.

Таке службове розслідування — це фактично проведення огляду місця катастрофи, пошук та вилучення доказів; опитування свідків та потерпілих, призначення та проведення відомчих експертиз.

Наприклад, відповідно до **Правил розслідування авіаційних подій та інцидентів з цивільними повітряними суднами України** (Наказ Державної служби України з нагляду за забезпеченням безпеки в авіації № 943 від 13.12.2005 р.) фактично починається дізнання і проводяться процесуальні дії, які можуть бути неповторними через свою невідкладність: оглядається повітряне судно або його частини; отримується інформація у вигляді свідчень свідків; забезпечується доступ до доказів, що належать до розслідування події. Відповідно до **Інструкції з обліку та розслідування технологічних порушень в роботі енергетичного господарства споживачів** (Наказ Мінпаливенерго України № 270 від 04.08.2006 р.), спеціально створена комісія може призначати експертизу, провести індивідуальне опитування персоналу і фактично проводиться огляд місця події у вигляді «розбирання пошкодженого устаткування».

Є багато інших аналогічних правил, які стосуються інших галузей промисловості [10].

Проведення такого службового розслідування можна віднести до провадження одного з видів адміністративного процесу — позитивного правозастосовного в галузі забезпечення безпеки експлуатації, наприклад, транспорту. Зрозуміло, що розслідування за спрощеним характером, коли немає тяжких наслідків, можна визнати необхідними. А складне провадження — це саме те

розслідування, яке фактично проводиться паралельно досудовому і може ускладнити слідчому встановлення істини у справі.

Основне організаційне питання, що виникає на початковому етапі слідства, — про сили, які потрібні для успішного розслідування справи та про створення необхідних оптимальних умов для цього [9, 59].

Розкриття і розслідування зазначених справ з відомих причин, у першу чергу — їхньої особливої складності, пов'язано із значною кількістю різноманітних слідчих дій: оглядів міст події, допитів численних свідків, підготовки матеріалів та призначення складних судових експертиз та ін. Це не під силу одному слідчому (особливо, коли справа пов'язана з вибухами, масштабними руйнуваннями, великою кількістю постраждалих). Тому практично одночасно з порушенням кримінальної справи у порядку ст. 119 КПК України прокурором області або його заступниками виноситься постанова про доручення розслідування справи кільком слідчим. При цьому практика свідчить про те, що саме на початковому етапі розслідування потрібна велика слідчо-оперативна група. На наступних етапах склад групи суттєво зменшується, коли основна маса слідчих дій вже проведена.

Потрібно також врахування обстановки, в якій проводиться розслідування [1], зокрема вплив на процес розслідування подій політичного і соціально-економічного характеру, виділяючи окремо кримінологічну обстановку регіону і протидію слідству з боку окремих політичних сил [11]. Ще академік В. М. Кудрявцев вважав, що обстановка вчинення злочину охоплює також загальну історичну і соціально-політичну обстановку, конкретні умови життя і діяльності колективу, в якому скоєно злочин [8, 23].

З цим треба погодитися. Дійсно, розслідування справ цієї категорії проходить в умовах загострення ситуації в місті, регіоні і інколи супроводжується протистоянням постраждалого від катастрофи населення з місцевою владою, впливовими комерційними структурами або кримінальними формуваннями, а також ускладнюється бажанням окремих політичних сил (наприклад, які знаходяться в опозиції) зробити своїх політичних супротивників «крайніми» із звинуваченням в некомпетентності при ліквідації наслідків катастроф або в причетності до подій, що сталися. Все це суттєво впливає на обстановку розслідування, зокрема може призвести до паралізації розслідування внаслідок протидії слідству у формі залякування свідків, потерпілих, підозрюваних, а інколи і фактичного саботажу з боку місцевої влади і навіть правоохоронних органів.

При цьому треба виходити з того, що можливість впливу на слідчу обстановку, на відміну від слідчої ситуації, у слідчого практично відсутня. Більш того, якщо слідчий є суб'єктом аналізу слідчої ситуації, то стосовно слідчої обстановки його кваліфікація, можливості й інші фактори можуть самі по собі розглядатися як елемент слідчої обстановки [12].

Слідча обстановка, яка складається під час розслідування, підлягає врахуванню, оскільки невиключна наявність корумпованих і інших позаслужбових зв'язків представників правоохоронних органів з особами з числа посадовців,

які причетні до техногенних катастроф. А це може звести нанівець зусилля слідства при розслідуванні таких злочинів.

З урахуванням слідчої обстановки слідчо-оперативна група формується переважно не з місцевих працівників. Саме це є одним з головних чинників успішного розслідування, оскільки місцевий слідчий автоматично входить до числа формальних прибічників влади. А це завідомо ускладнює встановлення контакту слідчого зі свідками, потерпілими та іншими учасниками кримінального судочинства і негативно позначається на процесі встановлення істини у справі.

Якщо до слідчої групи входять місцеві слідчі, то їх робота не повинна бути пов'язана із керуванням цією групою. Найчастіше до складу групи включають місцевих слідчих, оскільки вони добре орієнтуються у місцевих особливостях, звичаях, знають людей, що, безумовно, корисно в цілому для успішного розслідування.

У результаті вказаних катастроф інколи створюються екстремальні умови, під якими розуміють сукупність факторів, які викликані явищами природного або суспільного характеру, які різко порушують нормальні умови життя населення, громадську безпеку і правопорядок, що супроводжується тяжкими наслідками, які за своїм характером є громадським лихом; суттєво ускладнюють правоохоронну діяльність і потребують оперативного прийняття додаткових правових, організаційних та інших заходів [4, 6].

У таких умовах з метою охорони життя, здоров'я, майна громадян та держави найбільш ефективним є введення на цій території надзвичайного стану. Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану» [2] передбачає введення надзвичайного стану за наявності реальної загрози безпеці громадян або конституційному ладові; конфліктів, що супроводжуються насильством над громадянами, обмежують їх права і свободи. Природно, слідству потрібно використовувати таку ситуацію і створювати відповідні умови для роботи під час введення надзвичайного стану на території, де сталася техногенна катастрофа.

Великі слідчі групи для нормального функціонування повинні мати свою внутрішню структуру. Практика пропонує, зокрема, таку структуру: штаб, аналітичний підрозділ (інформаційний центр), криміналістична група, а також окремі слідчі групи (підгрупи) з розслідування окремих епізодів події, що розслідується.

На штаб покладені функції координації та забезпечення діяльності слідчої групи, збирання та аналізу інформації (наприклад, про рух справ, щодо термінів слідства та ін.). Аналітичний підрозділ систематизує інформацію про злочини та конкретних осіб, причетних до їх скоєння, складається картотека потерпілих (постраждалих). Створюються відповідні банки даних щодо вилучених речових доказів, свідчень потерпілих, свідків, обвинувачених; даних про загиблих, підозрюваних. Криміналістична група надає допомогу слідчим у застосуванні науково-технічних засобів під час проведення окремих слідчих дій, роботи з речовими доказами, підготовки матеріалів та призначення судових експертиз. Прокурори-криміналісти, експерти-криміналісти (останні —

як спеціалісти) беруть участь у проведенні найбільш складних слідчих дій: відтворенні обстановки і обставин події, огляді місць подій, атрибутизації невпізнаних трупів та ін.

Оперативним забезпеченням розслідування справ зазначеної категорії займаються оперативні групи, до яких входять працівники відповідних підрозділів МВС та СБ України.

Огляд місця події. Особливістю огляду таких справ є, у першу чергу, масштабність місць події.

Про це зазначав ще Ганс Гросс: «...По прибытию же на само место, его (следователя) подавляет сразу масса впечатлений: разрушение в большинстве случаев огромно, в разных местах лежат трупы убитых и изувеченные, а само место взрыва представляет какой-то хаос: повсюду беспорядок, суматоха и человеческие страдания...» [3, 1027].

Для слідства дуже важливо отримати повну інформацію стосовно масштабів катастрофи, якщо вона пов'язана з руйнуванням житлових будинків, промислових підприємств, катастроф на транспорті (авіаційного, залізничного, морського, трубопровідного) та ін.

Рекомендується для огляду значних територій (великі ділянки місцевості, промислові підприємства, трубопровід, акваторія порту та ін.) використовувати можливості гелікоптера. Протокол огляду у такому разі потрібен у першу чергу для отримання достатньо повної інформації про загальне уявлення щодо наслідків руйнувань на великому підприємстві, у населеному пункті або регіоні (розлив, наприклад, нафтопродуктів у результаті вибухів на трубопроводах та ін.). При цьому виправдано використання відео- та фотозйомки. А результатом такого огляду може бути отримання повної інформації щодо місць подій, які вже потребують детального огляду.

Застосування відеозапису дозволить після закінчення обльоту з оглядом місць подій оперативно продемонструвати відеозапис іншим учасникам наступних оглядів. Це надасть їм необхідне уявлення щодо місць подій, які вони будуть оглядати.

Треба також враховувати і такий важливий фактор, яким є те, що в умовах настання негативних наслідків техногенних катастроф не завжди можуть бути створені відповідні умови для безпечного проведення такої слідчої дії.

Прикладом може бути спроба огляду реактора на ЧАЕС в квітні 1986 р. Слідча група відразу після повідомлення прибула для огляду, не маючи при цьому достовірної інформації щодо радіаційної обстановки на місці огляду. Це призвело до того, що спецавтомобіль (криміналістична лабораторія) було залишено біля реактора, оскільки він не підлягав чистці в результаті радіоактивного опромінення і був небезпечним для людини. І в подальшому огляд зруйнованого реактора проводився шляхом відеозйомки з гелікоптера.

Спуск слідчого в копальню, наприклад, пов'язаний з отриманням відповідного медичного дозволу для роботи в копальні, проходженням відповідного інструктажу з техніки безпеки та інших заходів, які можуть забезпечити безпечні умови для проведення слідчого огляду.

Сам огляд місця події обов'язково проводиться за активної участі спеціалістів. Унікальність зазначених подій призводить до того, що слідчий фактично не володіє знаннями щодо якогось, наприклад, виробництва, технологічних циклів та ін. І тільки спеціалісти, досконало знайомі з обладнанням, яке застосовувалося під час виробничих процесів, можуть надати достовірну інформацію, в тому числі і щодо наявності безпечних умов для проведення такої слідчої дії, якою є огляд місця події, а також щодо фіксації обстановки та пошуку і кваліфікованого вилучення об'єктів, які потрібні для проведення експертних досліджень. При огляді місць подій в копальнях, наприклад, обов'язкова участь маркшейдера, який готує відповідну план-схему до протоколу огляду.

До основних негативних обставин, які супроводжують огляд, є суттєва зміна обстановки місця події в результаті проведення рятувальних робіт (пов'язаних з пошуком постраждалих); проведення службового розслідування; гасіння пожежі, дій з пошуку вибухових пристроїв; інших невідкладних заходів, які спрямовані на ліквідацію наслідків катастрофи.

І все це ускладнює проведення огляду. Тому у разі виникнення потреби у відтворенні обстановки місця події, яка суттєво змінена до початку його огляду слідчим, треба вилучати відеозапис, яким супроводжувався процес ліквідації наслідків аварії та рятувальні роботи.

Опитування очевидців та постраждалих. Свідків у зазначених справах традиційно можна віднести до двох основних груп: по-перше, це свідки-очевидці зазначених подій, а по-друге, це свідки з числа працівників підприємства, яке постраждало в результаті катастрофи.

При цьому треба враховувати, що допит як свідків, так і потерпілих може мати невідкладний характер. Це пов'язане з допитом постраждалих у результаті аварії, які отримали тілесні ушкодження і у важкому стані знаходяться в лікарні. Свідки і постраждалі, крім того, можуть терміново виїхати за межі регіону в результаті відселення населення в процесі ліквідації наслідків техногенної катастрофи.

Затягування з допитом може негативно сказатися і на показаннях свідків. Вони можуть бути піддані тиску з боку осіб, які не зацікавлені у встановленні істини у справі у зв'язку із причетністю до катастрофи.

Залучення фахівців, підготовка матеріалів та призначення судових експертів. Унікальність подій, що призвели до техногенних катастроф, призводять до труднощів з пошуком та залученням до проведення окремих слідчих дій спеціалістів. На початковому етапі розслідування як спеціалісти залучаються працівники «постраждалого» підприємства, а у подальшому це можуть бути працівники аналогічних підприємств з інших регіонів, або спеціалісти з числа наукових співробітників науково-дослідних інститутів відповідної галузі промисловості.

Часто спеціалістів необхідної кваліфікації залучають до експертних комісій, які створюються під час службового розслідування. При цьому це можуть бути найбільш досвідчені, авторитетні спеціалісти в цій галузі знань, які представ-

ляють провідні галузеві науково-дослідні інститути. Тому не завжди слідчий може залучити на початковому етапі розслідування відомих і достатньо кваліфікованих фахівців.

За результатами службового розслідування складається відповідний акт експертизи (в якому достовірно викладені причини техногенної катастрофи, наданий перелік посадовців, дії або бездіяльність яких призвели до подій, що розслідуються), але відповідно до п. 18 постанови № 8 Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 1997 р. «Про судову експертизу в кримінальних і цивільних справах» акти та інші документи, в тому числі відомчі, де зазначаються обставини, встановлені із застосуванням спеціальних знань, не можуть розглядатися судами як висновок експерта та бути підставою для відмови в призначенні експертизи, навіть якщо вони одержані на запит суду, органу дізнання або слідчого.

При підготовці матеріалів для проведення експертиз (переважно інженерних) вилучається відповідна документація, посадові інструкції та інші документи, для визначення кола осіб, які причетні до настання тяжких наслідків у результаті катастрофи.

Проведення зазначених дій на початковому етапі розслідування справ про техногенні катастрофи та дотримання цих рекомендацій (їх перелік не є вичерпним) дозволить відновити всі обставини події, яка розслідується.

У разі невиконання цих рекомендацій слідство може опинитися у ситуації, на яку вказував ще Ганс Гросс: «Во всех технических предприятиях, рудниках, фабриках и пр. обыкновенно вина падает на одного бедного рабочего; в действительности же источник вины лежит в недостаточном количестве рабочих, недостаточной подготовке их, в недостаточном надзоре за ними, что объясняется злосчастной скупостью и страстью к наживе предпринимателей: работник нанимается наиболее дешевый и ставится к работе слишком тяжелой и ответственной» [3, 1030].

Література

1. Васильев А. П., Яблоков П. П. Предмет, система и теоретические основы криминалистики. — М.: Изд-во МГУ, 1984.
2. Відомості Верховної Ради України. — 2000. — № 23. — Ст. 176.
3. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики. — М.: ЛексЮст, 2002. — 1088 с.
4. Демидов Ю. П. Уголовно-правовые меры борьбы с правонарушениями в экстремальных условиях. — М., 1993.
5. Загальні положення про спеціальну Урядову комісію з ліквідації надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру, затверджені постановою Кабінету Міністрів України № 843 від 14.06.2002 р.
6. Кони А. Ф. Собрание сочинений: В 8 т. Т. 1. Крушение царского поезда в 1888 году (Барки — Тарановка). — М.: Юрид. лит., 1966. — 568 с.
7. Корна В. Д. Основы криминалистического учения о техногенных источниках повышенной опасности: Автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.09. — М., 2006. — 52 с.
8. Кудрявцев В. П. Объективная сторона преступления. — М.: Госюриздат, 1960.
9. Ларин А. М. Расследование по уголовному делу. Планирование, организация. — М.: Юрид. лит., 1970.
10. Порядок розслідування та ведення обліку нещасних випадків, професійних захворювань і аварій

на виробництві (ІПАОП 0.00-6.02-04), затверджено постановою Кабінету Міністрів України № 1112 від 25.08.2004 р.

11. Самыгин Л. Д. Расследование преступлений как система деятельности. — М., 1989.
12. Цветков С. И. Криминалистическая теория принятия тактических решений: Автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.09 — М., 1992.

УДК 343.985:004.421

В. Ю. Шенітько, Г. К. Авдєєва

ПРОБЛЕМИ АЛГОРИТМІЗАЦІЇ СЛІДЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Проблеми алгоритмізації слідчої діяльності певним чином досліджувалися в криміналістиці. Проте до теперішнього часу залишається невирішеним цілий комплекс принципово важливих питань щодо розробки теоретичних основ алгоритмізації слідчої діяльності, встановлення її меж та проблем впровадження алгоритмів у слідчу практику.

З винаходом електронно-обчислювальних машин і початком їх широкого використання в різних галузях діяльності людини терміни «алгоритм» і похідний від нього — «алгоритмізація» стали загальноживаними. На сьогодні сформовано основи теорії алгоритмів як гілки математичної логіки. У літературних джерелах справедливо зазначається, що, оскільки важливою властивістю алгоритму є його результативність, то алгоритмічна інструкція лише тоді може бути названа алгоритмом, коли при використанні певної сукупності початкових даних вона гарантує, що через кінцеве число кроків (дій) буде обов'язково одержаний результат. Існує два способи фіксації алгоритмів: у вигляді покрокового словесного опису та у вигляді блок-схем, що є більш наглядним та зручним у використанні. Часто під час вирішення окремих завдань доводиться повторювати виконання тих самих операцій при різних вхідних даних і здійснювати багатократний прохід по тих самих ділянках алгоритму (циклах) [1].

Створення криміналістичних алгоритмів повинно здійснюватися за правилами побудови алгоритмів [2]. Алгоритмічна мова є формалізованою мовою для однозначного запису алгоритмів та складається з набору символів, синтаксичних правил і семантичних визначень. Вона є основою мов програмування [3]. Однак для опису «криміналістичних алгоритмів», що мають певну специфіку, не придатна мова програмування, яка використовується в обчислювальній техніці. Наявність чітко визначених (формалізованих, однозначних) термінів є необхідною умовою створення системи криміналістичних алгоритмів.

Підвищення ефективності досудового слідства залежить від розробки найбільш раціональної послідовності проведення слідчих дій, оперативно-розшукових, організаційних та інших заходів [4], здійснення типізації слідчих ситуацій¹, створення алгоритмізованих типових тактичних операцій як найбільш ефективних комплексів слідчих дій, оперативно-розшукових та інших заходів,

розробки оптимальної послідовності (алгоритмів) реалізації тактичних комбінацій залежно від певних типових тактичних ситуацій² та використання разом з традиційними методами розкриття, розслідування і запобігання злочинам новітніх досягнень криміналістики, в тому числі — криміналістичних алгоритмів.

На думку 56,9 % слідчих прокуратури України відсутність належного практичного досвіду у слідчих зумовлює виникнення тактичних помилок під час провадження досудового слідства. Полегшити молодим слідчим вибір оптимального шляху для вирішення певних типових завдань розслідування допомогла б система стислих типових правил послідовності дій відповідно до певних типових ситуацій³. 61,6 % слідчих прокуратури вважають, що найбільш значущими для підвищення ефективності розслідування злочинів є розробка систем типових версій при розслідуванні певних видів злочинів, у тому числі із застосуванням комп'ютерної техніки. На думку 14,7 % слідчих є необхідним більш широке застосування алгоритмізації та програмування процесу розслідування.

Метою алгоритмізації слідчої діяльності є її оптимізація⁴, підвищення ефективності, об'єктивності отриманих результатів, скорочення термінів розслідування та створення реальних передумов для розробки автоматизованих систем обробки та оцінки отриманої інформації, прийняття рішень у певних типових ситуаціях. Типові тактичні операції⁵ [5, 179] являють собою доцільні програми дій слідчого, вони виконують важливу методичну функцію і дозволяють обирати правильний напрямок у розслідуванні [6, 198].

Науковці, що приділяли увагу алгоритмізації слідчої діяльності, вважають, що криміналістичні алгоритми мають бути «гнучкими» тому, що в розпорядженні слідчого немає таких конкретних вихідних даних, які мають математики, і без яких не можна повною мірою застосовувати методи вирішення математичних задач. Вихідні дані слідчого не завжди є визначеними і повними. У таких умовах чіткі математичні алгоритми не прийнятні. Зовні парадоксальним уявляється застосування положень кібернетики в розробку криміналістичних алгоритмів, коли гнучкість і варіантність тактичних прийомів розглядається як перелік певних систем, яким притаманна деяка жорсткість [7, 33]. Однак дослідження особливостей реалізації тактичних прийомів показує досить жорстку послідовність їх застосування, наявність характерної їм системності й алгоритмічності, відсутність хаотичного їх використання [5, 59].

У криміналістичній літературі містяться відомості про спроби науковців створити алгоритми окремих слідчих дій [8; 9], які не повною мірою прийнятні для практичного використання через їх громіздкість та перевантаження деталізованими інструкціями щодо різних варіантів ознак слідчих ситуацій.

Найбільш зручними для використання служитимуть обумовлені сукупністю елементів типових слідчих ситуацій розроблені у вигляді блок-схем алгоритми типових систем тактичних прийомів, окремих типових слідчих та інших процесуальних дій (огляду місця події, пред'явлення для впізнання, обшуку, затримання особи та ін.) та у загальному вигляді — типові методики розсліду-

вання окремих категорій злочинів. Приклади розроблених алгоритмів систем тактичних прийомів обшуку та допиту у вигляді блок-схем наведені в криміналістичній літературі [5, 245, 286]. Запропоновані алгоритми засновані на залежності тактичних прийомів від слідчих ситуацій та мають певне орієнтовне значення для слідчих.

Алгоритмізувати можливо лише ті дії слідчого (або їх комплекси), для яких є можливим визначити вхідні дані (ознаки типової ситуації, типові сліди, типові способи вчинення злочину та ін.). Такі алгоритми повинні мати характер лише рекомендацій, тому що під час їх побудови використовуються вихідні дані типового характеру, притаманні типовій слідчій ситуації. Однак навіть типові рекомендації містять вказівки на ті вихідні дані, які потрібні для вирішення завдання, на послідовність дій й на деякі результати, які варто очікувати після виконання всіх передбачених алгоритмічних дій [10, 155].

Підставою для типізації⁶ можуть бути певні сукупності суттєвих ознак, що притаманні певним типам об'єктів. Принципово можливою процедура типізації стає за умови повторюваності ознак і властивостей емпіричних об'єктів [11, 96]. У процесі типізації процесуальних дій, слідчих ситуацій та інших об'єктів необхідно вивчати певні сукупності їх ознак за емпіричними даними, що існують у реальності. Такі дані можуть бути отримані під час узагальнення кримінальних справ, опитування та анкетування слідчих, інших соціологічних досліджень. Для адекватної типізації емпіричного об'єкта є доцільним дотримуватись таких положень: наявності достатньої кількості емпіричного матеріалу; дотримання меж узагальнення; збереження в типовому образі ознак об'єкта певного типу; виділення суттєвих ознак даного типового об'єкта, що притаманні будь-якому об'єкту даного типу; відбиття динаміки розвитку події в типовому образі тощо [12].

Слідчі ситуації на практиці повторюються, що є підґрунтям для їх типізації. Знання типових слідчих ситуацій дозволяє не тільки передбачити їх виникнення в певних умовах, а й обирати такі тактичні прийоми та їх системи, що є найбільш оптимальними. Повторюваність та можливість типізації слідчих ситуацій дозволяє запропонувати типові шляхи їх вирішення та дає можливість деякою мірою «алгоритмізувати» (програмувати) дії слідчого та обрати правильний напрямок у розслідуванні. У процесі розслідування злочинів велике значення мають алгоритмічні рішення, в основі яких лежать визначені закономірності в узагальненні теоретичних правил і практичних рекомендацій, що складають точну схему вирішення завдання у певній ситуації.

На жаль, інформаційне забезпечення правоохоронних органів не завжди задовольняє слідчих. Під час анкетування 320 слідчих прокуратури різних областей України встановлено, що на думку 54,7 % опитуваних рівень забезпечення слідчих підрозділів науково-методичною та довідковою літературою є незадовільним, а 1,5 % вважають, що відсутня будь-яка науково-методична та довідкова література. 61,6 % слідчих прокуратури зазначають, що найбільш дієвим для підвищення ефективності слідчої діяльності є розробка систем типових версій та механізмів їх використання при розслідуванні конкретного

різновиду злочинів, у тому числі із застосуванням комп'ютерної техніки. На думку 14,7 % слідчих для підвищення ефективності досудового слідства є необхідною більш широка практика застосування алгоритмізації та програмування процесу розслідування.

Алгоритмізація розслідування певним чином співвідноситься з його тактичним та методичним забезпеченням. Тому важливим для економії процесуальних засобів є надання всіх необхідних для слідчого відомостей у вигляді бази знань, створеної за правилами побудови алгоритмів. Прикладом реалізації такої бази знань служить розроблене нами Автоматизоване робоче місце слідчого «Інсайт»⁷, що відповідає сучасним потребам слідчої практики, є доступним в інтерактивному режимі за допомогою мережі «Internet» та складається з 12 таких блоків: система «Законодавство» (нормативно-правові акти, що регулюють діяльність слідчого); система «Документ» (зразки процесуальних документів); система «Слідчі дії» (процесуальна регламентація і тактика слідчих дій; зразки планів і схем місця події та умовні позначення об'єктів); система «Слідча практика»; система «Науково-технічні засоби» (техніко-криміналістичне забезпечення органів досудового слідства); система «Судові експертизи» (теоретичні основи судової експертизи, види судових експертиз, типові експертні питання); система «Криміналістичні методики» (методики розслідування злочинів); система «Словник термінів» (словник термінів з криміналістики); система «Правоохоронні органи та експертні установи» (основні відомості та адреси); система «Навчання» (програми-тренажери; тести для перевірки рівня знань з криміналістики; навчальні відеофільми); система «Бібліографія»; система «Довідкова корисна інформація» (відомості щодо органів державної влади України, посольств та консульств іноземних держав в Україні; коди напрямків автоматичного міжміського телефонного зв'язку України; одиниці вимірювання; таблиця стандартних кольорів).

Примітки

1. За результатами анкетування встановлено, що 12,5 % слідчих прокуратури вважають, що це сприятиме підвищенню ефективності досудового слідства.
2. За результатами анкетування встановлено, що на думку 39,7 % слідчих прокуратури це дозволить підвищити ефективність застосування тактичних прийомів.
3. На думку 39,7 % слідчих прокуратури України розробка оптимальної послідовності (алгоритмів) реалізації типових систем тактичних прийомів, тактичних операцій відповідно до кожної типової тактичної ситуації сприятиме підвищенню ефективності досудового слідства.
4. *Оптимізацією* є вибір найкращого варіанта з можливих або процес приведення системи в найкращий (оптимальний) стан. Див.: Советский энциклопедический словарь. — М.: Сов. энцикл., 1982. — 1600 с.
5. *Типовою тактичною операцією* (за визначенням В. Ю. Шепітька) є алгоритм, програма дій слідчого, оперативного працівника, інших осіб щодо завдань, які виникають, і слідчих ситуацій.
6. Типізація — пізнавальна процедура, що передбачає пошук і виявлення подібних об'єктів.
7. Автоматизоване робоче місце слідчого «Інсайт». <http://www.sledovatel.com.ua>

Література

1. Коднянко В. А. Алгоритмы и алгоритмизация. Информатика: Метод. рекомендации / Краснояр. гос. ун-т // tms.krgtu.ru.

2. Схемы алгоритмов и программ: правила выполнения ГОСТ 19002-80 та Схемы алгоритмов и программ: обозначения условные графические. ГОСТ 19003-80.
3. Большой Энциклопедический Словарь. — М.: Сов. энцикл., 1991. — Т. 1. — 1500 с.
4. Кузьмин С. В. Очередность проведения следственных действий и иных мероприятий в процессе предварительного следствия // Правоведение. — М., 1995. — № 1.
5. Шепітько В. Ю. Криміналістична тактика: системно-структурний аналіз. — Х.: Харьков юрид., 2007.
6. Шепітько В. Ю. Роль типових тактичних операцій в системі забезпечення ефективності досудового слідства // Питання боротьби зі злочинністю: Зб. наук. пр. — Х., 2007. — Вип. 14.
7. Коповалова В. Е., Сербулов А. М. Следственная тактика: принципы и функции. — К.: РИО МВД СССР, 1983.
8. Самыгин Л. Д., Форкер А. С. Опыт создания алгоритмов расследования преступлений // Криминалистика социалистических стран / Под ред. В. Я. Колдина. — М., 1986. — С. 219–223.
9. Зорин Г. А., Зорин Р. Г. Типовые программы допросов участников и очевидцев дорожно-транспортных происшествий: Справочник для следователей, прокуроров, судей, адвокатов, преподавателей и студентов юридических вузов. — Гродно, 1995. — 126 с.
10. Зинин А. М., Майлис П. П. Судебная экспертиза. — М.: Право и закон, 2002.
11. Авдеева Г. К. Судова експертиза контрафактної аудіовізуальної продукції: Монографія. — Х.: Право, 2006.
12. Сердюк Т. Г. Об определении категории «типическое» в исторических исследованиях // Известия АГУ. — 1999. — № 4. — С. 138–144.

УДК 343.37(477)

Л. І. Аркуша

ОСОБЛИВОСТІ ПОХОДЖЕННЯ ЗЛОЧИННИХ ДОХОДІВ, ЩО ЛЕГАЛІЗУЮТЬСЯ

Істотним моментом для застосування ст. 209 КК України є те, щоб майно, яке виступає предметом відмивання, було одержано внаслідок вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння, що передувє легалізації (відмиванню) доходів, про що свідчить спеціальна вказівка законодавця на це безпосередньо у назві статті та у примітці до неї. Таким є діяння, за яке Кримінальним кодексом України передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк від трьох і більше років (за винятком діянь, передбачених ст. ст. 207 і 212 КК України) або яке визнається злочином за кримінальним законом іншої держави і за таке ж саме діяння передбачена відповідальність Кримінальним кодексом України та внаслідок вчинення якого незаконно одержані доходи.

Найбільш поширеними джерелами «брудних» коштів є злочини, що вчиняються в фінансово-кредитній, бюджетній, зовнішньоекономічній, паливно-енергетичній, металургійній, агропромисловій та приватизаційній сферах, а також контрабандна діяльність. Так, концентрація коштів, значні можливості фінансово-кредитної сфери щодо використання сучасних технологій в обслуговуванні капіталів роблять її привабливою для отримання «брудних» коштів. Основними видами правопорушень у кредитно-банківській системі залишаються незаконне отримання (надання), розкрадання та нецільове використання кредитних і бюджетних коштів. При цьому активно використовуються фаль-

сифікація даних щодо фінансово-господарської діяльності підприємств, заставного майна (оцінки його вартості чи наявності), механізм фіктивного банкрутства тощо. Як правило, такі злочини вчиняються за прямою або опосередкованою участю посадових осіб фінансово-банківських установ [6].

Розвиток негативних тенденцій у бюджетній сфері, з одного боку, обумовлює низький рівень відповідальності керівників деяких державних органів, установ та організацій при використанні бюджетних коштів, корупційні прояви з боку посадових осіб різних рівнів, а з іншого — спрямування організованої злочинності до державних активів з використанням численних механізмів злочинної діяльності. Цьому певною мірою сприяє і недосконалість чинного законодавства. Стабільною залишається тенденція до збільшення фактів привласнення, нецільового використання бюджетних коштів шляхом складання фіктивних документів, укладання державними установами, організаціями та підприємствами угод з комерційними структурами, які зареєстровані на підставних осіб. Все більшого поширення та масштабів набуває застосування організованими злочинними угрупованнями механізму привласнення значних об'ємів бюджетних коштів за рахунок незаконного повернення податку на додану вартість, що тісно пов'язано із зовнішньоекономічною діяльністю суб'єктів господарювання. Як свідчить практика, суми, необхідні для відшкодування, значно перевищують надходження по ПДВ до Державного бюджету України, що створює дефіцит коштів для відшкодування, а відтак — передумови до зловживань і корупційних дій. Загальна ситуація у сфері зовнішньоекономічної діяльності (ЗЕД) характеризується поглибленням негативних тенденцій, що обумовлено відсутністю чітко виражених економічних пріоритетів, пасивною державною торговою політикою, значною криміналізацією експортно-імпорتنих операцій. Кількість правопорушень у сфері зовнішньої торгівлі високоліквідними товарами (кольорові метали, хімія, окремі види сільгосппродукції тощо) щорічно зростає. Характерними для зовнішньоторговельної сфери є високий рівень латентності зловживань і правопорушень, «професійності» та «організованості» злочинних груп, а також значне поширення корупції в управлінських структурах. У зв'язку з цим актуальною залишається проблема забезпечення контролю з боку державних органів за здійсненням операцій за зовнішньоекономічними контрактами вітчизняних підприємств з нерезидентами України, в т.ч. тими, що зареєстровані в офшорних зонах.

Спостерігається поглиблення криміналізації структур, що займаються поставками і реалізацією на території України нафтопродуктів. Крім того, поширеними є факти свідомого укладання керівниками підприємств паливно-енергетичного комплексу заздалегідь збиткових угод зі сторонніми організаціями, зловживання з фінансовими ресурсами, привласнення майна і коштів в особливо великих розмірах, безпідставного кредитування приватних організацій з використанням державних енергоресурсів, нецільового використання бюджетних коштів службовими особами підприємств галузі, лобювання державними службовими особами інтересів комерційних структур-посередників на ринку енергоносіїв тощо.

Висока прибутковість і стабільний попит на продукцію металургійного комплексу є основним чинником криміналізації цієї галузі. При цьому найбільш поширеними проявами протиправної діяльності тут є: навмисне укладання збиткових угод керівниками галузі; привласнення та шахрайство в особливо великих розмірах; безпідставне кредитування комерційних структур за рахунок державних енергоресурсів; монополізація підприємств окремими фінансово-промисловими групами під час акціонування та приватизації з метою виведення зазначених підприємств з-під контролю держави з подальшим спрямуванням фінансових потоків на адресу офшорних компаній; нецільове використання бюджетних коштів службовими особами підприємств; хабарництво з боку службових осіб підприємств та контролюючих органів тощо.

Особливо привабливою для криміналітету є переробна галузь агропромислового комплексу — один із основних бюджетонаповнюючих секторів господарювання, фінансовий механізм дії якого характеризується найменшим періодом обігу коштів. Ці обставини активно використовуються організованою злочинністю для ввезення на територію держави сировини та продуктів харчування без сплати митних та інших обов'язкових платежів. Крім того, об'єктом посягань з боку зловмисників нерідко стають значні суми бюджетних асигнувань та державне майно, що виділяються для фінансової підтримки і реструктуризації підприємств галузі. Ще одним із напрямків злочинної діяльності в переробній галузі агропромислового комплексу в даний час залишається налагодження виробництва та реалізація фальсифікованої продукції різних форм та специфікацій.

До інших основних видів протиправної діяльності в АПК можна віднести: привласнення і нецільове використання бюджетних коштів, державного та колективного майна; порушення вимог чинного законодавства при здійсненні підприємницької діяльності (відсутність та незаконне отримання відповідних ліцензій та сертифікатів на право проведення комерційних операцій з сировиною та готовою продукцією, незаконне використання торгового знака тощо); незаконна видача сертифікатів на право володіння земельними паями; ухилення від погашення заборгованості по кредитах, отриманих під гарантії уряду.

Ще однією сферою отримання незаконного капіталу виступає і приватизаційний процес в Україні, який супроводжується низкою характерних негативних проявів: заниження вартості майна підприємств при проведенні оцінки; стримування адміністрацією підприємств акціонування з метою створення умов щодо придбання об'єктів у особисту власність через підставних осіб або розкрадання їхнього майна; фальсифікація даних у процесі індексації статутних фондів, списання обладнання з порушенням чинного законодавства; придбання акцій через підставних осіб, включення в число акціонерів осіб, які не є працівниками підприємств; передача держмайна у приватну власність на підставі рішень не уповноважених на це осіб; змова посадових осіб об'єкта приватизації з лідерами кримінальних структур шляхом передачі майна в оренду або у власність; незаконний рух приватизаційних цінних паперів між фінансовими посередниками; невиконання інвестиційних зобов'язань; змова

учасників конкурсів з метою недопущення підвищення ціни продажу акцій; зменшення статутних фондів акціонерних товариств шляхом продажу частини майна та приміщень без зміни емісії цінних паперів; передача права на володіння акціями без відповідної реєстрації, що призводить до монопольного володіння контрольними пакетами акцій підприємств та порушення чинного антимонопольного законодавства; невиконання інвестиційних зобов'язань, несплата покупцем фіксованої ціни за придбаний пакет акцій, порушення строків внесення з боку покупців акцій інвестицій, не передбачених умовами договору, зміна умов договорів щодо внесення інвестицій без узгодження з ФДМ України. Також існує негативна тенденція по самостійному продажу пакетів акцій дочірніх підприємств державними акціонерними та холдінговими компаніями, що призводить до їх «прихованої» приватизації із залученням грошових коштів, здобутих злочинним шляхом, і, як наслідок, недоотримання державним бюджетом значних надходжень.

Контрабандна діяльність на сьогодні залишається одним із головних чинників дестабілізації внутрішнього ринку України, основою злочинних капіталів та фінансово-економічною базою організованої злочинності. Рівень збитків, що завдає державному бюджету контрабандна діяльність, за експертними оцінками, становить понад 10 млрд грн щорічно, які в подальшому легалізуються на території України або іноземних держав. Через вигідне географічне розташування України на перехресті торгових шляхів між Азією та Європою, наявність таких факторів, як різниця світових і внутрішніх цін, нестабільність і недосконалість митного та податкового законодавства, надмірно високі ставки ввізного мита, нерівномірність податкового навантаження на суб'єктів господарювання, «прозорість» державного кордону з країнами СНД контрабандна діяльність зберігає тенденцію до подальшого поширення.

Злочинні угруповання, які спеціалізуються на контрабанді, характеризуються мобільністю, високим ступенем організованості, наявністю сучасного технічного обладнання, спецпристроїв та зброї. Залежно від змін національного законодавства, дій правоохоронних та контролюючих органів ними постійно корегуються способи й методи протиправної діяльності. Набуває широкого застосування так званий «метод інтелектуального приховування», коли експортно-імпортні операції на перший погляд виглядають законними, але при більш поглибленому та всебічному вивченні всіх обставин виявляються порушення митного законодавства. Протиправні акції стають більш витонченими, добре організованими та ґрунтовно підготовленими, усе частіше через митний кордон незаконно переміщуються великі партії товарів.

Аналіз судово-слідчої практики дозволяє виділити такі, найбільш розповсюджені, механізми здійснення контрабандних акцій: надання митному органу України документів, що містять неправдиві дані щодо вартості предметів, які переміщуються (заниження митної вартості товару шляхом заміни інвойсів, рахунків-фактур тощо); недекларування або декларування товару не своїм найменуванням; невідповідність заявленої та реальної кількості товарів; подання неправдивих даних стосовно одержувачів вантажу та умов ввезення (при

тимчасовому ввезенні обладнання та устаткування); подання недостовірних сертифікатів про походження товарів; переадресування вантажів та «перерваний» транзит; приховування товару від митного контролю та переміщення вантажів поза місцем розташування пунктів пропуску. Як показує практика, найбільш розповсюдженою схемою перетину кордону контрабандними товарами є оформлення легальним платником (нерезидентом або резидентом) документації на транзит цих товарів через митну територію України. Після проходження товару на територію України, попередні документи знешкоджуються та переоформлюються як такі, що регулюються договором між резидентами України, що надає контрабандним товарам легальний статус.

Слід зазначити, що перевага надається таким механізмам та схемам, які не вимагають підвищених ризиків, дозволяють ухилитися від сплати належних податків та митних платежів, дають змогу отримати неоподатковувані прибутки за рахунок вартісної різниці сировини та готової продукції, отримати передбачені законодавством пільги тощо. Звертає на себе увагу той факт, що якщо раніше більшу частину контрабандних товарів становили товари підакцизної групи, то сьогодні їх асортимент значно розширився. З метою реалізації без відповідного оподаткування порушники намагаються незаконно ввозити автомобілі, електропобутові товари, телерадіоапаратуру, оргтехніку, запасні частини до транспортних засобів, будівельні матеріали й сантехніку, сировину для хімічної промисловості, обладнання для легкої та харчової промисловості, канцелярські товари, різноманітні продукти харчування і т. ін.; при вивезенні з України — спирт, цигарки, сировинні матеріали, продукти переробки сільгосппродукції, лісоматеріали [8, 49–72].

Отже, джерело походження злочинних доходів, а також відображення зв'язку легалізації з предикатним злочином є обов'язковою умовою формування і специфічною ознакою криміналістичної характеристики саме щодо розглядуваної категорії злочинів.

Належність предикатних діянь до різних груп злочинів: корисно-насильницьких, у сфері господарської та службової діяльності, обігу наркотичних засобів тощо, викликають необхідність їх криміналістичного дослідження з метою систематизації ознак (слідів), які вказують на джерело походження кримінальних коштів, місця їх можливого знаходження, обігу (переміщення) та ін. Більш того, віднесення «предикатного фактора» на одне з провідних місць у криміналістичній характеристиці розглядуваної категорії злочинів наочно ілюструє, що легалізація (відмивання) «брудних» коштів є невід'ємною складовою певних технологій злочинного збагачення [7, 32–37], тобто комплексів взаємопов'язаних злочинних дій, що поєднані у єдиний ланцюг злочинної поведінки, де сама легалізація виступає останньою ланкою у такого роду діяльності. Тому методика розслідування злочинів, передбачених ст. 209 КК України, нерозривно пов'язана з методиками розслідування предикатних злочинів, тобто повинна мати комплексний характер. У зв'язку з цим доцільно погодитись з думкою тих учених, які визначають пріоритетним напрямком наукових досліджень розробку методик виявлення і розслідування легалізації (відми-

вання) доходів, одержаних злочинним шляхом, у поєднанні з розробкою методик розслідування предикатних злочинів [5, 174].

Література

1. Андрушко П. П. Фіктивне підприємництво: проблеми кваліфікації та вдосконалення відповідальності // *Предпринимательство, хозяйство и право*. — 1998. — № 11. — С. 28.
2. Білоус В. В. Проблеми методики розслідування фіктивного підприємництва: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Нац. юрид. акад. України. — Х., 2004.
3. Вісник Верховного Суду України. — 2005. — № 5 (57). — С. 11.
4. Волобуев А. Фиктивное предпринимательство как способ сокрытия тяжких экономических преступлений // *Российская юстиция*. — 2001.
5. Волобуев А. Ф. Проблеми питання розслідування легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом // *Протидія відмиванню «брудних» коштів та фінансуванню тероризму: громадська підтримка та контроль: Матеріали міжпар. наук.-практ. конф. (Київ, 20 червня 2003) / Нац. акад. внутр. справ України*. — К., 2003.
6. Журавель В. А. Розслідування легалізації (відмивання доходів, одержаних злочинним шляхом): Наук.-практ. посіб. — Х.: Одіссей, 2005.
7. Протидія економічній злочинності / П. І. Орлов, А. Ф. Волобуев, І. М. Осика та ін.; Нац. уп-т внутр. справ. — Х., 2004.
8. Шевчук В. М. Методика розслідування контрабанди: проблеми теорії та практики: Монографія. — Х.: Гриф, 2003.

УДК 343.85:343.98

М. О. Янковий

КРИМІНАЛІСТИЧНА ПРОФІЛАКТИКА ЗЛОЧИНІВ ЯК СКЛАДОВА СЛІДЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Боротьба зі злочинністю на сучасному етапі розвитку українського суспільства, в якому людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю [1], є важливим державним завданням. Одним із пріоритетних напрямків цієї боротьби є профілактика злочинів. Провідну роль у профілактиці злочинів відведено органам внутрішніх справ, які мають для цього відповідні повноваження, сили та засоби. Спираючись на науково обґрунтовану правову теорію в поєднанні з передовою практикою, вони покликані в умовах сьогодення по-новому вирішувати це завдання. Тому від науково-методичного забезпечення їхньої діяльності значною мірою залежить вирішення важливої загальнодержавної програми з профілактики злочинності.

Концептуальні основи криміналістичної профілактики злочинів уже досить давно було закладено відомими вітчизняними вченими-криміналістами, зокрема, В. П. Колмаковим (1961), Ф. А. Лопушанським (1973), В. С. Зеленецьким (1975) та іншими.

Значний внесок у дослідження цієї проблеми зробили також науковці: Р. С. Белкін, О. А. Борідько, О. М. Васильєв, А. І. Вінберг, А. Ф. Волобуєв,

В. К. Звірбуль, В. Ф. Зудін, Г. Г. Зуйков, І. І. Карпець, О. Н. Колесніченко, В. О. Коновалова, Г. А. Матусовський, Г. М. Міньковський, І. Я. Фрідман, В. М. Шевчук, В. Ю. Шепітько, М. П. Яблоков, І. М. Якимов та інші, роботи яких мають суттєве наукове й практичне значення і служать підґрунтям подальших наукових досліджень.

Разом із тим слід відмітити, що проблема профілактики злочинів у нашій країні довгий час була заідеологізованою і це не могло не відбитися у відповідних теоретичних концепціях, викладених у науковій і навчальній літературі. Також у системі профілактики антисуспільних явищ ще недостатньо визначена роль криміналістичної науки. У відповідній криміналістичній літературі знайшли вирішення лише окремі аспекти даної проблеми.

Враховуючи викладене, а також досягнення суміжних галузей знань (конституційне право, кримінальне право, кримінальний процес, кримінологія тощо), ми поставили конкретну мету — сформулювати власне бачення сутності криміналістичної профілактики злочинів на сучасному етапі розвитку криміналістики, з'ясувати можливі шляхи її розвитку і практичного застосування у слідчій діяльності.

Відповідно до чинного кримінально-процесуального законодавства (ст. ст. 23, 23-1 КПК), орган дізнання, слідчий, прокурор, а також суд у процесі провадження у кримінальній справі зобов'язані виявляти причини і умови, які сприяли вчиненню злочину, а встановивши їх — внести у відповідний державний орган, громадську організацію або посадовій особі подання про усунення виявлених причин і умов злочину [2]. Наведені положення свідчать про те, що причини і умови злочину як криміногенні обставини віднесені до предмета доказування у кожній кримінальній справі. Тому профілактична діяльність слідчого є необхідною складовою досудового розслідування злочинів.

Розробка засобів, прийомів і методів профілактичного характеру завжди була предметом наукового пошуку в криміналістиці. Так, у фундаментальній роботі «Руководство для судебных следователей как система криминалистики» Ганс Гросс підкреслював важливість встановлення у процесі слідства обставин (причин і умов), які сприяли вчиненню кожного злочину [3]. Профілактичну направленість криміналістики відзначали й інші учені, зокрема, на думку І. М. Якімова, одним із завдань криміналістики є розробка найбільш раціональних способів запобігання і припинення злочину [4, 25]. Справедливо вважається, що саме І. М. Якимов уперше ввів до предмета криміналістичної науки завдання профілактики злочинів.

У подальшому С. П. Мітрічев визначає криміналістику як науку про розслідування злочинів з метою розкриття злочину та його попередження [5, 5].

Проблема криміналістичної профілактики злочинів була докладно розглянута і В. П. Колмаковим. На його думку, криміналістична профілактика складається із загальних та окремих прийомів і методів. Сукупність криміналістичних прийомів і методів, які мають загальний характер і можуть застосовуватися для запобігання всім злочинам, була визначена вченим як загальна методика криміналістичної профілактики, що є самостійною частиною (розді-

лом) науки поряд з криміналістичною технікою, криміналістичною тактикою і методикою розслідування окремих видів злочинів. Прийоми та методи, які застосовуються для профілактики лише певних видів злочинів і мають окремий характер, — це окремі методи криміналістичної профілактики [6, 108].

У 1964 році І. Я. Фрідман, розвиваючи думку В. П. Колмакова, зазначав, що загальні питання криміналістичної профілактики повинні розглядатися окремо від інших, які викладаються у кожному з традиційних розділів криміналістики. До переліку загальних питань ученим були віднесені: поняття та предмет криміналістичної профілактики, її місце в системі криміналістики, проблема запобігання злочинам у науці криміналістиці та інших науках, форми відображення та впровадження рекомендацій профілактичного характеру тощо [7, 14]. А в 1971 році І. Я. Фрідман дійшов висновку, що перелік окремих криміналістичних теорій не можна визнати повним без включення в нього вчення про криміналістичну профілактику, яка є методологічною базою дослідження та розробки засобів, прийомів і методик запобігання злочинам [8, 102].

Питанням криміналістичної профілактики приділена значна увага і в низці інших праць. Так, А. І. Вінберг загальні положення криміналістичної профілактики злочинів запропонував розглядати в першому розділі науки, а спеціальні — відповідно в розділах криміналістичної техніки, тактики та методики розслідування [9, 6–7]. Відмічаючи, що складовою частиною науки криміналістики є розробка питань профілактики злочинів, А. І. Вінберг указував, що на основі вивчення обстановки і умов, у яких учиняються різноманітні злочини, способів їх вчинення, узагальнення слідчої і судової практики, криміналістика розробляє запобіжні профілактичні заходи. Цілком справедливо вчений пропонує до їх переліку відносити: 1) технічні засоби запобігання злочинам; 2) технічні та тактичні прийоми виявлення в ході розслідування та судового розгляду умов, які сприяють вчиненню злочинів; 3) тактику запобігання намірам на вчинення злочинів, припинення злочинів [9, 8].

Традиційно юристи вважають, що фактори, які впливають на злочинність, вивчаються кримінологією, в той же час багато аспектів у проблемі запобігання злочинам не належить ні до кримінології, ні до будь-якої іншої науки кримінально-правового циклу, а знаходиться на перетині різних галузей знань. Складовою частиною методики розслідування окремих видів злочинів, на думку О. М. Васильєва, є методи з'ясування причин конкретного злочину. До предмета криміналістики, на його думку, належать і такі заходи, як організація охорони майна, правильна система обліку матеріальних цінностей і контролю за їх витрачанням та ін. [10, 28].

Проблему криміналістичної профілактики злочинів вивчав і професор Г. А. Матусовський. Він визначав криміналістичну профілактику злочинів як діяльність уповноважених суб'єктів і напрям наукових досліджень, який базується на загальних кримінологічних рекомендаціях по встановленню причин і умов, що сприяють конкретним злочинам, вжиттю спеціальних криміналістичних заходів для їх профілактики, запобігання і припинення [11, 33].

У той же час висловлювалися і протилежні думки. Так, Р. С. Белкін зазначав, що у самій проблемі запобігання злочинам жодної криміналістичної специфіки немає [12, 20], хоча пізніше він змінив свою точку зору, зазначивши, що криміналістика виникла та розвивається як наука, яка сприяє розкриттю, розслідуванню злочинів та запобіганню їм [13, 36].

Таким чином, аналіз праць означених авторів дозволяє зробити загальний висновок, що, незважаючи на певну розробленість окремих питань криміналістичної профілактики, проблема у цілому та її методологія потребують подальших спеціальних досліджень, а питання про формування в криміналістиці вчення про криміналістичну профілактику злочинів залишається дискусійним, хоча абсолютна більшість учених-криміналістів і практичних працівників сьогодні визнають, що криміналістика виникла та розвивається як наука, яка сприяє розкриттю, розслідуванню злочинів та запобіганню їм.

Ми підтримуємо точку зору більшості криміналістів про те, що запобігання злочинам належить до предмета криміналістики і є складовою слідчої діяльності. Криміналістична профілактика, будучи частиною юридичної профілактики, являє собою цілеспрямовану систему криміналістичних засобів, прийомів і методів профілактичного характеру. Криміналістичні рекомендації методики розслідування окремих видів злочинів, виконуючи свою роль у запобіганні злочинам, повинні узагальнювати типові причини й умови, що сприяють вчиненню злочину. Важливе значення для формування цих рекомендацій відіграють також узагальнені дані кримінології щодо структури та динаміки окремих видів злочинності. Профілактична діяльність правоохоронних органів при розслідуванні злочинів, на думку А. Ф. Волобуєва, дає максимальний ефект тільки тоді, коли вона органічно поєднується з економічними, соціальними, правовими й організаційними заходами запобігання злочинності в масштабах країни [15, 12].

Слідчий у процесі розслідування злочинів, поряд із встановленням і доказуванням обставин їх вчинення, повинен чітко усвідомлювати необхідність виконання іншої, не менш важливої функції — запобігання злочинам у майбутньому. Цілком логічним, на наш погляд, є включення питань профілактичної діяльності слідчого в методику розслідування злочинів як окремого її структурного елемента. Вважаємо, що криміналістична профілактика злочинів у діяльності слідчого з розслідування злочинів є комплексною проблемою і повинна досліджуватись не лише криміналістикою, а й кримінологією та наукою кримінального процесу.

Література

1. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. — К.: Преса України, 1997. — 80 с.
2. Кримінально-процесуальний кодекс України: Наук.-практ. комент. / За заг. ред. В. Т. Малаурецька, В. Г. Голчаренка. — 4-те вид., переробл. та допов. — К.: Юрископсульт, 2007. — 896 с.
3. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики / Пер. с нем. с 4-го доп. изд. Л. Дудкина и Б. Зиллера. — С.Пб.: Тип. М. Меркушева, 1908. — 1040 с.
4. Якимов И. Н. Криминалистика: Руководство по уголовной технике и тактике. — М.: НКВД РСФСР, 1925. — 431 с.

5. Криміналістика. Ч. 2 / Под ред. С. П. Митричева, П. И. Тарасова-Родионова. — М.: Юрид. лит., 1953. — 184 с.
6. Колмаков В. П. Некоторые вопросы криминалистической профилактики преступлений // Советское государство и право. — 1961. — № 12. — С. 106–109.
7. Фридман И. Я. Вопросы профилактики преступлений в советской криминалистике // Материалы пятой расширенной научной конференции Киевского отделения УПОСМиК. — К., 1964. — С. 14–17.
8. Фридман И. Я. Вопросы профилактики преступлений в системе криминалистики // Криминалистика и судебная экспертиза. — К., 1971. — Вып. 8. — С. 101–105.
9. Випберг А. И. Пути развития теории криминалистики // Советское государство и право. — 1971. — № 10. — С. 6–9.
10. Васильев А. П., Яблоков П. П. Предмет, система и теоретические основы криминалистики. — М.: Изд-во Моск. ун-та, 1984. — 139 с.
11. Матусовский Г. А. Проблемы развития криминалистической профилактики // Актуальні проблеми криміналістики: Матеріали міжпар. наук.-практ. конф. (Харків, 25–26 вересня 2003 р.) / Редкол.: М. І. Папов (голов. ред.), В. Ю. Шепілько, В. О. Кошовалова та ін. — Х., 2003. — С. 38–41.
12. Белкин Р. С. О понятии расследования преступлений. — М.: Юрид. лит., 1978. — 184 с.
13. Белкин Р. С. Курс криминалистики: Учеб. пособие для вузов. — 3-е изд., доп. — М.: Закон и право, 2001. — 837 с.
14. Профілактична діяльність слідчого при розслідуванні злочинів: Лекція для всіх форм навчання / Уклад. А. Ф. Волобуєв. — Х.: ПУВС, 2003. — 24 с.

УДК 343.985:343.541

А. Ю. Журавльов

ОБСТАВИНЫ, ШТО ПІДЛЯГАЮТЬ ВСТАНОВЛЕННЮ, У СПРАВАХ ПРО СТАТЕВІ ЗЛОЧИНИ

Розкрити злочин можна лише в результаті правильного і повного встановлення обставин розслідуваної події і винних осіб [5, 10].

Викладаючи і аналізуючи обставини, що підлягають доказуванню й встановленню у справах про насильницькі статеві злочини, необхідно визначитися в системі побудови кола таких обставин.

Повне розкриття злочинів вимагає встановлення всіх обставин розслідуваної події в необхідному обсязі, хронологічній послідовності, зв'язках і відносинах, виявленні їхніх ознак і властивостей, станів, у т.ч. щодо фізичних, фізіологічних і психічних характеристик його учасників. Це в остаточному підсумку дозволяє повно і правильно усвідомити сутність розслідуваної події, дати йому відповідну правову оцінку, з'ясувати психологічні зовнішні механізми поведінки його учасників, тобто всі ті обставини, які впливають зі змісту кримінального і кримінально-процесуального законів.

Обставини, що підлягають доказуванню, доцільно класифікувати в такий спосіб: 1) обставини, які стосуються події злочину; 2) обставини, які стосуються особистості злочинця; 3) обставини, які стосуються особистості потерпілого; 4) обставини, які стосуються наслідків, що настали в результаті вчинення злочину.

Розглянемо тепер ці обставини відповідно до останньої класифікації стосовно насильницьких статевих злочинів.

1. Обставини, які стосуються події злочину

До даної групи обставин належать такі: безпосередньо подія насильницького статевого злочину, наслідок, спосіб злочинного посягання, час, місце, обстановка і інші умови вчинення злочину.

1. Наявність події насильницького статевого злочину.

Розслідування злочинів починається при виявленні ознак, які вказують на наявність у діянні особи складу конкретного злочину.

Факт події злочину у ході розслідування (досудового, судового) повинен бути підтверджений доказами.

У ході дослідчої перевірки або досудового слідства факт події насильницького статевого злочину може не підтвердитися, що спричиняє відмову в порушенні кримінальної справи або її припинення на підставі ст. 6 п. 1 КПК України.

Незважаючи на наявність у діянні ознак насильницького статевого злочину, злочинна подія може бути відсутня у зв'язку з а) оманом заявника; б) навмисною оманом з боку заявника; в) початком спробою інсценування злочину потерпілим або обвинуваченим; г) невірним тлумаченням, розумінням, яке виникло, фактичною або юридичною помилкою слідства (хуліганство, побої, образа, спроба пограбування).

2. Спосіб учинення злочину.

У структурі способу здійснення навмисних злочинів звичайно вдається виділити систему дій, іноді й утримання від них, або сукупність тих і інших, що характеризують поведінку злочинця під час підготовки, вчинення злочину і приховування його слідів. У ряді випадків його структура може бути усіченою (без підготовки, але з діями з приховування злочину і навпаки, а також без підготовки і приховування). До того ж спосіб учинення злочину може взагалі містити тільки одну єдину дію [9, 106; 12, 47].

Перелік способів здійснення насильницьких статевих злочинів визначений у диспозиціях статей про насильницькі статеві злочини.

Не є кримінально караними наполегливі пропозиції особи зробити з ним статевий акт у природній або збоченій формах, якщо вони не з'єднані з одним з таких способів. Не можуть уважатися зґвалтуванням або насильницьким задоволенням статевої пристрасті в збочених формах дії особи, яка домоглася згоди потерпілого на здійснення статевого акту шляхом омани, погроз здійснення ненасильницьких дій проти особистості (неправдива обіцянка одружитися, обдарити коштовним подарунком тощо).

Центральною ланкою у встановленні способу здійснення даного роду злочинів є визначення наявності й характеру насильства або безпорадного стану.

Фізичне насильство може виражатися в заподіянні тілесних ушкоджень легкого, середнього, важкого ступеня тяжкості, а також особливо тяжкі наслідки. Наявність тілесних ушкоджень певного ступеня тяжкості робить необхідним додатково кваліфікувати дії обвинуваченого по відповідних статтях

Кримінального кодексу. Особливо тяжкі наслідки зґвалтування ж є кваліфікуючою ознакою даного складу (смерть потерпілого, його зараження венеричною хворобою, віл-інфекцією і т.ін.). У зв'язку із цим необхідно з'ясувати таке коло обставин: а) чи мали місце дії сексуального характеру; б) чи опиралася жертва злочинцеві під час учинення останнім дій сексуального характеру; в) чи мали вони закінчений характер або мало місце замах на вчинення насильницького статевого злочину; г) спосіб фізичного насильства (побої, катування, зв'язування, удушення); д) якщо застосовувалися які-небудь знаряддя або засоби придушення опору в процесі фізичного насильства, то треба встановити їх вид.

Поняття дійсного опору не слід змішувати з поняттям інтенсивності й безперервності опору, тому що в багатьох випадках незвичайність обстановки, побоювання за своє життя, непевність у своїх силах і в можливості подолання насильства можуть паралізувати волю потерпілої й змусити її поступитися домаганням без надання інтенсивного опору [11, 7–8].

Психічне насильство виражається в здійсненні погроз застосування фізичного насильства, знищення або ушкодження майна, розголошення ганебних для жертви відомостей і т.ін.

Окремо можна виділити таку форму погрози, як спонука жінки до вступу у статевий зв'язок. Вона виражається у формі погрози вчинення дій, що погіршують становище потерпілого в трудових правовідносинах (переведення на іншу роботу, зменшення розміру заробітної плати і т.п.), або відмови від учинення певного роду дій (наприклад, непритягнення до дисциплінарної відповідальності, відмова від матеріального утримування дитини або іншої залежної від злочинця особи).

З урахуванням викладеного необхідно з'ясувати: а) чи перебував потерпілий у залежному (матеріально або по службі) від підозрюваного становищі; б) чи мали місце факти порушення трудової дисципліни з боку потерпілого; в) чи погіршувалося їхнє матеріальне становище; г) чи були факти приставання з боку злочинця; д) чи обмежувалися інтереси потерпілого в період часу, що передував учиненню злочину; е) чи мав місце факт, розголошення якого могло б мати для потерпілого несприятливі наслідки.

Використання безпорадного стану вимагає з'ясування таких обставин: а) чи перебував потерпілий у момент вчинення злочину у стані хвороби (фізичної або психічної); б) вік потерпілого: малолітній або престарілий; в) чи перебував потерпілий у стані алкогольного або іншого сп'яніння; г) фізіологічного або психологічного афекту; д) чи знав підозрюваний про те, що має сексуальні відносини з душевнохворим.

Варто звернути увагу на той факт, що при деяких формах психічної хвороби хворі можуть усвідомлювати значення вчинених із ними сексуальних дій, зокрема статевого акту, і чинити таким діям серйозний опір.

В інших випадках психічні захворювання можуть супроводжуватися симптомами підвищеного статевого потягу і порушеннями, у результаті чого хворі самі схиляють до статевих зносин з ними [13, 135].

2. Обставини, які стосуються особистості злочинця

Суб'єктом насильницьких статевих злочинів є особа чоловічої або жіночої статі, що досягла 16-річного віку, винятком є зґвалтування, відповідальність за яке настає з 14 років (ст. 22 КК України). Стаття 154 КК України передбачає наявність спеціального суб'єкта — особа, від якої потерпілий залежить матеріально або по службі.

Здебільшого суб'єктом насильницького статевого злочину є чоловіки. Однак дедалі більше як організатор злочину вчиняють розглянуті злочини й жінки. Рідше жінки виступали при вчиненні злочинів у ролі пособників і виконавців.

Як ми вже відзначали, насильницькі статеві злочини часто вчиняють особи, які страждають на ті чи інші психічні захворювання, що ставить під питання осудність даних осіб.

Судово-психіатричне дослідження особистості обвинувачених по даній категорії справ показало, що в 89,3 % осіб виявлялися психічні аномалії або психічні захворювання, серед яких лише 31,7 % осіб були на обліку в лікарів ПНД за місцем їх проживання.

Поняття неосудності стосується тільки стану особи в момент учинення злочину. Якщо психічний розлад настав після вчинення злочину, то підставою звільнення такої особи від кримінальної відповідальності є не її неосудність, а нездатність бути учасником кримінального процесу. Тому у випадку видужання обвинуваченого кримінальна справа підлягає поновленню. При встановленні ж неосудності наступне видужання особи не спричиняє притягнення її до кримінальної відповідальності [13, 29].

Порушення статевого потягу (перверсії, девіації) і пов'язані з ними статеві злочини підрозділяються залежно від об'єкта посягання, а також від способу його задоволення.

За об'єктом: педофілія (статевий потяг до дітей жіночої статі); гомосексуалізм (сексуальний потяг до осіб своєї статі); інцестофілія (статевий потяг до родичів); геронтофілія (сексуальний потяг до літніх і старих); некрофілія (статевий потяг до трупів і здійснення з ними сексуальних дій); брахіопроктіа (введення пальців руки в задній прохід іншого); ексгібіціонізм (демонстрація статевих органів).

За способом — це сексуальний садизм [1, 76]. Садизмом називають навмисне заподіяння болю або приниження іншої людини для одержання сексуального задоволення. Цей термін походить від імені французького письменника маркіза де Сада (1740–1814), який багато писав про жорстокість як спосіб одержання сексуального задоволення. Садизм проявляється в різних формах — від «м'якої» контрольованої гри з партнером, до дійсної агресії аж до катувань, зґвалтування і навіть садистського вбивства. Деяким садистам, щоб одержати задоволення, необхідний опір із боку жертви; інші досягають статевого порушення з партнером тільки в тому випадку, якщо страждання партнера очевидні.

На думку американських сексологів, парафілія є результатом психологічної травми або спосіб емоційної розрядки [4, 416–422].

Питання осудності відносно парафілів, як правило, вирішується позитивно.

Особи у віці до 21 року включно становлять серед гвалтівників приблизно дві третини. Найвища кримінальна активність неповнолітніх — у віці 16–17 років. На осіб же у віці 30 років і більше припадає менш однієї десятої із загальної кількості виявлених гвалтівників.

При аналізі вікових даних виявилось, що більшість осіб робить статеві злочини у віці 19–25 років (42,7 %).

Чим молодше злочинці, тим частіше вони вчиняють насильницькі статеві злочини в групі. Рідко трапляються стійкі групи, які соціально склалися для вчинення розглянутих злочинів. Намір на здійснення групового насильницького статевого злочину визріває, як правило, у ході спільного проведення дозвілля знайомими особами [3, 187–188]. Якщо ж група стійка, то вона складається здебільшого з неповнолітніх, які об'єдналися в процесі вчинення різних за характером злочинів і інших правопорушень. Частка групових зґвалтувань серед усіх зґвалтувань значно перевищує частку вчинення групою осіб навмисних убивств або тяжких тілесних ушкоджень.

Зґвалтування раніше осудженими особами відбуваються рідше, ніж раніше незасудженими.

У багатьох роботах відзначається низький освітній і культурний рівень гвалтівників, який проте вище, ніж серед тих, хто винний у вчиненні вбивств і заподіянні тяжких тілесних ушкоджень. Для морально-психологічних властивостей осіб, які вчинили насильницькі статеві злочини, типовим є егоцентризм, при якому власні бажання і почуття розглядаються як значимий для вибору варіант поведінки і підлягають безумовному задоволенню [2, 9].

У вивченому матеріалі виявлена перевага осіб із початковою й незакінченою середньою освітою, що мають малокваліфіковані професії й зайняті на промислових підприємствах, будівельних об'єктах і у сфері побутового обслуговування.

При оцінці обставин учинення статевих злочинів у всієї групи досліджуваних виявлено, що 62,3 % осіб вчинили статеві злочини у стані алкогольного сп'яніння. Дана обставина не є обтяжуючою або пом'якшуючою провину і у зв'язку із цим не входить у предмет доказування у кримінальній справі. Однак слід зазначити, що стан алкогольного або іншого сп'яніння в момент учинення статевого злочину в окремих випадках може бути доказом винності особи у вчиненому злочині.

Злочини, учинені групою осіб, мають місце тоді, коли група із двох і більше осіб діє узгоджено з метою вчинення насильницького статевого злочину з одним або декількома потерпілими особами. Група осіб відсутня, коли деякі суб'єкти вчиняють зазначені злочини відносно потерпілої особи, але не погоджують при цьому свої дії і не сприяють один одному.

Основним мотивом учинення насильницьких статевих злочинів є задоволення статевої пристрасті. Рідше трапляються випадки, коли мотивом є пошук або хуліганство. Для сексуального садизму, що може включати зґвалтування і насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним спосо-

бом, характерним є підвищення таким чином своєї самооцінки (доводячи свою міць і перевагу) або дати вихід внутрішній агресивності, що неможливо розрядити іншими способами [4, 417]. Мотивом учинення даних злочинів неповнолітніми часто буває самоствердження і здобуття авторитету серед однокласників.

У кримінально-процесуальному змісті доказування винності особи полягає у відповіді на два запитання: чи вчинила особа інкриміноване діяння і чи винна вона в учиненні цього злочину [10, 171].

У кримінально-правовому значенні мова йде про встановлення належних ознак суб'єкта злочину і суб'єктивної сторони злочину.

В обов'язковому порядку повинна бути дана оцінка психологічного стану особи на момент учинення нею злочину (ст. ст. 19, 20 КК України).

Підсумовуючи вищесказане, розглянемо перелік обставин, які стосуються особистості злочинця і предмета доказування й установлення при розслідуванні насильницьких статевих злочинів:

1) стать, вік злочинця, рід його занять, рівень освіти, сімейний стан, місце проживання і роботи (навчання);

2) чи є особа осудною;

3) чи страждає особа порушенням статевого потягу, якщо так, то чим саме;

4) яке було психічне ставлення особи до вчиненого нею злочину; коли і у зв'язку із чим у неї виник намір на вчинення злочину; які мотиви вчинення злочину; якщо злочин був вчинений щодо неповнолітньої або малолітньої особи, то чи був їй відомий вік потерпілого; якщо настали особливо тяжкі наслідки, то яка була форма провини злочинця відносно їх настання;

5) чи перебувала особа в момент вчинення злочину в стані алкогольного або іншого сп'яніння;

6) чи вчиняла раніше особа статеві злочини, якщо так, то які саме; чи було її засуджено за їх учинення, чи не є вона рецидивістом;

7) якщо злочин вчинено групою, то який ступінь участі кожного зі співучасників; чи була узгодженість у їхніх діях; чи стійка ця група; чи вчиняли вони раніше аналогічні або інші злочини, якщо так, то які саме;

8) дані, що характеризують особистість (поведінка на роботі, вдома, у громадських місцях, ставлення до жінок, рівень статевої активності тощо).

У процесі розслідування злочинів даної категорії обов'язковим є встановлення обставин, що стосуються наслідків злочину. До таких обставин можна віднести: 1) ступінь здійснення задуманого (замах, повне досягнення планованого результату, одержання побічного результату); 2) наявність, характер і тяжкість тілесних ушкоджень, заподіяних потерпілому; 3) характер і розмір збитку, заподіяного потерпілому і третім особам у результаті злочинного посягання; 4) наявність причинного зв'язку між діями злочинця і шкідливими наслідками вчиненого.

3. Обставини, які стосуються особистості потерпілого

Правильна оцінка самих потерпілих, тих дій, які були щодо них учинені, оцінка правдивості їх показань дозволяють дійти достовірного висновку про

те, чи мав місце злочин, або потерпіла особа добросовісно помиляється, або її заява є неправдивою і має своєю метою обмову.

Д. В. Ривман вважає, що дослідження характеру взаємин «злочинець — жертва» необхідне практично у всіх випадках, коли вони можуть стати ключем до встановлення злочинця і мотивів злочину. Виходячи з аналізу цих взаємин, нерідко можна в деталях встановити, як поводитися злочинець і його жертва, та реконструювати події злочину, його обстановку [8, 52].

Д. В. Ривман з віктимологічних позицій виділяє три найбільш типові ситуації здійснення зґвалтування і задоволення статевої пристрасті в збочених формах:

1. Ситуації, у яких поведінка потерпілих мала провокуючий характер (13 %), що виражається у встановленні контакту із зовсім незнайомими або мало-знайомими людьми, відвідування їх житла або самотнє відвідування з ними затишних місць, спільному вживанні спиртних напоїв і некритичному сприйнятті відвертих натяків і намірів майбутніх гвалтівників, демонстрації прихильного ставлення до можливого сексуального зближення.

2. Ситуації, у яких поведінка потерпілих, не будучи рушійною, об'єктивно створює можливість учинення насильницького статевого злочину (39,3 %). Тут поведінка потерпілої не «обіцяюча», але саме перебування у сформованій обстановці, що виникла з її участю, може спричинити здійснення зазначеної категорії злочинів.

3. Ситуації, у яких поведінка потерпілих була позитивною або нейтральною (47,7 %). Найчастіше трапляються становища, у яких потерпілі не знають злочинця й при насильстві чинять йому активний опір. Місце злочину, як правило, — малолюдні місця [7, 58–59].

Слід зазначити, що в багатьох роботах відомості й висновки про потерпілих мають викривальний характер. Акцент часто робиться на їхній аморальності, антигромадському способі життя, неналежній поведінці, причому не тільки в обставинах, що безпосередньо передують насильницькому статевого злочину, але й у цілому.

Зрозуміло, ніяк не можна заперечувати провокаційну роль аморальної або необережної поведінки жінки, що сприяє, часто в активній формі, тому, щоб стати жертвою посягання на її статево недоторканність. Така поведінка повинна розцінюватися як обставина, що пом'якшує відповідальність, але названу роль не можна гіперболізувати, фактично виправдуючи чоловіка.

Щодо потерпілого неповнолітнього чи малолітнього віку психічне відношення винного може бути і необережним. Кваліфікуючі ознаки, пов'язані з віком потерпілої особи, інкримінуються винному не тільки, коли він знав або допускав, що робить насильницькі дії з неповнолітньою або малолітньою особою, але й у тому випадку коли він міг і повинен був це передбачати [6, 362].

Природно, підлягає встановленню той факт, чи не перебувала потерпіла особа в безпорадному стані, якої причини і якого роду ця безпорадність — фізична або психічна.

Поряд із цим відзначається, що в деяких випадках психічно хворі жінки

відчувають статеве збудження і іноді самі схиляють чоловіків до статевих зносин із ними.

Нерідко жертвою насильницького статевого злочину виявляються неповнолітні. На думку Гері Ф. Келлі, здебільшого розбещувачем виявляється член родини або людина, відома дитині. Причиною інцесту нерідко стають нездорові сімейні взаємини, які позначаються на всій структурі сім'ї.

Відповідно до вищевикладеного необхідно встановлювати такі обставини, що підлягають доказуванню:

- 1) стать, вік потерпілої особи, рід занять, місце мешкання;
- 2) чи не є потерпіла особа неповнолітньою або малолітньою; чи досягла статевої зрілості; чи жила раніше статевим життям;
- 3) якщо потерпіла — жінка, чи не перебувала вона в момент учинення злочину в післяпологовому, післяабортному стані, або в стані вагітності;
- 4) чи могла потерпіла особа розуміти характер і значення чинених з нею дій; якщо ні, то в силу яких причин (фізична хвороба, психічний розлад, алкогольне або інше сп'яніння); чи могла потерпіла особа вчинити опір гвалтівникові;
- 5) за яких обставин потерпілий виявився на місці злочину і з ким; чи відомий йому злочинець, звідки; якщо так, то в яких відносинах вони перебували до вчинення злочину; чи не вступали вони раніше в статеві контакти;
- 6) якою була поведінка потерпілої особи до вчинення злочину; чи не була вона провокуючою; як характеризується потерпіла особа і її спосіб життя (поведінка на роботі й у побуті, у громадських місцях); звичайна поведінка в спілкуванні із чоловіком;
- 7) чи жила раніше потерпіла особа статевим життям;
- 8) взаємини в сім'ї.

У ряді складів насильницьких статевих злочинів наслідки злочину є їхніми кваліфікуючими ознаками: зґвалтування, що заподіяло особливо тяжкі наслідки; задоволення статевої пристрасті неприродним способом із застосуванням фізичного насильства, погрози його застосування або з використанням безпорадного стану потерпілого, щодо малолітнього або яке заподіяло особливо тяжкі наслідки.

Фізична шкода, як наслідок насильницького статевого злочину, може мати такі види:

- зараження потерпілого венеричним захворюванням;
- заподіяння з необережності тяжкої шкоди здоров'ю потерпілої, зараження її віл-інфекцією або інші тяжкі наслідки (самогубство потерпілої, втрата якого-небудь органу або його функцій, душевна хвороба або інші розлади здоров'я);
- спричинення з необережності смерті потерпілого.

Смерть потерпілої особи може настати в процесі або після насильницьких дій сексуального характеру, але обов'язково має бути наслідком таких дій, а не інших факторів.

Моральна шкода виражається в душевних стражданнях потерпілого, порушенням звичного укладу життя. Особливо це стосується неповнолітніх потерпілих.

Матеріальний збиток виражається в ушкодженні майна потерпілого (одяг, меблі тощо).

Значенням наслідків здійснення насильницьких статевих злочинів є те, що вони мають доказове значення. Так, наприклад, вагітність потерпілої, як правило, є наслідком учиненого статевого акту, причому еякуляція повинна здійснюватися усередину її. Використання презерватива або перерваний статевий акт може свідчити про інсценування злочину з боку потерпілої.

Установлення обставин, що підлягають доказуванню у справах про насильницькі статеві злочини, дозволяє правильно обрати напрямок розслідування, провести його повно, всебічно і об'єктивно.

Література

1. Аленин Ю. П., Тищенко В. В. Особенности расследования тяжких преступлений против личности. — О., 1996.
2. Аптопян Ю. М., Голубев В. П., Кудряков Ю. Н. Изнасилования: причины и предупреждение. — М., 1990.
3. Курс советской криминологии. Предупреждение преступности. — М., 1986. — 198 с.
4. Мастере У., Джонсон В., Колодни Р. Основы сексологии / Под ред. П. Д. Фанченко. — М.: Мир, 1998. — 545 с.
5. Могачев М. И. Серийные изнасилования. — М.: Логос, 2003. — 288 с.
6. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хаврошока. — К., 2001.
7. Ривман Д. В. Виктимологические факторы и профилактика преступлений. — Ленинград, 1975. — 78 с.
8. Ривман Д. В. Использование виктимологических данных в предотвращении преступлений // Вопросы профилактики преступлений. — Ленинград, 1980. — С. 52–58.
9. Самойлов Г. А. Основы криминалистического учения о павыках. — М., 1968.
10. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Под ред. П. В. Жогина. — М., 1973.
11. Хлынцов М. П. Борьба с половыми преступлениями: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — Саратов, 1966. — 8 с.
12. Яблоков Н. П. Криминалистическая методика расследования. — М., 1985. — 57 с.
13. Яковлев Я. М. Половые преступления. — Душанбе: Ирфон, 1969.

УДК 340.6:351.713

Г. Л. Карпенко

ВИКОРИСТАННЯ ПОЛОЖЕНЬ В. П. КОЛМАКОВА ПРО МІСЦЕ ЕКСПЕРТИЗИ В УСТАНОВЛЕННІ ІСТИНИ В МИТНІЙ СПРАВІ

При виконанні покладених на митні органи завдань по забезпеченню здійснення митного контролю і митного оформлення товарів і транспортних засобів, які переміщуються через митний кордон України, вдосконаленню форм і методів їх здійснення останнім часом все більш зростає роль експертизи.

Питаннями експертизи в митній справі в різний час займалися багато вчених, таких як Є. В. Додін, С. В. Ківалов, О. Р. Росинська, В. В. Тищенко, В. П. Шкарупа, Є. В. Жиряева, Л. В. Калаянова та інші, але теоретичною базою для їх

робіт були ідеї В. П. Колмакова щодо ролі, значення та організації використання спеціальних знань в ідентифікаційному процесі.

Інтерес для розвитку ролі експертизи в митній справі становить робота «Ідентифікаційні дії слідчого» (1977) [1], в якій велике місце займає виклад методів, які використовуються при ідентифікаційних слідчих діях, а також експертно-криміналістичних дослідженнях, аналіз практики і висвітлення тактичних прийомів підготовки об'єктів дослідження і допоміжних матеріалів при призначенні окремих видів криміналістичних експертиз.

До експертної ідентифікації В. П. Колмаков відніс встановлення тотожності за допомогою спеціальних знань експертів. Незважаючи на те, що у чинному Митному кодексі України 1991 р., чинному зараз (2002) і в проекті нового Митного кодексу України чітко визначено, що у разі потреби для участі в здійсненні митного контролю можуть бути залучені спеціалісти й експерти, в правовій літературі продовжує існувати думка про те, що в митній справі участь експерта обмежена лише при розслідуванні справ по контрабанді. Насправді ж спеціальні знання в митній справі в ролі умови належної ідентифікації знаходять своє застосування в усіх її сферах і напрямках [2].

Найбільш важливе місце в проведенні експертиз в митній справі належить системі митних лабораторій на чолі з Центральним митним управлінням лабораторних досліджень та експертної роботи [3], в яке входять служби експертного забезпечення митних органів. Ці служби створюються при регіональних митницях, робота цих експертних установ здійснюється на основі відомчих актів Державної митної служби, зміст яких обумовлений основними завданнями, які виконує митна служба.

У системі експертних закладів України митні лабораторії займають особливе місце, оскільки вони:

- 1) здійснюють експертні дослідження у справах про контрабанду та порушення митних правил (застосування санкцій правових норм);
- 2) у справах про надання дозволів на здійснення операцій, пов'язаних з переміщенням товарів і транспортних засобів через митний кордон України, вибір митного режиму і інших операцій, які здійснюються за участю фізичних і юридичних осіб (застосування диспозиції правових норм).

До завдань митних лабораторій належать:

по-перше, надання висновків про відповідність стану переміщуваних товарів і транспортних засобів даним, які містяться в товаросупровідних документах;

по-друге, надання висновків щодо можливості переміщення через митний кордон України тих або інших предметів;

по-третє, надання висновків щодо відповідності товарів коду по УКТЗЕД для визначення митної вартості і стягнення податків і зборів.

Спеціальні знання необхідні при вирішенні питань щодо переміщення через митний кордон культурних історичних цінностей, зброї, товарів подвійного призначення, не говорячи вже про проведення екологічного, радіаційного, фітосанітарного та інших видів спеціального контролю при здійсненні митних процедур. Таким чином, твердження В.П. Колмакова про значення спеціальних

знань в криміналістичній ідентифікації отримало своє підтвердження в митній ідентифікації.

В. П. Колмаков виявив необґрунтоване безмежне розширення об'єктів криміналістичної експертизи за рахунок судово-медичних, хімічних і біологічних об'єктів, оскільки для їх дослідження необхідні спеціальні пізнання в названих галузях наук. Тому ним було запропоновано у всіх криміналістичних установах МЮ союзних республік мати в числі штатних експертів таких спеціалістів, як біологи (ботаніки), хіміки (фізико-хіміки) та ін. Для здійснення окремих комплексних досліджень слід було б дозволити цим установам залучати позаштатних експертів-спеціалістів різних галузей знань, виділивши необхідні асигнування і встановивши певний порядок залучення названих фахівців до експертних досліджень.

Ці ідеї знайшли своє втілення і сьогодні. У штаті експертних лабораторій Державної митної служби України на чолі з Центральним митним управлінням лабораторних досліджень та експертної роботи працюють спеціалісти самих різних галузей знань, що надає можливість проведення таких експертиз:

- 1) фізико-хімічні:
 - дослідження речовин органічного походження, поверхнево-активних речовин і лако-фарбних матеріалів і покриттів;
 - дослідження полімерів, полімерних матеріалів і виробів з них;
 - дослідження паперово-целюлозної продукції, деревини, текстильних матеріалів і виробів з текстилю;
 - дослідження нафтопродуктів і паливно-мастильних матеріалів;
 - дослідження продукції хімічної промисловості неорганічного походження;
 - дослідження чорних, кольорових, дорогоцінних матеріалів, сплавів і виробів з них;
 - дослідження наркотичних засобів, психотропних речовин і їх аналогів і прекурсорів, отруйних і сильнодіючих речовин;
 - дослідження лікувальних засобів і біологічно-активних речовин (пестицидів, дезинфікуючих речовин і біологічних добавок);
 - дослідження товарів харчового призначення;
 - дослідження спиртових рідин, безалкогольної продукції і тютюну;
- 2) криміналістичні:
 - почеркознавчі — дослідження почерку і підписів;
 - технічні експертизи документів, грошей — дослідження реквізитів документів; друкарських форм і їх відбитків;
 - трасологічні — дослідження холодної зброї; замикаючих і контрольних засобів, знарядь, інструментів і рельєфних знаків;
 - балістичні — дослідження вогнепальної зброї і боєприпасів;
- 3) інженерно-технічні:
 - дослідження машин, механізмів і їх складових частин, виробничого оснащення і устаткування, побутових приладів, мікросхем, комп'ютерної техніки і засобів зв'язку;
- 4) товарознавчі:

– товарознавче дослідження машин, устаткування, сировини і товарів народного споживання;

5) автотоварознавчі:

– автотоварознавче дослідження вартості транспортних засобів;

6) гемологічні:

– дослідження коштовних, напівкоштовних каменів, біжутерії і ювелірних виробів;

7) експортний контроль:

– дослідження товарів, митне оформлення яких підпадає під дію законодавства по експортному контролю.

Незважаючи на високу якість проведення експертних досліджень, висновки експертних установ (не тільки митних, а й інших установ, за допомогою яких приймаються рішення щодо переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон України, наприклад санітарних, екологічних і інших) є доказами, які є основою для прийняття управлінського рішення щодо дозволу про переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон України, але ці висновки не є одним з видів доказів у справах про контрабанду та порушення митних правил, до того ж вони при розгляді цих справ підлягають перевірці експертними установами, які визначені в Законі України «Про судову експертизу» [4], тобто висновки експертних установ митних органів у кримінальних і адміністративних справах слід розглядати як внутрішні документи, які не визнаються судовими органами при розгляді таких справ у ролі доказів.

Вирішити це питання можливо шляхом внесення доповнень у Закон України «Про судову експертизу» з вказівкою на те, що в перелік експертних установ, висновки яких є доказами в кримінальних, цивільних, господарських і адміністративних справах, необхідно включити і митні лабораторії. Цю ідею підтримав Президент України в одному з пунктів свого Указу «Програма боротьби з контрабандою і порушеннями митних правил на 2008–2009 рік» від 04.03.2008 р. [5]. Хочеться вірити, що Програма Президента буде виконана належним чином, а висновки митних лабораторій стануть доказами в судочинстві.

Слід зазначити, що рекомендації В. П. Колмакова щодо процедури використання спеціальних знань знайшли своє відображення у відомчих документах Державної митної служби щодо форми та реквізитів постанов про призначення експертиз, процедурах та інших документах, пов'язаних з проведенням експертиз або з участю спеціаліста [2].

Література

1. Колмаков В. П. Идентификационные действия следователя. — М.: Юрид. лит., 1977.
2. Додип Е. В. Влияние идей В. П. Колмакова о роли криминалистической идентификации на процесс оптимизации приятия решений в таможенном деле // Митна справа. — 2008. — № 4. — С. 8–11.
3. Положення про Центральне митне управління лабораторних досліджень та експертної роботи: Паказ державної митної служби України від 29.03.2004 р. № 220. — ЦІАУ, версія 9.4.0.0.
4. Про судову експертизу: Закон України від 25.02.1994 р. № 4038-XII // Відомості Верховної Ради України. — 1994. — № 28. — Ст. 232.

5. Програма боротьби з контрабандою та порушеннями митних прав на 2008–2009 роки: Указ Президента України від 4 березня 2008 р. № 195/2008.

УДК 343.9:343.533

П. Д. Біленчук

МІЖНАРОДНА ВИСОКОТЕХНОЛОГІЧНА КІБЕРЗЛОЧИННІСТЬ: ПОНЯТТЯ, СУТНІСТЬ, ШЛЯХИ ПОДОЛАННЯ

У наш час людство переживає бурхливий розвиток автоматизації, інформатизації і комп'ютеризації всіх сфер життя. За даними Nua Internet Surveys, кількість користувачів глобальної мережі Internet з 80 тис. у 1988 р. зросла до 400 млн на кінець 2000 р., і 1 млрд у 2006 р., серед яких станом на 2007 р. близько 4 млн — в Україні. У нашій державі ефективному використанню можливостей глобальної світової мережі для розвитку науки, освіти, культури, підприємницької діяльності сприяє підписаний 31 липня 2000 р. Президентом України Указ «Про заходи щодо розвитку національної складової глобальної інформаційної мережі Internet та забезпечення широкого доступу до цієї мережі в Україні». Указ передбачає встановлення і наповнення інформацією Веб-сторінок центральними органами виконавчої влади, створення належних економічних, правових, технічних умов для забезпечення широкого доступу до мережі громадян та юридичних осіб усіх форм власності. Але розвиток і поширення інформаційних технологій має і негативний аспект: відкриває шлях до антисоціальної та злочинної поведінки. Комп'ютерні системи містять у собі нові досконалі можливості для не відомих раніше правопорушень, а також для вчинення традиційних злочинів новітніми високотехнологічними методами, нетрадиційними засобами.

На конференції країн Великої вісімки щодо проблем кіберзлочинності, яка проходила у жовтні 2000 р., зазначалось, що збитки від кіберзлочинів сягають 100 млрд німецьких марок щорічно. А за оцінками Рахункової палати уряду США щорічний збиток від розкрадань і шахрайств, зроблених за допомогою інформаційних технологій тільки через Internet, досягає \$5 млрд.

Крім того, що проступки, правопорушення і злочини, які вчиняються з використанням переваг найсучасніших високих технологій, завдають великих економічних збитків, особистість, суспільство, держава все більше стають залежними від роботи автоматизованих комунікаційних систем у різноманітних сферах життя — від управління збройними силами, підприємствами, організаціями, відомствами, рухом літаків і поїздів до медичного обслуговування населення та національної безпеки. Іноді навіть незначний збій у функціонуванні таких систем може призвести до реальної загрози життю людей. Стрімке зростання глобальних комп'ютерних, автоматизованих систем

та телекомунікаційних мереж, а також можливість підключення до них через звичайні телефонні лінії посилюють можливості їх використання для кримінальної діяльності.

Безумовно, найбільше від комп'ютерних (тут і далі він буде використовуватися як умовний термін) високотехнологічних злочинів потерпають розвинуті у технічному відношенні країни, однак і в інших країнах з початком процесу автоматизації, інформатизації і комп'ютеризації створюються сприятливі умови для вчинення таких злочинів. Зокрема, глобальна комп'ютерна мережа Internet надає можливість увійти до будь-якої світової відомчої комп'ютерної системи, у тому числі й військової. До того ж це можна зробити майже з будь-якої точки світу. У порівнянні з Великою Британією, Німеччиною, США, Японією національна безпека України поки що залежить від комп'ютерних мереж значно менше: комп'ютерних злочинів в основному зазнає у нас фінансово-кредитна сфера. Але у недалекому майбутньому такі злочини можуть призвести до глобальних катастроф — екологічних, економічних, транспортних тощо. Введення сучасної системи управління культурою, освітою, наукою, медициною, рухом літаків, поширення телекомунікаційної мережі, впровадження системи електронних платежів, використання комп'ютерів у діяльності органів правопорядку та у військовій справі значно розширили сферу діяльності всіх різновидів комп'ютерних злочинців — хакерів та крєкерів, фріккерів та кібершахраїв, колекціонерів та піратів.

Протягом останнього десятиріччя істотно вивчались проблеми, пов'язані з бурхливим розвитком феномена, відомого в усьому світі під назвою «комп'ютерна злочинність», або білокомерційна злочинність у сфері високих технологій. На сьогодні це поняття (досить умовно) включає всі протизаконні дії, при яких електронне опрацювання інформації було знаряддям їх вчинення або їх об'єктом. Таким чином, у це коло проблем потрапили не тільки злочини, безпосередньо пов'язані з комп'ютерами, але й такі, як шахрайство з кредитними магнітними картками, злочини у сфері телекомунікацій (шахрайство з оплатою міжнародних телефонних переговорів), незаконне використання банківської мережі електронних платежів, програмне «піратство», шахрайство з використанням ігрових автоматів та багато інших. До цієї групи проблем належать також ті, що пов'язані з використанням доказів комп'ютерного походження при розслідуванні традиційних злочинів.

Комп'ютерна високотехнологічна злочинність — це міжнародне явище, рівень якого тісно пов'язаний з економічним рівнем розвитку суспільства у різних державах та регіонах. При цьому менш розвинуті у технічному відношенні країни завдяки діяльності міжнародних правоохоронних організацій мають можливість використати досвід більш розвинутих країн для запобігання, протидії та викриття комп'ютерних злочинів. Загальні тенденції, злочинні засоби та заходи запобігання, що ґрунтуються на єдності технічної, програмної та методичної бази цих злочинів, у різні проміжки часу є однаковими у різних країнах.

Таким чином, поняття «комп'ютерна злочинність» разом з розвитком ком-

п'ютерних, телефонних і телекомунікаційних високих технологій поступово трансформувалось у поняття злочинів у сфері високих інформаційних технологій.

Характерні риси злочинності в галузі високих інформаційних технологій мають:

- як правило, міжнародний характер злочину (виходить за рамки кордону однієї держави);
- труднощі у визначенні «місця знаходження» злочину;
- слабкі зв'язки між ланками в системі доказів;
- неможливість спостерігати і фіксувати докази візуально;
- широке використання злочинцями засобів шифрування інформації.

Громадськість усе більше цікавиться цими питаннями, оскільки кожна людина, суспільство чи держава, кожний власник або користувач комп'ютера, телефону, радіотелефону, модему, пластикової картки — це потенційний потерпілий, якого можуть очікувати тяжкі наслідки в разі вчинення злочину, особливо у державному, комерційному та промисловому секторі, де можливі великі фінансові затрати. Комп'ютерні злочинці за допомогою міжнародних комп'ютерних мереж — типу Internet, трансп'ютерних, нейрокомп'ютерних та Grid мереж і технологій — поширюють свій кримінальний досвід, не звертаючи уваги на національні кордони, що вимагає відповідних кроків кооперації від правоохоронних установ, протидіючих цим злочинам, оперативного обміну інформацією про комп'ютерні злочини.

Це обумовлено тим, що кібернетика, нейробіоніка і інформатизація сьогодні ввійшла у четвертий етап свого розвитку. Перший був пов'язаний із появою великих комп'ютерів (мейнфреймів), другий — зі створенням персональних комп'ютерів, третій — із появою Інтернету, який об'єднав користувачів у єдиний інформаційний простір шляхом сумісного доступу до інформації. З ХХІ століття почався перехід на нові Grid-технології, коли на зміну вже звичному Інтернету з його web-послугами йде всесвітня Grid-мережа як засіб сумісного використання обчислювальних потужностей та сховищ даних, Grid дозволяє вийти за рамки простого обміну даними між комп'ютерами і зрештою перетворити їхню глобальну мережу на свого роду гігантський віртуальний комп'ютер, доступний у режимі віддаленого доступу з будь-якої точки, незалежно від місця розташування користувача.

Таким чином з розвитком глобальних комп'ютерних та телекомунікаційних мереж набула поширення практика промислового шпигунства. Саме тому проблеми розробки систем захисту та збереження державної, приватної, службової та комерційної таємниці набувають сьогодні особливого значення. Багато проблем виникає у зв'язку з крадіжками послуг, зокрема вторгнення до телефонних мереж та незаконна торгівля послугами зв'язку. Також Internet широко використовують торговці піратським програмним забезпеченням, порнографією, зброєю та наркотиками для ведення справ, обміну інформацією, координації дій. Комп'ютерні мережі, окрім усього, можуть стати об'єктом нападу терористів. У травні 1998 р. «тигри звільнення Тамілу» у Шрі-Ланці

вперше серед терористичних груп провели кібернетичну атаку, спрямовану проти посольств у столиці.

Починаючи з 1991 р. при Генеральному секретаріаті Інтерполу діє робоча група з проблем комп'ютерної злочинності, яка вивчає цей вид злочинів у різних країнах світу, розробляє рекомендації, допомагає у стандартизації національних законодавств, напрацьовує методичний досвід розслідування комп'ютерних злочинів, запобігання, протидії їм.

За час існування ця група створила сучасну класифікацію комп'ютерних злочинів, розробила уніфіковану форму повідомлення (запиту) про такі злочини, працює над створенням довідників «Комп'ютери та злочини», намагаючись стандартизувати методи та процедури розслідування у різних країнах, щорічно організовує навчальні курси по підготовці фахівців.

Розширення сфери діяльності робочої групи викликало її перейменування у 1996 р. в Європейську робочу групу з проблем злочинності у сфері інформаційних технологій. Були визначені три пріоритетні напрямки діяльності робочої групи:

1) Internet — аналіз ситуації, дослідження питань правового і поліцейського характеру;

2) шахрайства з використанням електронних засобів платежу;

3) шахрайства з використанням різних засобів зв'язку і телекомунікацій.

Особлива увага приділяється саме питанням міжнародного співробітництва, партнерства, порозуміння під час розслідування комп'ютерних злочинів. У багатьох країнах світу для боротьби з цим видом злочину створені спеціалізовані підрозділи, кіберкоманди, які займаються виявленням, розслідуванням комп'ютерних злочинів та збиранням іншої інформації з цього питання на національному рівні. Саме спеціалізовані національні поліцейські підрозділи утворюють головне ядро сил протидії міжнародній комп'ютерній злочинності. Такі підрозділи вже створені і діють тривалий час у Сполучених Штатах Америки, Канаді, Великій Британії, Німеччині, Швеції, Швейцарії, Бельгії, Португалії, Австрії, Польщі та багатьох інших країнах світу.

Беззаперечним міжнародним авторитетом у галузі безпеки Internet є служба Computer Emergency Response Team (CERT), заснована Інститутом розробки програмного забезпечення Пітсбурзького університету Карнегі-Мелона (Carnegie Mellon University Pittsburgh, США). Працівники FIRST допомагають користувачам Internet виявляти випадки проникнення в інформаційні системи, розробляти та розповсюджувати посібники з інформаційної безпеки тощо.

Міжнародна спільнота дійшла висновку, що організація захисту інформаційної інфраструктури тільки на національному рівні буде малоефективною. Водночас організація протидії кримінальним проявам лише засобами правоохоронних органів не завжди буває ефективною. Тому на початку 1990-х рр. була створена організація FIRST — форум-команд-реагування на інциденти, який об'єднує 80 бригад реагування з 19 країн світу. Ці бригади представляють державні, комерційні, промислові та навчальні установи.

Для того щоб інформація з інших країн швидко і в доступній формі (мова

повідомлення, специфічні терміни, коди злочинів тощо) надходила до національних спеціалізованих підрозділів (якщо їх немає, то до інших компетентних органів), для оперативного обміну такою інформацією між країнами, Генеральний секретаріат Інтерполу ще у 1994 р. рекомендував усім країнам — членам організації створити національний центральний консультативний пункт з проблем комп'ютерної злочинності (national central reference point) і закріпити конкретних співробітників для роботи з інформацією про комп'ютерні злочини. Ці пункти створені, як правило, в апараті національних бюро Інтерполу або у спеціалізованих підрозділах, які займаються комп'ютерною злочинністю й економічними злочинами. На базі НЦБ Інтерполу в Україні такий пункт був створений 17 вересня 1996 р.

Це дало можливість накопичити матеріал про законодавче регулювання та організаційний досвід розкриття і розслідування комп'ютерних високотехнологічних злочинів, запобігання їм у різних країнах світу, підготувати низку аналітичних оглядів і публікацій з актуальних питань, ознайомити співробітників МВС, СБУ, МО, МНС, прокуратури, суду з цим новим для України видом злочинів, внести конкретні пропозиції по вдосконаленню чинного кримінального і кримінально-процесуального законодавства України.

Сьогодні спеціалізовані команди, установи і органи правопорядку України на партнерських засадах активно і тісно співпрацюють, взаємодіють та знаходять порозуміння з такими відомими відомствами, установами і організаціями світу, як спеціальні комітети Організації Об'єднаних Націй (ООН). Група з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням коштів (FATF), Єгмонтська група підрозділів фінансової розвідки, Рада Європи / Європейська комісія, Спеціальний комітет експертів Ради Європи із взаємної оцінки заходів протидії відмиванню коштів (MONEYVAL), МАГАТЕ, Міжнародна організація з міграції, Інтерпол, Європол, Секретаріат Співдружності націй, Європейський банк реконструкції і розвитку (EBRD), Центральний європейський банк (ECB), Міжнародна асоціація страхових спостерігачів (IAIS) Міжнародний валютний фонд, Міжнародна організація цінних паперів (IOSCO), Світовий банк, Офшорна група банківських спостерігачів (OGBS), Світова митна організація (WCO) та інші, що дозволяє ефективно діяти і сприяти швидкому розслідуванню нових загроз та викликів третього тисячоліття, запобігання, протидії їм — високотехнологічній інтелектуальній білокомірцевій комп'ютерній злочинності, міжнародному тероризму, біологічному тероризму, радіаційному тероризму, міжнародним фінансово-економічним злочинам, легалізації (відмивання) ресурсів, кримінальних капіталів, брудних коштів та доходів, отриманих злочинним шляхом, корупції, ухиленню від сплати податків і шахрайству (включаючи махінації з приватизацією, білого, сірого і чорного рейдерства), контрабанді, злочинам із торгівлею людьми, зброєю, наркотичними та радіоактивними речовинами, тінізації економік ряду країн світу тощо.

СУБ'ЄКТ (ОСОБА) ТРАНСНАЦІОНАЛЬНОГО КОМП'ЮТЕРНОГО ЗЛОЧИНУ: КРИМІНАЛІСТИЧНІ Й ПСИХОФІЗІОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ

Виявлення на місці злочину слідів, які визначають характерний «почерк» злочинця, деякі особливості соціально-психологічних ознак, свідчать про наявність у злочинця спеціальних знань і навичок, а часто фахової освіти, стать, вік, особливості відносин з потерпілими, мотивації та цілі його злочинної поведінки. Мотивація є важливим елементом психології особи взагалі та особи злочинця зокрема. Мотивація злочинної поведінки пов'язана з об'єктивними умовами соціального середовища і на переконання В. Г. Асеева «пронизує її основні структурні утворення: спрямованість особистості, характер, емоції, здібності, діяльність і психічні процеси» [1, 9]. Найбільше поширення отримало уявлення стосовно мотиву як потреби та розглядається як спонукання людини до діяльності. За визначенням К. Є. Ігошева: «Мотив злочинної поведінки можна визначити як сформоване під впливом соціального середовища і життєвого досвіду особи спонукання, яке є внутрішньою безпосередньою причиною злочинної діяльності та виражає особистісне ставлення до того, на що спрямована злочинна діяльність» [2, 66]. У зв'язку з цим говорять про мотиви, спонукання, імпульси, тенденції та потребу [3, 36]. У певних умовах мотивами визнаються наміри, які «є відносно стійкими утвореннями» й «формується в стані холодного розуму і розрахунку» [4, 143].

Мотиви вчинення транснаціональних комп'ютерних злочинів різноманітні й частину їх можна віднести до «вічних»: жадоба, цікавість чи помста. Важливо, що значне місце в цьому списку мотивів займає *унікальний за своєю суттю мотив — інтелектуальна боротьба між людиною і комп'ютерною системою*. За висловом Ю. М. Батуріна, наприклад, основним чинником, який спрощує розслідування, звичайно є обмежене коло здібних вчинити хитріший комп'ютерний злочин, що полегшує «виявлення» злочинця¹ [5, 41].

Отримання достатньо повних відомостей стосовно особи злочинця може стати для слідства неоцінимою послугою. Комп'ютерним злочинцям даються неоднозначні соціально-психологічні характеристики, які засновані на узагальнених емпіричних даних, оскільки сам предмет розгляду недостатньо вивчений з причин специфічності й складності комп'ютерних злочинів, а також бракує інформації стосовно кожного конкретного злочину. Вітчизняні та зарубіжні дослідження дають змогу визначитися із загальними характерними рисами комп'ютерного злочинця. Згідно з визначенням американського кримінолога, який першим досліджував цю проблему в 1940-х роках, «білокомірцева» злочинність — це злочини, які вчиняються представниками вищих верств суспільства і пов'язані з їхньою професійною діяльністю [6, 45–59]. З часів Е. Сатерленда ця проблема не тільки не втратила своєї актуальності, але стала більш значною².

З урахуванням комп'ютеризації різних сфер діяльності, а також аналізу транснаціональних комп'ютерних злочинів і загальних тенденцій розвитку цього виду злочинів «зарубіжні експерти роблять висновок про обумовленість розширення потенціальних можливостей для вчинення злочинів даної категорії» [7, 265–267]. Особливу групу комп'ютерних злочинців становлять хакери. Глобальні оцінки хакерства варіюються у відповідності до екстраполяцій журналу *Jane's Intelligence Review*, що базуються на оцінках 1990-х років, наведених В. Стерлінгом у його дослідженнях «Падіння хакера: закон і беззаконня на електронній границі». Згідно з цими оцінками, загальна кількість хакерів близько 100 тисяч, з яких 10 тисяч є відданими ентузіастами комп'ютерної справи. Група чисельністю 250–1000 чоловік утворює еліту хакерів, які є спеціалістами високого фаху, спроможними здійснити проникнення в корпоративні мережі й зруйнувати корпоративну безпеку [9, 4].

Створюючи типову модель комп'ютерних злочинців, треба намагатися спростити завдання оптимізації діяльності з виявлення кола осіб, підозрюваних у вчиненні аналізованого злочину. Відповідно до результатів досліджень, які проводилися спеціалістами *Dafapro Information Services Group*, відмічено значне збільшення кількості спроб несанкціонованого доступу до інформації, циркулюючої у комп'ютерній мережі загального використання. Статистика порушень така: близько 3 % — зовнішні порушення, а саме проникнення на територію; 70–75 % — внутрішні порушення, з яких: 10 % — вчинені невдоволеними службовцями — користувачами системи; 10 % — вчинені з корисливих спонукань персоналом системи; 50–55 % — результат несвідомих помилок персоналу та/або користувачів системи як наслідок недбайливості, халатності або некомпетентності [10]. На основі аналізу слідчих матеріалів швейцарської поліції були виявлені такі характерні особливості комп'ютерних злочинців. Переважна частина — чоловіки. Вік 87 % злочинців 20–40 років, 13 % — старші 40 років. Більшість злочинців (77 %) мали середній рівень інтелектуального розвитку, 21 % — вище середнього і тільки 2 % — нижче середнього; 52 % правопорушників мали спеціальну підготовку в галузі автоматизованої обробки інформації. Більшу частину правопорушників (97 %) становили службовці обчислювальних центрів і відповідних установ, у тому числі 30 % злочинців мали безпосереднє відношення до експлуатації комп'ютерних пристроїв. Більшість злочинців здійснювали протиправні дії з метою збагачення. Згідно із слідчими матеріалами за справами стосовно комп'ютерного шпіонажу виявлені такі характерні особливості злочинців: із усіх правопорушників 93 % — чоловіки. Вік 92 % злочинців був від 20 до 40 років, інші старші 40 років, 50 % злочинців закінчили народні школи, 44 % — середні, 6 % — вищі навчальні заклади. У 93 % злочинців був середній рівень інтелектуального розвитку, в інших — вище середнього. Більше 80 % правопорушників мали спеціальну підготовку в галузі автоматизованої обробки інформації. Серед них 48 % виявилися службовцями установ і фірм, в яких були вчинені комп'ютерні злочини. Аналіз слідчих матеріалів швейцарської поліції в справах комп'ютерного саботажу виявив, що вік 25 % злочинців не перевищував 20 років, інші — 20–

40 років. За оцінками експертів, 90 % осіб, які вчинили злочини, мали середній рівень інтелектуального розвитку, інші — вище середнього. Усі злочинці мали спеціальну підготовку і половина злочинців були співробітниками постраждалих установ, організацій та фірм [11, 299].

У професійно-кваліфікаційному плані коло комп'ютерних злочинців надзвичайно широке: до них відносять різноманітні категорії керівників і спеціалістів — комерційні директори, банківські службовці, фінансисти, програмісти, інженери-наладчики і монтажники комп'ютерного устаткування, бухгалтери тощо. Серйозною проблемою для слідчого є суміщення професій при експлуатації обчислювальної техніки (бухгалтер є програмістом і оператором). Як результат взаємні перевірки ускладнюються, ймовірність зловживань зростає, а це ускладнює слідчі дії. Виходячи з цього, в літературі пропонуються різноманітні класифікації подібного кола осіб.

Наприклад, Д. С. Страубом і К. Уідомом виділяються чотири типові групи [12, 431–441] (табл. 1).

Таблиця 1

Мотив	Групи ймовірних злочинців
1 Ігнорування етики	Професійні порушники режимів експлуатації комп'ютера
2 Користь (особиста нажива)	Злочинці в «білих комірцях»
3 Користь (корупція)	Високопоставлені чиновники
4 Інші антисуспільні мотиви	Професійні злочинці, хакери, особи з психічними порушеннями

Опитувані представники служб безпеки організацій вважають, що основна небезпека щодо вчинення комп'ютерного злочину виходить саме від безпосередніх користувачів і ними вчиняється 94 % злочинів, при цьому 70 % — це клієнти — користувачі комп'ютерної системи, 24 % — обслуговуючий персонал [13, 42].

Виходячи з аналізу вітчизняних і зарубіжних літературних джерел, доцільно поділити замах на внутрішні й зовнішні у відповідності до класифікації категорій доступу до засобів комп'ютерної техніки для користувачів: внутрішні користувачі і зовнішні користувачі, де користувач — фізична особа, яка взаємодіє з комп'ютерною системою. Загрозу можна вважати «внутрішньою» і у випадку, коли працівник фірми або організації передає стороннім особам інформацію, що сприяє несанкціонованому проникненню до локальної комп'ютерної системи.

Отже, групи осіб, які ймовірно можуть бути злочинцями, розподіляються в такий спосіб (табл. 2)³.

Розглянемо докладніше кожен з категорій користувачів.

Перша група — особи, які спромоглися використати можливості комп'ютерних мереж у своїх злочинних цілях і які не належать ні до числа праців-

Таблиця 2

	Внутрішні	Зовнішні
Особи, які не мають трудових відносин з організацією-жертвою	ні	так
Особи, які мають санкціонований доступ до комп'ютерної системи постраждалої організації	так	так
Особи, які знаються на роботі комп'ютерної системи і зуміли використати її у корисливих цілях	так	так
Посадові особи організацій	так	ні
Користувачі комп'ютерних систем, які зловживали своїм становищем	так	ні

ників організації, ні до числа тих, хто займається сервісним обслуговуванням комп'ютерних систем відповідно до договору, укладеному даною організацією.

До другої групи осіб належать працівники організації з санкціонованим доступом до периферійних пристроїв та іншого устаткування, що входить до єдиного контуру локальної комп'ютерної чи телекомунікаційної мережі, а також особи, які не є такими, але мають доступ до комп'ютерних систем по комп'ютерним мережам (особи, які займаються сервісним обслуговуванням обладнання).

Третя група — це особи, які за родом своєї фахової діяльності безпосередньо пов'язані з комп'ютерними системами або відповідають за їхнє нормальне функціонування (технічне обслуговування) як працівники даної організації. В інтелектуальному відношенні вони можуть застосовувати більш складні засоби для вчинення і приховування комп'ютерних злочинів.

До четвертої групи належать працівники всіх рангів, навіть й такі, які недостатньо обізнані в роботі комп'ютерної системи, але сприяють вчиненню комп'ютерного злочину (наприклад, передача сторонній особі кодів доступу до ресурсів комп'ютерної системи).

П'ята група — працівники, які згідно зі своєю посадою мають санкціонований доступ до приміщень з комп'ютерними системами та периферією і виконують на ЕОМ певні дії, що входять до їхніх обов'язків.

Отже, вважаємо, що зловмисник скоріше за все буде діяти в тій сфері фахової діяльності, в якій він найбільше обізнаний. Пропонуємо шукати підозрілих осіб серед тих, хто за родом фахової діяльності спроможний вчинити комп'ютерний злочин тим чи іншим способом.

Сьогодні із упевненістю можна сказати:

– сучасне розширення інформаційного простору створює нові можливості для організованої злочинності, яка рухається у структурному плані до домінування гнучких мереж і, відповідно, стає можливим використання Інтернет не тільки для правопорушень, але й для створення злочинних груп, що може втілюватися в перехід існуючих груп хакерів і кракерів, які координують свої опе-

рації, до формування кримінальних організацій, членам яких не має потреби зустрічатися або знаходитися в одній державі, тобто відбувається поєднання організованої злочинної діяльності з суттєвими елементами неорганізованої злочинності — крупні правопорушення, що пов'язані з використанням комп'ютерних технологій чи проти цих технологій, вчиняються правопорушниками-одинаками;

– суб'єктивні дані особи, яка вчиняє злочин у сфері інформаційних технологій, її психічні та психологічні характеристики визначають спосіб кримінального впливу на інформаційні системи, інформацію та програмне забезпечення, як предмет злочинного посягання, в результаті послідовних у просторі та часі дій цієї особи;

– у комп'ютерну злочинність втягнуто широке коло осіб від висококваліфікованих фахівців до дилетантів.

Примітки

1. У Москві в травні 2000 року відбулася зустріч СПРИПГ-2К — другий зліт комп'ютерного апдейтаунду Росії та деяких інших прикордонних з нею країн. У програмі зльоту було заплановано демонстрацію хакерами і демогрупами, дослідниками «небезпечних комп'ютерних технологій» та звичайними програмістами-професіоналами мистецтва й тасмпниць своєї майстерності. На СПРИПГу проводився очний етап Софтулійських ігор, демо-бліцтурнір, змагання по комп'ютерному мережевому злому технічного захисту інформації та злому комп'ютерних програм. Організатори СПРИПГу зробили заявку на демонстрування суспільству, що хакери — це не злочинці, якими їх малює «жовта преса», а розумні та інтелігентні люди і за їхнім переконанням людині із сильними етичними принципами можна довіряти будь-які небезпечні технології. (Див.: <http://sprryg.hackzone.ru>; <http://www.hackzone.ru/forum>). На нашу думку, не має значення, якими слід вважати хакерів — «поганими чи хорошими», а та графь закону, яка обов'язкова як для реального світу, так і для віртуального: технологічна зацікавленість, любов до програмування — це один бік медалі; інший, сумний, бік — це нехтування законами, правовий нігілізм і, як результат, злом комп'ютерних систем, викрадення грошових коштів, використання інформаційних технологій зі злочинною метою. «Страшний характер», проста глупість, излишняя талантливость — все это относится к аномалиям — по сь какой стати человек, паходящийся въ подобномъ состояннн, не долженъ считаться отвѣтственнымъ за свои поступки», — писав у своїх роботах В. Х. Кандиновский [8, 38].
2. Ще у 1979 році проблему обговорювали на 12-й Конференції директорів кримінологічних інститутів ряду європейських держав, де було відзначено, що проблема «білокомірцевої», або скопомічної злочинності, чи «злочинності у сфері бізнесу» є однією з пайважливіших соціальних проблем.
3. Узагальнення проведено на підставі статистичних даних ДІТ МВС України, оприлюднених матеріалів слідчої та судової практики зарубіжних країн, науковців Ю. М. Батуріна, А. М. Жодзишського [13, 5].

Література

1. Ассев В. Г. Мотивация поведения и формирование личности. — М.: Мысль, 1976. — 158 с.
2. Игошев К. Е. Типология личности преступника и мотивация преступного поведения. — Горький, 1974. — 167 с.
3. Нюттоп Ж. Мотивация // Экспериментальная психология. — М., 1975. — Вып. 5.
4. Криминалистическая мотивация / Ю. М. Антопяк, В. В. Гульдман, Ю. Н. Кудрявцев и др.; Отв. ред. В. П. Кудрявцев; АП СССР. Ин-т госуд. и права. — М.: Паука, 1986. — 304 с.
5. Батурип Ю. М., Жодзишский А. М. Компьютерная преступность и компьютерная безопасность. — М.: Юрид. лит., 1991. — 160 с.
6. Сатерленд Э. Ч. Являются ли преступления людей в белых воротничках преступлениями? // Социология преступности (современные буржуазные теории) / Под ред. Б. С. Никифорова. — М., 1966. — С. 45–59.

7. Kriminalistik. — 1987. — № 5. — S. 265–267.
8. Кандинский В. Х. К вопросу о невменяемости. — М.: Изд-во Е. К. Кандинской, 1890. — 238 с.
9. Некоторые особенности современного кибертерроризма // Борьба с преступностью за рубежом (по материалам зарубежной печати). — М., 2001. — № 9. — С. 3–12.
10. Dalapro Reports on Information Security. — 1990–1993. — Vol. 1–3.
11. Жмылов А. А. Особенности современной компьютерной преступности за рубежом // Преступное поведение (новые исследования): Сб. науч. тр. / Под общ. ред. Ю. М. Автояна. — М., 2002.
12. Straub D. W., Widom C. S. Deviancy by bits and bytes: computer abusers and control measures // Computer Security: A Global Challenge. — Netherlands, 1984. — P. 431–441.
13. Батуриц Ю. М. Проблемы компьютерного права. — М.: Юрид. лит., 1991. — 268 с.

УДК 343.982.32:343.985

С. П. Чумак

КРИМІНАЛІСТИЧНА ІДЕНТИФІКАЦІЯ У СЛІДЧІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Розкриття й розслідування злочинів тією чи іншою мірою пов'язане з ідентифікацією. Незважаючи на досить широке використання ідентифікації, серед учених-криміналістів дотепер не знайшли остаточного рішення деякі питання, що стосуються її поняття, змісту і значення.

Загальновідомо, що основоположником наукової теорії криміналістичної ідентифікації був видний криміналіст С. М. Потапов, що розглядав ідентифікацію як метод і спеціальну методологію криміналістики. Він вказував, що ідентифікувати можна всілякі матеріальні предмети і явища, їхні роди й види, кількості і якості, ділянки простору й моменти часу, людську особистість у цілому і її окремі ознаки, фізичні властивості людини і її розумові здатності, її зовнішні дії й внутрішні психічні акти [21, 4, 15].

Таке розуміння криміналістичної ідентифікації перетворює її у всеосяжний метод пізнання фактів, що підлягають доказуванню в розслідуванні й судовому розгляді справ. Безмежне поширення процесу криміналістичної ідентифікації на всі пізнавальні акти в судочинстві стикнулося із запереченнями ряду вчених. Так, Н. В. Терзієв, критикуючи погляд С. М. Потапова на криміналістичну ідентифікацію як на всеосяжний спеціальний метод криміналістичного дослідження, відзначав, що криміналістичну ідентифікацію не можна розглядати методом, вона є лише завданням дослідження об'єктів матеріального світу з метою встановлення їхньої totoжності по пам'яті, опису або відображенню, або з об'єктом, що залишив сліди або інші речові докази [26, 36–45]. Надалі Н. В. Терзієв вказував, що ідентифікація в криміналістиці відрізняється від ідентифікації в інших науках по цілях і об'єктах дослідження. До останніх він відносив індивідуально-визначені об'єкти, що служать судовими доказами [17, 37].

С. П. Мітричев, критикуючи позицію С. М. Потапова щодо ідентифікації як загального методу криміналістики, обмежував застосування криміналістичної

ідентифікації лише в дослідженнях експерта або іншої особи, які хочуть на основі вивчення або глибокого дослідження певних речових доказів установити тотожність або її відсутність [20, 11]. М. Я. Сегай сутність криміналістичної ідентифікації бачить у дослідженні з метою встановлення тотожності об'єктів і відносить її до способів одержання доказових фактів [23, 10–11]. У наступних роботах він відзначав, що «сутність усякої ідентифікації складається в порівняльному дослідженні й оцінці ознак в об'єкті» [24, 7], а також, що ідентифікацію необхідно розглядати як спосіб одержання доказів і наукового методу доказування, який застосовується в судочинстві [25, 4].

Р. А. Кетлер, визначаючи криміналістичну ідентифікацію, писав, що сутність її полягає у встановленні тотожності [8, 245–246]. Він називав ідентифікацію «логічним прийомом відомості по одному» з предметів матеріального світу, явищ і понять [9, 92]. Виступаючи на захист погляду С. М. Потапова на криміналістичну ідентифікацію як на всеосяжний метод пізнання, Р. А. Кетлер затверджував, що в процесі розслідування повинна бути доведена тотожність будь-якого об'єкта, у тому числі й складу даного злочину в цілому. Криміналістичне ототожнення, указував Р. А. Кетлер, є одним з першочергових завдань процесу доказування й найважливішою передумовою встановлення істини [7, 126, 129].

А. І. Вінберг, заперечуючи С. М. Потапову щодо поширення криміналістичної ідентифікації на всі обставини, які підлягають доказуванню, відзначає, що вона є лише приватним методом встановлення тотожності конкретного об'єкта для цілей розслідування. Він указував: «сутність криміналістичної ідентифікації укладається у встановленні тотожності конкретного об'єкта шляхом порівняльного дослідження всіх ознак і їхніх відображень [5, 21–30].

М. В. Салтевський сутність ідентифікації розглядає у світлі теорії інформації, указуючи, що вона полягає у встановленні тотожності шляхом збору й оцінки інформації, кількість і якість якої є мірою надійності ідентифікації [22, 84–90]. У даному визначенні немає специфічної ознаки самої криміналістичної ідентифікації — її значення у доказуванні фактів.

В. Я. Колдін відносить ідентифікацію до науково-технічних методів розслідування і вважає, що вирішення питання про тотожність дозволяє встановити багато обставин при розслідуванні різноманітних злочинів, а в галузях криміналістичної техніки методи ідентифікації є основними [10, 1–2]. Згодом В. Я. Колдін указував: «під ідентифікацією в криміналістиці розуміють порівняльне дослідження матеріальних об'єктів з метою вирішення питання про тотожність і одержання судових доказів [11, 5].

А. І. Вінберг і А. А. Ейсман писали, що теорія криміналістичної ідентифікації являє собою вчення про загальні принципи ототожнення матеріальних об'єктів по їхніх відображеннях з метою одержання судових доказів, що ідентифікація входить у ролі одного із окремих питань у загальний склад теорії доказів [4, 108–109].

Слід зазначити вагомий внесок у теорію криміналістичної ідентифікації видатного вченого-криміналіста В. П. Колмакова, що зайняв своєрідну позицію по теоретичних проблемах ідентифікації. Ще в період формування теоре-

тичних конструкцій криміналістичної ідентифікації він виступав як супротивник поширення теорії ідентифікації на всі пізнавальні акти, а також позиції С. М. Мітричева, В. Я. Колдіна, Р. А. Кетлера, М. Є. Євгенєва, що обмежували ідентифікацію в ролі тільки методу експертизи, методу дослідження речових доказів, або обмежувалися її семантичним визначенням. У статті «Сутність і завдання ідентифікації особистості в радянській криміналістиці» автор указує, що криміналістична ідентифікація «є точне встановлення або заперечення тотожності», що вона є «способом доказування по карних і цивільних справах» [13, 92].

Р. С. Белкін і А. І. Вінберг визначили теорію криміналістичної ідентифікації в її сучасному вигляді як вчення про загальні принципи ототожнення (установлення) різних об'єктів по їхніх відображеннях для одержання судових доказів [2, 66].

Вчення про криміналістичну ідентифікацію має загальнотеоретичне значення як для науки криміналістики, так і для теорії судових доказів. Воно знаходить своє практичне застосування на всіх етапах доказування в стадії досудового й судового слідства. Багато вчених криміналістичну ідентифікацію розглядають у ролі частково-наукового методу встановлення тотожності різноманітних матеріальних об'єктів [14, 96]. Разом з тим у практиці доказування вона стала досить поширеним способом (методом) доведення фактів, заснованих на висновках про наявність або відсутність тотожності тих же об'єктів, що має суттєве значення для встановлення об'єктивної істини у справі.

Факти, встановлені за допомогою криміналістичної ідентифікації, широко використовуються в оперативно-розшуковій роботі, досудовому і судовому слідстві карних, цивільних справ для доказування різних обставин, що стосуються всіх ознак складу злочину. Ідентифікаційні факти стосовно предмета доказування можуть бути прямим або побічним доказом. Віднесення їх до прямих або побічних доказів залежить від конкретного складу злочину [19, 96]. Однак найчастіше вони є непрямим доказом, оскільки для остаточного висновку про винність у вчиненні злочину ідентифікованої особи або власника ідентифікованого предмета необхідно з'ясувати ряд інших обставин і зібрати відповідні докази.

Висновок про відсутність тотожності, як вірно відзначає В. П. Колмаков, варто оцінювати в сукупності з іншими доказами. Дійсно, у практиці нерідкі випадки, коли у вчиненні злочину беруть участь двоє й більше осіб, з яких лише одна ідентифікується, а інші викриваються в здійсненні злочину за допомогою інших способів доказування.

Таким чином, висновки про наявність або відсутність тотожності, так само як і будь-який інший доказ, повинні оцінюватися особою, що провадить дізнання, слідчим, судом по внутрішньому переконанню, заснованому на всебічному, повному і об'єктивному розгляді всіх обставин справи в їхній сукупності на основі закону (ст. 67 УПК).

За широке впровадження в практику слідчої форми ідентифікації як самостійного вивчення слідів слідчим з метою вирішення ідентифікаційних зав-

дань висловлювалися В. Д. Арсен'єв, А. А. Ейсман, Г. Л. Грановський, Д. П. Рассейкін, А. В. Дулов, В. П. Колмаков, В. М. Щєпа, М. Я. Сегай і інші криміналісти [1, 46]. Зокрема, В. П. Колмаков указував на те, що слідчий, що володіє сучасними науково-технічними коштами, може здійснювати доекспертне порівняння слідів з предметами, що їх утворили [15, 37].

Подібне спостерігається й у випадках ідентифікації, що здійснюється за документальними даними, у тому числі й по криміналістичних обліках, коли ними користується слідчий.

Наприклад, схема одержання інформації від відділів, які ведуть криміналістичний облік, полягає в такому:

- 1) поява об'єкта, що підлягає ідентифікації;
- 2) опис ознак об'єкта слідчим;
- 3) напрямок запиту в орган, що веде облік (орган МВС);
- 4) перевірка за обліковими даними, порівняння повідомлених і облікових ознак;
- 5) складання довідки про стан об'єкта на обліку (дактилоскопічному, безвісти зниклих, невпізнаних трупів, зброї й ін.);
- 6) одержання слідчим документа, що фіксує встановлену або відкинуту тотожність об'єкта;
- 7) оцінка факту наявності або відсутності тотожності й прийняття його як доказ.

Таким чином, з даної схеми видно, що й тут здійснюючим ідентифікацію в аспекті доказування у справі є слідчий. Особа ж, що наводила довідку за даними криміналістичного обліку, виконувала доручення слідчого. Забезпечуючи відповідною інформацією щодо ідентифікаційних ознак про об'єкт, що перевіряється, ця особа виконувала лише технічну (пошукову) функцію довідкового характеру. Доказом, що встановлює факт тотожності (або його заперечення), є письмовий документ.

Для встановлення або заперечення тотожності можуть використовуватися всі застосовувані в ході слідчого огляду прийоми дослідження, доступні слідчому й оперативному працівникові в специфічних умовах їхньої діяльності, у тому числі роздільне й порівняльне дослідження об'єктів ідентифікації. З метою порівняння можна застосовувати такі прийоми, як зіставлення, накладення, сполучення, якщо вони не спричиняють зміни досліджуваних об'єктів. Названі прийоми застосовуються експертами-криміналістами, але вони доступні й слідчому (оперативному працівникові). Немає яких-небудь техніко-криміналістичних підстав для заперечення можливості застосування їх слідчими й оперативними працівниками як для констатації відсутності тотожності, так і для попереднього (можливого) вирішення питання про тотожність.

Використання ідентифікаційних прийомів особами, що провадять розслідування, дозволяє:

- а) виключити необгрунтоване призначення ідентифікаційних криміналістичних експертиз у випадках, коли питання про тотожність можуть вирішити самі слідчі або особи, що провадять дізнання;

б) активізувати використання довідково-ідентифікаційних картотек обліків в оперативних діях по виявленню й установленню об'єктів розшуку;

в) підвищити якість підготовки матеріалів для ідентифікаційних експертиз, коли їхнє призначення необхідно [16, 12, 26].

Супротивники розширення сфери ідентифікаційних прийомів і методів у слідчій діяльності не спростовують того, що слідчий може в ряді випадків констатувати наявність або відсутність тотожності [12, 99–100].

Дослідження з метою встановлення ідентифікаційних фактів укладається в порівнянні й оцінці властивостей і ознак, загальних для двох (або) більше об'єктів. Як вірно відзначив Р. С. Белкін, «по цих ознаках встановлюється подібність, розбіжність й сутність змін порівнюваних об'єктів, вирішується завдання встановлення тотожності, якщо порівнюються ідентифікуючі об'єкти, і саме порівняння є частиною процесу ідентифікації» [3, 197]. На підставі результатів порівняння слідчий може дійти висновку про подібність, тотожність або розходження порівнюваних об'єктів. Такий висновок може бути зроблено щодо будь-якої підлягаючої доведенню обставини: факту злочину, дій по готуванню, здійсненню й прихованню злочину, знарядь злочину, викраденого майна, особистості злочинця й інших.

Нерідко в ході огляду можна констатувати факт тотожності або його відсутності шляхом елементарного порівняння, коли тотожність (або його відсутність) очевидно лежить на поверхні. Так, порівнянням сліду, що відтворює форму знаряддя, зі знаряддям, вилученим у певної особи, слідчий може дійти висновку, що слід утворений даним знаряддям. У випадку наявності на місці злочину слідів взуття й трупа слідчому слід зробити порівняння слідів із взуттям на трупі й вирішити питання, які сліди утворені взуттям потерпілого. Слідчий може зрівняти сліди протектора з покриттями транспортних засобів з метою встановлення їхньої тотожності або розходження. Коли ж тотожність слідів передбачається й для її встановлення потрібні спеціальні пізнання, слідчий призначає експертизу. Установлення конкретного ідентифікаційного факту дозволяє слідчому негайно й правильно організувати роботу з виявлення злочинця. Результати проведеного слідчим порівняльного дослідження нерідко служать підставою для висування слідчих версій і виробництва тих або інших дій по їхній перевірці. Аналіз практики переконливо показує, що ідентифікаційні дії слідчого, зроблені в ході розслідування, сприяють швидкому розкриттю злочину. Такі дії слідчого й становлять суть слідчої форми ідентифікації.

Т. Ф. Шаркова вважає, що слідчий має можливість методами слідчого огляду зробити такі види доекспертного ідентифікаційного дослідження: визначення цілого вроздріб, почеркознавчі дослідження з виключення деяких осіб із числа передбачуваних виконавців, трасологічні дослідження з дорожньо-транспортних подій для вирішення питання, якими частинами ввійшли в зіткнення транспортні засоби [28, 87–91].

Уявляється, що такі дослідження слідчого варто йменувати не «доекспертними», а ідентифікаційними. Їх не можна обмежити наведеним переліком. Як раніше відзначалося, слідчий може провадити й інші дослідження. Слідчому

ідентифікаційному дослідженню можуть бути піддані різноманітні об'єкти. Їхній перелік визначається не тільки видом злочину, але й способом злочинної дії, використаними при цьому коштами, характером і видом слідів і інших речових доказів. Вірно відзначав Н. В. Терзієв, що «прийоми технічної компетенції слідчого або судді при огляді речових доказів є мінливими. Те, що кілька десятків років тому вимагало запрошення наступних осіб, може в цей час стати загальним надбанням» [27, 22]. Безсумнівно, що систематичне вивчення слідчим криміналістичної науки, що розвивається, приведе до розширення кола об'єктів, що можна піддати вивченню з метою встановлення наявності або відсутності тотожності.

Суб'єктом у слідчій формі ідентифікації часто виступає сам слідчий. Однак нерідко в даній формі ідентифікації як суб'єкти виступають і потерпілий, і свідок, і обвинувачуваний. Сказане має місце у випадках, коли свідок, потерпілий або обвинувачуваний є джерелом ідентифікаційних фактів, наприклад у випадку впізнання потерпілим або свідком обвинувачуваного, упізнання обвинувачуваним знаряддя злочину, виявленого на місці його здійснення, і т.п. Тут ідентифікаційний факт установлюється слідчим безпосередньо через потерпілого, свідка, обвинувачуваного. Для виключення помилки в ототожненні слідчому необхідно строго виконувати рекомендовані криміналістикою тактичні прийоми й послідовність проведення слідчих дій, у ході яких потерпілим, свідком або обвинувачуваним установлюється ідентифікаційний факт. Слідчий протокол про ідентифікаційний факт, установлений опосередковано через свідка, потерпілого або обвинуваченого згідно зі ст. 82 УПК України, є самостійним джерелом доказу, а фактичні дані, що містяться в ньому, можуть бути доказом, що, як і всі інші докази, оцінюється відповідно до вимоги ст. 67 УПК України.

Відносно доказового значення ідентифікаційних фактів, установлених безпосередньо слідчим, у літературі висловлені дискусійні думки. А. Р. Шляхов, В. К. Лисиченко, Б. Л. Зотов і ін. вважають, що висновки слідчого не є судовими доказами, оскільки слідчий не вправі виступати в ролі джерела таких [6, 14; 18, 5–6; 29, 18].

На наш погляд, слідчий може не тільки встановлювати, але й фіксувати в процесуальному документі факт тотожності по таких міркуваннях:

– по-перше, слідчий через своє процесуальне становище самостійно вивчає сліди й інші речові докази з метою визначення їх относимості до розслідуваного злочину й можливості їхнього використання в доведенні;

– по-друге, закон не обмежує слідчого у провадженні доекспертного дослідження слідів і порівняння їх з об'єктами, що перевіряються, для рішення ідентифікаційних завдань;

– по-третє, коли говорять, що слідчий може вирішувати ідентифікаційні завдання, то маються на увазі лише безперечні факти, що не викликають сумнівів у своїй очевидності. Наприклад, установлення цілого вроздріб на підставі збігів їхнього матеріалу й чітко виражених на частинах об'єкта слідів поділу (особливості лінії розрізу, розламу, розриву). Сюди ж ми відносимо встановлення в

ході огляду місця події факту зіткнення транспортних засобів і конкретних їхніх деталей, що ввійшли в зіткнення і залишилися на місці, текстів, складених з розірваних частин, виключення конкретних об'єктів із числа здатних утворити певні сліди на підставі розходжень по родових ознаках і, навпаки, установлення тотожності на підставі збігів характерних часткових ознак.

З викладеного можна зробити висновок, що стрімкий розвиток науково-технічного прогресу створює необхідність у дослідженні все нових об'єктів, забезпечує можливість їхньої ідентифікації безпосередньо слідчим, а тому коло ідентифікаційних дій слідчого буде розширюватися.

Література

1. Арсеньев В. Д. К вопросу о задачах следственного осмотра // Вопросы советской криминалистики. — Алма-Ата, 1959.
2. Белкин Р. С., Винберг А. П. Криминалистика и доказывание: Метод, основы. — М., 1969.
3. Белкин Р. С. Собираение, исследование и оценка доказательств. — М., 1966.
4. Випберг А. Н., Эйсман А. А. Криминалистическая идентификация в теории судебных доказательств // Советское государство и право. — 1966. — № 2.
5. Випберг А. П. Некоторые вопросы теории криминалистической идентификации // Вопросы криминалистики. — М., 1966. — № 1.
6. Зотов В. Л. Криминалистическая экспертиза на предварительном следствии. — М., 1976.
7. Кентлер Р. А. Значение криминалистической идентификации для следственной и судебной практики // Вопросы криминалистики и судебной экспертизы. — Душанбе, 1962. — № 1.
8. Кентлер Р. А. Некоторые вопросы теории криминалистической идентификации // Сборник статей Саратовского отделения Всесоюзного научного общества СМиК. — Саратов, 1958. — Вып. 2.
9. Кентлер Р. А. О сущности идентификации вообще и юридической в особенности // Вопросы криминалистики и судебной экспертизы. — Душанбе, 1962.
10. Колдин В. Я. Основные вопросы теории и практики идентификации в советской криминалистике: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — М., 1951.
11. Колдин В. Я. Теоретические основы и практика рассмотрения уголовных дел: Автореф. дис... д-ра юрид. наук. — М., 1970.
12. Колдин В. Я. Идентификация и ее роль. — М., 1972.
13. Колмаков В. П. Сущность и задачи идентификации личности в советской криминалистике. — Х., 1954.
14. Колмаков В. П. Криминалистическая идентификация как способ доказывания в уголовном и гражданском судопроизводстве // Криминалистика и судебная экспертиза. — К., 1966. — Вып. 3.
15. Колмаков В. П. Вдосконалити тактику проведення ідентифікаційних слідчих дій // Радянське право. — 1968. — № 10.
16. Колмаков В. П. Идентификационные действия следователя. — М., 1977.
17. Криминалистика / Под ред. А. И. Винберга. — М., 1950.
18. Лисиченко В. К. Криминалистическое исследование вещественных доказательств методами, основанными на применении радиоактивных изотопов: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — К., 1970.
19. Маньковский Г. М. Классификация доказательств // Теория доказательств в советском уголовном процессе. — М., 1973.
20. Митричев С. П. Задачи советской криминалистики // Социалистическая законность. — 1951. — № 7.
21. Потяпов С. М. Введение в криминалистику. — М., 1946.
22. Салтвский М. В. Идентификация и информация // Правоведение. — 1965. — № 3.
23. Сегай М. Я. Понятие криминалистической идентификации // Рефераты докладов объединенной научной конференции. — К., 1956.
24. Сегай М. Я. Криминалистическая идентификация и особенности ее применения в отдельных видах криминалистической экспертизы: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — К., 1959.

25. Сегай М. Я. Актуальные проблемы установления групповой принадлежности материалов (веществ) в теории и практике судебной экспертизы // *Материалы научной конференции.* — К., 1963.
26. Терзиев Н. В. Идентификация в криминалистике // *Советское государство и право.* — 1948. — № 12.
27. Терзиев П. В. Следственный и судебный осмотр документов // *Социалистическая законность.* — 1978. — № 3.
28. Шаркова Т. Ф. О самостоятельных исследованиях вещественных доказательств // *Криминалистика и судебная экспертиза.* — К., 1987. — Вып. 6.
29. Шляхов А. Р. Предмет, метод и система науки советской криминалистической экспертизы // *Вопросы судебной экспертизы и криминалистики.* — Алма-Ата, 1976. — Вып. 1.

УДК 343.985:343.74

О. А. Баркар

ТИПОВІ СЛІДЧІ СИТУАЦІЇ ТА ТАКТИЧНІ ЗАВДАННЯ РОЗСЛІДУВАННЯ У СПРАВАХ ПРО РОЗБІЙНІ НАПАДИ НА АВТОМОБІЛЬНОМУ ТРАНСПОРТІ

Розслідування злочинів здійснюється в конкретних умовах часу, місця, оточуючого середовища, взаємозв'язках з іншими процесами об'єктивної дійсності, поведінням осіб, які опинились у сфері кримінального судочинства, і під впливом інших факторів, які часом залишаються невідомими для слідчого. Ця складна система взаємодій утворює у підсумку ту конкретну обстановку, у якій діють слідчий і інші суб'єкти, що беруть участь у доказуванні, і в якій проходить конкретний акт розслідування. Ця обстановка одержала в криміналістиці загальну назву слідчої ситуації [1, 88–103].

У криміналістичній літературі поняття і зміст слідчої ситуації належать до дискусійних питань, і вчені-криміналісти справедливо приділяють їм особливу увагу.

Перше визначення поняття «слідча ситуація» дав А. Н. Колесніченко в 1967 році, який розумів під нею «певне становище в розслідуванні злочинів, яке характеризується наявністю тих або інших доказів і інформаційного матеріалу й виникаючих у зв'язку із цим конкретними завданнями його збирання й перевірки» [2, 214]. Наступне визначення слідчої ситуації сформулював В. П. Корноухов, який вважав її однією із закономірностей, властивих процесу розслідування. Так, він сказав: «Під слідчою ситуацією варто розуміти об'єктивно повторюване становище в процесі розслідування, обумовлене фактичними даними, що визначає процес виявлення, збирання доказів. Типові слідчі ситуації визначаються з урахуванням етапів розслідування, що значною мірою конкретизує процес виявлення, збирання доказів» [3, 93].

І. Ф. Герасимов дійшов висновку, що слідча ситуація, «це сформована на певний момент розслідування, внутрішньо схильна до зміни сукупність характеризуючих розслідування матеріальних, інформаційних і інших факторів і їхня

оцінка, що обумовлює основні напрямки розслідування, прийняття рішень і вибір способів дій» [4, 173].

Л. Я. Драпкін підійшов до визначення слідчої ситуації з інформаційних позицій. Він писав, що «слідча ситуація — це динамічна інформаційна система, елементами якої є істотні ознаки й властивості обставин, що мають значення у кримінальній справі, зв'язки, відносини між ними, а також учасниками процесу розслідування, що настали, і передбачувані результати дій сторін» [5, 28].

Ми вважаємо, що найбільш удалою є позиція Р. С. Белкіна, що визначає слідчу ситуацію як сукупність умов, у яких у цей момент здійснюється розслідування, тобто ту обстановку, в якій проходить процес доказування [6, 135]. Дане визначення лаконічно й у повному обсязі відображає сутність слідчої ситуації.

Найбільш перспективною, на нашу думку, є концепція побудови типових слідчих ситуацій, викладена В. В. Тищенко. У розслідуванні корисливо-насильницьких злочинів він виділяє чотири основних інформаційно і методично значимих елементи:

- 1) подія (механізм і обстановка) злочину;
- 2) особистість злочинця;
- 3) особистість потерпілого;
- 4) майно, що викрадається.

Інформаційні комбінації саме по даних елементах, що оцінюються в кількісно-якісному взаємозв'язку, обумовлюють слідчі ситуації на момент порушення кримінальної справи і створюють інформаційно-пізнавальну структуру початкового етапу розслідування [7, 151].

Вважаємо, що даний підхід можна застосувати і до побудови системи типових слідчих ситуацій, які виникають під час розслідування розбійних нападів на автомобільному транспорті.

Типізацію слідчих ситуацій у справах про розбої на автотранспорті доцільно проводити на основі трьох типів зв'язків і відносин між виділеними елементами, опираючись на найбільш інформативний на момент порушення кримінальної справи елемент — подію злочину. Це дозволить виділити й охарактеризувати ситуації за схемою відносин: «подія злочину — особистість злочинця», «подія злочину — особистість потерпілого», «подія злочину — предмет посягання».

Опираючись на цю концепцію ми можемо виділити такі слідчі ситуації, які властиві розслідуванню нападів на автомобільному транспорті, а також тактичні завдання, які виходять із цих ситуацій.

1. Слідчі ситуації з урахуванням особливостей зв'язків «подія злочину — особистість злочинця».

Ситуація 1.1. У наявності є інформація про скоєний напад на автотранспорті. Відомі обставини здійснення нападу (місце, час, спосіб, знаряддя, засоби, сліди його здійснення й кількість осіб, які брали участь у нападі). Щодо особистості злочинців (злочинної групи) відомості відсутні або їх дуже мало.

Дана ситуація досить складна. Основні дії слідчого повинні бути спрямовані на пошук джерел інформації щодо злочинців і деталізацію відомостей про обставини здійснення розбійного нападу.

Повинні бути встановлені такі відомості:

- час, місце, обстановка здійснення розбою;
- кількість злочинців;
- ознаки зовнішності злочинців, у що були одягнені, особливі прикмети;
- яким способом злочинці проникли в автомобіль (шляхом обману, улаштували засідку на дорозі, шляхом «перехоплення» і т.ін.);
- характеристика дій злочинців під час здійснення нападу (чи спілкувалися між собою, якщо так, то про що була розмова; як зверталися один до одного; яке застосовувалося насильство; чи існував розподіл ролей і т.і.);
- характеристика дій злочинців після здійснення розбійного нападу (яким чином зникли з місця події, чи використали транспортні засоби, застосовували які-небудь дії до потерпілого після заволодіння майном і т.і.).

Ситуація 1.2. Відомості про зміст і обставини події відсутні, але є відомості про злочинців. Дана ситуація властива невдалому розбійному нападу на водія автотранспортного засобу. Потерпілим, свідкам відоми особи, які скоїли напад, або учасників розбійного нападу вдалося затримати під час здійснення злочину, або вони були затримані після здійснення замаху.

Ця ситуація є найбільш сприятливою для розслідування, тому що містить інформацію не тільки про подію злочину, але й про підозрюваних осіб.

Повинні бути встановлені такі відомості:

- характеристика особистості злочинця (-ів);
- місце проживання і можливе знаходження особи, що підозрюється в нападі;
- склад і структура організованої злочинної групи;
- коло знайомих підозрюваної особи;
- чи є даний розбійний напад одиничним у біографії підозрюваного;
- мета й мотив здійснення розбійного нападу;
- роль кожного члена організованої злочинної групи в підготовці і вчиненні злочину й т.ін.

Ситуація 1.3. Практично відсутня інформація про подію злочину і про особистість злочинців. Є заява або повідомлення про безвісне зникнення громадянина разом з автотранспортним засобом, хоча в деяких випадках транспортний засіб може бути виявлений через нетривалий час.

Ця ситуація є самою складною, несприятливою і проблемною для розслідування, оскільки характеризується дефіцитом інформації, наявністю тільки окремих, нерідко уривчастих і недостатньо якісних відомостей про сутність розслідуваної події, особистість злочинців, мотиви і цілі їхніх дій.

Специфіка цієї ситуації полягає в тому, що в слідчого відсутні вербальні джерела інформації. Потерпілий-водій може пропасти безвісти, бути вбитий або перебувати у важкому стані, у цій ситуації він не може повідомити які-небудь відомості про обставини нападу, а свідки в таких випадках на момент одержання інформації не виявлені, місце вчинення злочину точно невідомо.

Установленню підлягають такі відомості:

- установлення місцезнаходження водія і автотранспортного засобу;

- установлення особистості потерпілого-водія (у випадку виявлення водія в непритомному стані або вбитого);
- при яких обставинах був знайдений потерпілий;
- чи є свідки розслідуваної події;
- чи є місце, де був виявлений потерпілий (або труп потерпілого), місцем здійснення розбійного нападу;
- відомості, які характеризують коло знайомств потерпілого.

Ситуація 1.4. На момент порушення кримінальної справи є відомості як про характер і обставини події, так і про осіб, які здійснили напад: вони знайомі потерпілому, їх називають свідки, а також у випадку затримки всіх учасників розбійного нападу на місці події або по «гарячих» слідах.

Така ситуація є найсприятливішою для розслідування, оскільки містить інформацію не тільки про спосіб, знаряддя, засоби, обстановку, предмет зазіхання, але і про підозрюваних осіб.

Вказана ситуація зумовлює постановку й вирішення таких завдань:

- встановлення факту здійснення розбійного нападу організованою злочинною групою;
- з'ясування чисельності й структури організованої злочинної групи;
- установлення всіх учасників організованої злочинної групи, виявлення керівників групи;
- перевірка на причетність даної організованої злочинної групи до інших розбійних нападів на автотранспорті;
- установлення спеціалізації організованої злочинної групи;
- наявність корумпованих зв'язків;
- виявлення умов, які сприяли виникненню й функціонуванню організованої злочинної групи.

2. Слідчі ситуації з урахуванням особливостей зв'язку «подія злочину — потерпілий» і завдання, які виникають на основі їхнього аналізу.

Ситуація 2.1. До потерпілого застосовувалося фізичне насильство у вигляді заподіяння тілесних ушкоджень, побоїв, катувань і т.ін.

При таких обставинах адекватність сприйняття події, що відбувалася, і особистості злочинців залежить від ступеня фізичного насильства. Воно може бути одномоментним, разовим, але в деяких випадках може тривати досить тривалий час, носити характер катувань. Залежно від характеру насильства і наслідків, які настали, потерпілий здатний або нездатний дати точну інформацію про обставини нападу і осіб, які його скоїли.

Ситуація 2.2. До потерпілого застосовувалося психічне насильство у вигляді погрози заподіяння шкоди його здоров'ю, нанесення тяжких тілесних ушкоджень, позбавлення життя.

У цій ситуації завданням слідчого є одержання як можна більш деталізованих показань потерпілого про обставини події.

Ситуація 2.3. Знайдено труп водія зі слідами насильницької смерті, при цьому відсутній або автомобіль, або вантаж, що перевозився, і інші цінності.

Через те, що в розглянутій ситуації ніякої вербальної інформації від потер-

пілого не може бути отримано, перед слідчим постає значне коло складних тактичних завдань. До них необхідно віднести:

- установлення особистості потерпілого;
- установлення місця розбійного нападу і убивства потерпілого;
- вивчення особистості потерпілого водія, кола родичів і знайомих, обстановки, яка передувало нападу;
- з'ясування основних обставин події (час, спосіб, обстановка злочину, знаряддя);
- виявлення свідків;
- виявлення відомостей, які вказують на кількість і ознаки злочинців;
- шляхом проведення оперативно-розшукових заходів виявлення осіб причетних до цього злочину.

3. Слідчі ситуації з урахуванням особливостей зв'язків «подія злочину — предмет посягання».

Типові слідчі ситуації в цьому випадку визначаються залежно від характеру і точності інформації про викрадене майно.

Ситуація 3.1. Злочинці заволоділи майном, про яке є повні й точні відомості: кількість, найменування, ознаки, маркування й т.ін. Відомості про ознаки викраденого майна можуть бути отримані від потерпілих водіїв, матеріально-відповідальних і посадових осіб підприємств, установ і організацій, а також міститися у відповідних документах (сертифікати, паспорти, технічна документація, накладні тощо.).

У цій ситуації необхідно уточнити всі дані про викрадене майно (кількісно-якісні характеристики, перевірити джерела таких відомостей, а також факт наявності майна, про викрадення якого заявлено потерпілою або матеріально-відповідальною особою.

Зазначена ситуація є досить сприятливою для розслідування, оскільки в слідчого є повна й точна інформація про викрадене майно, що дозволяє успішно здійснити його розшук і виявити злочинців.

Ситуація 3.2. Про характер, кількість, найменування викраденого майна повних і достовірних відомостей немає.

Ця ситуація створюється внаслідок того, що потерпілий перебуває у важкому стані, непритомний або вбитий. Слідчий не має змоги одержати ясну й докладну інформацію про викрадене майно. Така ситуація ускладнює як розшук викраденого, так і розслідування в цілому. Основним завданням є встановлення ознак викраденого майна. Така інформація може бути отримана в ході проведення первісних слідчих дій і оперативно-розшукових заходів: огляду місця події, допиту родичів потерпілого, посадових і матеріально-відповідальних осіб, які мали відомості про викрадене майно.

Ситуація 3.3. Підозрювана особа в здійсненні нападу затримана, але викрадене майно не виявлене й відсутня інформація про місце його зберігання і збуту.

Найчастіше така ситуація виникає при встановленні й затримці одного з членів злочинної групи. Іноді в таких випадках затриманий упізнаний потер-

пілим, але факт невиявлення в підозрюваного викраденого майна, знярядь і засобів здійснення нападу при відсутності істотних доказів його винуватості дозволяє йому звернутися до тактики захисного поводження. Ця обставина вказує на необхідність застосування екстрених і ефективних заходів щодо розшуку викраденого майна з використанням допомоги оперативно-розшукових підрозділів.

Література

1. Белкин Р. С. Криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы. От теории — к практике. — М., 1988.
2. Колесниченко А. Н. Научные и правовые основы методики расследования отдельных видов преступлений: Дис... д-ра юрид. наук. — Х., 1967.
3. Корпоухов В. П. Основные положения методики расследования отдельных видов преступлений // Материалы научной конференции. — Красноярск, 1972.
4. Герасимов И. Ф. Некоторые проблемы раскрытия преступлений. — Свердловск, 1975.
5. Драпкип Л. Я. Понятие и классификация следственных ситуаций // Следственные ситуации и раскрытие преступлений: Сб. науч. тр. — 1975. — Вып. 41.
6. Белкин Р. С. Курс криминалистики. Т. 3. Частные криминалистические теории. — М., 1997.
7. Тищенко В. В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів: Монографія / ОПОА. — О.: Фенікс, 2007.

УДК 343.919-057.36

В. М. Плахотіна

КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОСОБИ ЗЛОЧИНЦЯ — СПІВРОБІТНИКА ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

Підвищений інтерес до вивчення особистості «злочинця — співробітника правоохоронних органів»* визначається не тільки відмітною рисою злочинів, учинених людьми, які самі покликані дотримувати й охороняти закони, але й поширеністю злочинних діянь із боку охоронців порядку, тенденцією зростання корумпованості в їхньому середовищі.

Особлива процедура прийняття громадян на службу в правоохоронні органи повинна виключати можливість впровадження в середовище співробітників правоохоронних органів осіб, які не відповідають запропонованим вимогам і схильні до порушень. Більше того, «належність співробітника правоохоронних органів до конкретної професійної групи об'єктивно передбачає відповідність його поведінки певним нормам, правилам і стандартам, морально-етичним вимогам суспільства до нього як до професіонала. У цьому випадку призначення на державну службу є проявом особливої довіри, яку співробітник правоохоронних органів повинен виправдати правильним виконанням обов'язку» [12, 72].

У той же час особливості службової діяльності, специфічність праці співробітників правоохоронних органів, володіння владними державними повнова-

женнями й відносною самостійністю в діях передбачають й імовірність деяких помилок, які, однак, не тільки можуть іти врозріз із моральними настановами, але й перерости в різні зловживання з непоправними наслідками.

Учиняючи злочини, такі співробітники правоохоронних органів використовують професійні знання, навички й можливості, активно протидіють процесу розкриття й розслідування злочинних діянь, нерідко випереджаючи дії своїх колег. Особливо турбує легкість, з якою деякі співробітники, а особливо молоді, ідуть на конфлікт із кримінальним законом. «Будучи схопленими за руку, вони, не занадто бентежачись, визнають, що прийшли в правоохоронні органи саме заради «лівих» заробітків» [5, 9].

Поширеність подібних фактів підриває саму основу існування органів, які здійснюють боротьбу зі злочинністю, негативно позначається на ефективності боротьби зі злочинністю й різко знижує авторитет правоохоронних органів і державної влади в цілому. Кадрові перестановки останніх років і реформування структурних підрозділів правоохоронних органів не дозволили скоротити ані «внутрішньої», ані «зовнішньої» плинності. Як наслідок, якісний склад правоохоронних органів ще більше віддалився від потреб практики боротьби зі злочинністю. Корислива мотивація в деяких співробітників (при їхній матеріальній забезпеченості на рівні виживання й правової незахищеності) стала превалювати над їхньою професійною етикою, що зводить нанівець благі наміри в очах громадськості. І можна стверджувати, що девальвація світогляду й ідеалів співробітників правоохоронних органів на тлі дискримінаційної політики боротьби зі злочинністю продовжує прогресувати, хоча деякі керівники стверджують зворотне: «спостерігається стабілізація», «оправилися від непевності» і т. ін. А збільшення фактів порушення законності й учинення злочинів співробітниками є свідомством того, що стабілізація і навіть істотне поліпшення результатів у забезпеченні дотримання законності й запобігання злочинам із боку співробітників створюються штучно.

Усе це у свою чергу визначає необхідність дослідження особистості співробітника правоохоронних органів, який учинив злочин.

Розкрити причини злочинів неможливо, не розглядаючи особистість злочинця. Особистість — друга сторона у взаємодії із середовищем, і в ній кореняться суб'єктивні причини, які призвели до вчинення злочинів досліджуваного виду. Саме тому в криміналістичних дослідженнях приділяється велика увага особистості злочинця [3; 7; 8; 10; 11]. При цьому в окремих роботах обґрунтовано підкреслюється, що «дані, які характеризують соціальне середовище й особистість, треба враховувати не як такі, що стоять поруч, а як такі, що взаємно впливають один на одного в рамках єдиного процесу, у конкретних умовах місця й часу. Особистість є активним компонентом у цій взаємодії» [2, 91; 4, 101]. Криміналістичні узагальнення дозволяють повніше й глибше вникнути, використовуючи наукову основу, у складну й динамічну структуру особистості, розкрити в процесі вивчення складові цієї структури, що зазнали найбільшої криміногенної деформації, виявити стабільність і чинність антигромадської настанови особистості, а отже будувати обґрунтовані прогнози пове-

дінки й вживати профілактичних заходів. У цьому зв'язку варто визнати справедливою думку А. І. Алексєєва про те, що особистість є основною й найважливішою ланкою механізму злочинної поведінки та її особливості, які породжують таку поведінку або сприяють їй, повинні бути безпосереднім об'єктом запобіжного впливу.

Особистість співробітника правоохоронного органу, який учинив злочин, з одного боку, несе на собі найбільш загальні ознаки особистості злочинця взагалі, а з іншого боку, вбираючи в себе все різноманіття особистостей, що вчиняють конкретні злочини даного виду, відображає в узагальненій формі особливості особистості по категорії «власне правоохоронних» злочинів.

Особистість «злочинця — співробітника правоохоронних органів» як узагальнений образ, побудований з різноманіття конкретних особистостей, які вчинили різні злочини в певний період часу, мінлива. Залежно від того, які злочини переважали у структурі в той чи інший період, змінюється й зміст особистості злочинця — співробітника правоохоронних органів. Головне ж полягає в тому, що особистість є не випадковою на статистичному рівні стосовно факту вчинення злочину взагалі та з використанням своїх посадових повноважень і можливостей зокрема.

Відправним положенням у вивченні будь-якої особистості є її розуміння як цілісного утворення, як єдності всіх властивостей й якостей, що відображають взаємозв'язок, взаємозалежність особистості і соціального середовища, в якому живе й виховується людина та в якому вона себе проявляє. При цьому жодна з якостей особистості, узята ізольовано, не визначає й не може визначити зміст поведінки, у тому числі й злочинної.

Варто погодитися з прийнятим криміналістичним підходом до вивчення особистості злочинця, що опирається на кримінально-правове рішення й визначає, насамперед, особистості тих, хто був визнаний відповідно до закону винним у вчиненні злочину. Однак це не виключає можливості й необхідності ретроспективного вивчення особистості в розвитку, щоб з'ясувати процес формування й закріплення негативних морально-психологічних особливостей, що зумовили злочинну поведінку.

Перехід до аналізу особистості злочинця передбачає наявність необхідної й достатньої криміналістичної інформації про властивості і якості особи, яка вчинила злочин. Опис цих властивостей і характеристик буде вихідним етапом для оптимізації процесу розроблення й реалізації заходів профілактики злочинів.

Криміналістична характеристика особистості злочинця передбачає виявлення й вивчення трьох основних компонентів:

- соціально-демографічних ознак (соціальне походження й стан, сімейне й посадове становище, національна й професійна належність, а також рівень матеріальної забезпеченості);

- морально-психологічних властивостей (ціннісні настанови й орієнтації, соціальні позиції й очікування, характер і темперамент, рівень моральної й правової свідомості, потреби, інтереси, погляди, переконання й звички, що лежать в основі мотивів злочинної поведінки);

– кримінально-правових характеристик (дані про спрямованість, зміст і мотивацію, одноособовий або груповий характер злочинної діяльності, її тривалість й інтенсивність).

Розглядаючи соціально-демографічні дані співробітників правоохоронних органів, які вчинили злочини, слід зазначити, що переважну більшість злочинців становлять особи чоловічої статі. Безперечно, діапазон злочинних посягань чоловіків значно різноманітніший.

Частка жінок-злочинниць у вивченому масиві кримінальних справ не перевищує 4,1 %. Це можна пояснити як загальною зниженою кримінальною активністю жінок, так і тим, що вони значно рідше виконують суцільно професійні функції співробітника правоохоронних органів, та й становлять вони серед атестованих співробітників тільки 10%.

Слід зазначити, що злочинні прояви жінок-співробітниць у всіх вивчених нами кримінальних справах пов'язані зі службовою діяльністю. Їх кримінальна активність більшою мірою проявляється лише в тих сферах діяльності, де вони виконують посадові обов'язки й мають можливості використати їх у своїх цілях, у тому числі й злочинних. Тут найпоширеніші факти зловживань посадовими повноваженнями, одержання хабара або посередництва в хабарництві й посадова підробка. Причому дані злочини найчастіше відбуваються в групі, де жінці належить другорядна роль.

Для планування й організації профілактичної роботи зі злочинцями необхідне вивчення їхніх вікових характеристик, що дозволить судити про криміногенну активність й особливості антигромадської поведінки осіб різного віку. Раніше вже відзначалося, що злочинцями переважно стають молоді співробітники [9, 87; 1, 108]. Це підтверджують і дані нашого дослідження. Найбільшу частку колишніх співробітників правоохоронних органів, що відбувають покарання у вигляді позбавлення волі й опитані нами, становлять особи від 25 до 29 років — 34 %, причому 81 % з них становлять особи рядового й молодшого начальницького складу. Вікова категорія осіб рядового й молодшого начальницького складу, засуджених за злочини, у віці 20–30 років також домінує. Основна частина засуджених середнього й старшого начальницького складу має вік від 30 до 40 років (60 %). «Омолодження» серед злочинців — співробітників правоохоронних органів пояснюється не тільки постійним припливом молодих фахівців, які через свою недосвідченість можуть допустити незаконні дії. Тим більше що в перші роки служби молодий фахівець намагається реалізувати тільки позитивні настанови, закладені в період навчання в навчальному закладі, під час проходження стажування і т. ін. Але його знання, моральні переконання в ряді випадків вступають у колізію із практичною діяльністю, що позначається надалі на формуванні «професійної свідомості юриста з усіма його недоліками» [6, 174].

Для осіб, які вчинили посадові злочини, характерний більш зрілий у порівнянні з іншими категоріями злочинців вік. При вчиненні цих злочинів найбільша «активність» спостерігається серед посадових осіб від 30 до 45 років (72 %). Перевага цього віку в структурі посадових злочинців може бути пояснена за-

гальною демографічною характеристикою осіб, які перебувають на службі в правоохоронних органах. На посади начальницького складу правоохоронних органів, як правило, призначаються особи, які мають певний стаж практичної роботи, життєвий досвід, освітню й спеціальну підготовку. Разом із тим слід зазначити, що останнім часом намітилася тенденція до певного «омолодження» учасників посадових злочинів. Такий стан пов'язано як із загальною тенденцією до зміни вікового складу співробітників, так і з відсутністю в них спеціальної підготовки до здійснення службових функцій, що утрудняє виконання посадових обов'язків або сприяє формуванню неправильного ставлення до них. Тому посадові злочини, вчинені молодими співробітниками, як правило, відбуваються без використання необхідного «маскування» і звичайно швидко розкриваються.

Вікові особливості злочинців позначаються і на змісті мотивів і цілей злочинної діяльності. Злочини співробітників правоохоронних органів звичайно пов'язані з трьома мотивами: користь, інша особиста зацікавленість й інтереси неправильно зрозумілої службової необхідності, які, за даними нашого дослідження, становлять відповідно 70 %, 18 % й 12 %.

Бажання мати багато грошей і реальні можливості їх заробити протиправним шляхом призводять в окремих випадках до того, що молодий співробітник для досягнення цієї мети «готовий на все». Майбутнє, на їхню думку, безтурботне «грошове» життя з розвагами розбурхує уяву, робить байдужим до інтересів суспільства, до свого обов'язку, вірності присязі тощо.

Для криміналістичної характеристики особистості співробітників правоохоронних органів, які вчинили злочин, істотне значення має градація їх за кадровим складом. Серед співробітників, які вчинили злочини, абсолютну більшість становлять особи рядового й молодшого начальницького складу (більше 58 %). Особи середнього й старшого керівного складу (начальники відділів і служб) становлять 34 % й 7 % відповідно.

Важливим криміналістичним фактором, що характеризує особистість співробітників правоохоронних органів, які вчинили злочини, є стаж їхньої практичної діяльності в правоохоронних органах. Із загальної кількості опитаних 31,5 % мають стаж від 1 до 3 років, кожен п'ятий співробітник (20 %) на момент здійснення злочину мав стаж від 3 до 5 років, особи зі стажем менш 1 року й зі стажем 10 і більш років становлять по 16 % відповідно. Найменшу групу опитаних (14,7 %) становили особи, що мають стаж від 5 до 10 років. Таким чином, 67,5 % засуджених працювали в правоохоронних органах не більше 5 років.

Досить важливими, на наш погляд, є відомості про те, у яких підрозділах правоохоронних органів працювали засуджені. Тут доречно буде відзначити, що місце, займане в позначеному ряді представниками тієї чи іншої служби, повинне визначати й ступінь уваги підрозділів, що здійснюють запобігання правопорушенням і злочинам із боку співробітників правоохоронних органів.

Не менш важливими рисами, що характеризують особистість злочинця, є його морально-психологічні властивості і якості, що дозволяють зрозуміти причини злочинної поведінки. Вони містять широкий спектр внутрішніх позицій особистості (потреби, інтереси, моральні позиції, розвиненість волі, почуттів

і т. ін.) і визначають її спрямованість, орієнтацію, ступінь стабільності до впливу негативних факторів.

З усього різноманіття морально-психологічних властивостей та якостей особистості співробітника правоохоронного органу, що вчинив злочин, найбільш доцільним уявляється розгляд у її структурі, по-перше, підструктури спрямованості, що характеризує систему потреб, мотивів і цілей діяльності; по-друге, професійної підготовленості як системи знань, умінь і навичок; по-третє, індивідуальних психофізіологічних особливостей інтелектуальної, вольової, емоційної й моральної сфер особистості, зміна яких впливає на виникнення різного роду деформацій особистості.

Як відомо, життєві цілі, соціальні очікування й потреби будь-якої людини, у тому числі співробітника правоохоронної служби, засновані на його потребах, головними з яких є матеріальні. Вони, у свою чергу, визначають вектор ціннісних орієнтацій працівника, формують мотив його поведінки. За сучасних умов, коли декларовані права й гарантії співробітників залишаються на папері, досить характерною позицією для багатьох з них є «страх перед незабезпеченим майбуттям». А якщо заблоковані законні засоби задоволення життєво важливих потреб, можна цілком обгрунтовано прогнозувати протиправний шлях і способи вирішення проблем.

Вивчення думки співробітників правоохоронних органів дає змогу зробити висновок, що переважною мотивацією при вчиненні злочинів їх колегами є, насамперед, прагнення підвищити свій матеріальний рівень життя (48,1 %), бажання задовольнити насущні потреби (29 %), а також прагнення жити на широку ногу та мотиви накопичення (28 %).

Більш того, для поліпшення діяльності правоохоронних органів опитані нами співробітники перевагу віддали поліпшенню матеріального стану й збільшенню зарплати (73 % опитаних), що підтверджує ступінь актуалізації у свідомості співробітників реальної потреби в підвищенні матеріального рівня життя. У цьому зв'язку становлять інтерес мотиви злочинної поведінки опитаних злочинців, які визначають систему їхньої ціннісної, життєвої орієнтації. Більшість засуджених (78,8 %) метою життя бачили досягнення високого матеріального стану (придбання престижної квартири, будинку, автомашини). Лише незначна частина опитаних (11,9 %) назвали метою свого життя підвищення професійного й духовного рівня, завоювання авторитету серед колег, друзів і знайомих. При цьому професійна діяльність співробітників рідко оцінюється ними як творча, що приносить задоволення. Переважають такі оцінки своєї роботи, як складна, важка, невпорядкована, конфліктна, стомлююча, що призводить до зниження працездатності, стресостійкості, підвищення апатії, особистої тривожності й в кінцевому підсумку професійної деформації.

У співробітників, які вчинили злочини, відзначається й відносно низький професійний рівень, що негативно позначається не тільки на загальному рівні правової культури, але й впливає на зростання злочинності у сфері правоохоронної діяльності.

Проведене нами дослідження показало, що в досліджуваній категорії зло-

чинців досить поширений і правовий нігілізм. Співробітники мають досить низький рівень правової свідомості, що зрештою не може не позначитися негативно на стані законності в їхній діяльності, а також на формуванні корисливих мотивів.

Підбиваючи підсумок викладеному, необхідно сказати, що виявлені особливості властивостей й якостей особистості злочинця — співробітника правоохоронних органів в цілому порівнянні з рисами, властивими особам, які вчиняють посадові злочини. Разом із тим ряд особистісних особливостей розглянутої категорії злочинців дозволяє говорити про специфічний різновид посадового злочинця.

Аналіз характеристик особистості співробітників правоохоронних органів, які вчинили злочини, дозволив одержати криміналістичний портрет злочинця — співробітника правоохоронних органів, для якого характерний такий набір особистісних особливостей:

- чоловіча стать (абсолютно домінує у правоохоронному середовищі);
- середній вік від 30 до 45 років; невисока питома вага серед них осіб старшого віку (понад 55 років) пов'язана з тим, що цій категорії більшою мірою властива підвищена обережність, заснована на використанні практичних знань і досвіду приховання злочинної діяльності;
- достатньо високий рівень освіти;
- порівняно невисокий стаж роботи в правоохоронних органах (до 5 років), по мірі збільшення якого не тільки підвищується кваліфікація, але й зміщується акцент протиправної поведінки в бік злочинів посадового характеру;
- переважання серед злочинців осіб середнього начальницького складу, що пояснюється не стільки недоліками відбору кадрів, скільки умовами проходження служби, характером займаної посади й ступенем уразливості при порушенні законності й вчиненні злочину;
- домінування корисливої мотивації, як у посадових, так й у загальнокримінальних злочинах;
- підвищення частки групових посягань, у тому числі й у посадових злочинах, пояснюється не тільки корпоративними інтересами співробітників, але й можливістю надання «посередницьких послуг»;
- відсутність у злочинців стійкої антигромадської настанови щодо поведінки.

На підставі виявлених особливостей загального портрета і його різновидів, позначених для співробітників, що вчиняють посадові злочини, можна виділити групи, що потребують раннього й безпосереднього профілактичного впливу, а також особливого контролю внаслідок великої ймовірності здійснення злочинів особами, які входять до них. А це, у свою чергу, дозволить більш точно визначити об'єкти профілактичного впливу й диференціювати роботу із запобігання злочинам, що учиняють співробітники правоохоронних органів.

Примітка

* Поняття «злочинець — співробітник правоохоронних органів» має умовний характер та визначає в нашому випадку особу — співробітника правоохоронних органів, який вчиняє злочини.

Література

1. Варыгин А. Н., Шляпников О. В. Коррупция в органах внутренних дел // Коррупция и борьба с ней. — М., 2000.
2. Долгова А. И. Криминологическое значение изучения личности преступника // Советское государство и право. — 1973. — № 6.
3. Долгова А. И. Преступление и личность преступника в свете изучения причин преступности // Вопросы борьбы с преступностью. — 1979. — Вып. 30.
4. Дриль Д. Преступный человек // Юридический вестник. — 1982. — Т. 1.
5. Журкин А. Гримасы коррупции // Милиция. — 1999. — № 10.
6. Ледяшев В. А. О совершенствовании структуры методики расследования отдельных видов преступлений // Методика расследования преступлений (Общие положения): Тез. науч. конф. — М., 1976. — С. 171-175.
7. Лейкина Н. С. Личность преступника и уголовная ответственность. — Ленинград, 1968.
8. Пой И. О. Личность преступника и ее значение в изучении преступности в условиях социального общества // Ученые записки Саратовского юридического института. — Саратов, 1969. — Вып. 16.
9. Раинкин С. Е. Характеристика бывших сотрудников, совершивших насильственные преступления.
10. Ратипов А. Р. Личность преступника: психологические аспекты // Новая Конституция и актуальные вопросы борьбы с преступностью. — Тбилиси, 1979.
11. Сахаров А. Б. О личности преступника и причинах преступности в СССР. — М., 1961.
12. Франке З. Профессиональная этика полицейского. — М., 1972.

УДК 343.985:343.37:349.412

С. В. Андрусенко

**ВЗАЄМОДІЯ СЛІДЧОГО З ОПЕРАТИВНИМИ ПІДРОЗДІЛАМИ ДСБЕЗ
ТА УБОЗ НА СТАДІЇ ПОРУШЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВ
ПО ЗЛОЧИНАХ, ВЧИНЕНИХ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН**

Складність вирішення завдань при виявленні і розслідуванні злочинів, вчинених у сфері земельних відносин, потребує органічного поєднання оперативно-розшукових заходів і процесуальних дій. Саме від організованості взаємодії слідчих та оперативних підрозділів ДСБЕЗ та УБОЗ, в пріоритетних напрямках роботи яких є викриття злочинів, вчинених у сфері земельних відносин, залежить ефективність боротьби з названим видом економічних злочинів.

Головним завданням взаємодії органів досудового слідства з оперативними підрозділами ДСБЕЗ при розслідуванні злочинів, вчинених у сфері земельних відносин, є своєчасне виявлення, якісне документування злочинів, забезпечення їх повного, усебічного та об'єктивного розслідування, установлення винних осіб, відшкодування заподіяної злочинами шкоди, відновлення порушених прав.

Взаємодія слідчих з оперативними підрозділами ДСБЕЗ повинна базуватися на принципах відповідальності слідчого за повне, усебічне й об'єктивне дослідження обставин у кримінальній справі, його процесуальної незалежності в прийнятті рішень, за винятком випадків, коли необхідно одержання згоди від

суду або прокурора, та самостійності оперативних служб у виборі засобів і методів оперативно-розшукової діяльності, тактичних прийомів їх застосування, спрямованих на встановлення осіб, які вчинили злочин [7, 158].

У криміналістичних дослідженнях взаємодія розглядається як узгоджена діяльність слідчого, оперативного уповноваженого, спеціаліста та експерта, спрямована на вирішення завдань виявлення, розкриття, розслідування злочинів та запобігання їм [5, 89].

Проблемам організації взаємодії та координації діяльності органів дізнання та слідства різних правоохоронних органів у наукових дослідженнях приділена значна увага як окремо, так і в структурі криміналістичних методик розслідування окремих видів злочинів. Взаємодія між різними підрозділами правоохоронних органів має не тільки організаційний аспект виявлення і розслідування злочинів, але й його психологічну сторону, пов'язану з сумісною діяльністю суб'єктів [2; 3; 4]. А. Р. Ратинов відзначав, що думка слідчого в процесі роботи повинна не тільки відбивати і направляти його власні дії, але і постійно співвідноситися з інтелектуальною діяльністю всіх причетних до справи осіб [8, 55].

Зважаючи на специфічність механізму злочинів, вчинених у сфері земельних відносин, раніше сформульовані в теорії положення щодо організації розслідування вимагають доопрацювання. Ця проблема знайшла відображення у відомчому нормативно-правовому акті МВС України — Інструкції з організації взаємодії органів досудового слідства з оперативними підрозділами органів внутрішніх справ України у виявленні, документуванні і розслідуванні злочинів у сфері економіки (затверджена Наказом № 760 від 08.09.2005 р.; далі — Інструкція) [9]. У цьому нормативно-правовому акті сформульовані положення, покликані підвищити ефективність спільної діяльності слідчих та оперативних співробітників. Їхній аналіз дозволяє виділити кілька напрямків взаємодії слідчого й оперативного співробітника, які характерні для розслідування економічних злочинів, у тому числі злочинів, вчинених у сфері земельних відносин, пов'язаних з незаконним отриманням у власність або користування земельних ділянок:

– спільна робота оперативного співробітника і слідчого при заведенні оперативно-розшукових справ щодо осіб, що вчиняють злочини у сфері земельних відносин;

– спільний аналіз матеріалу дослідчої перевірки про злочин, вчинений у сфері земельних відносин у стадії порушення кримінальної справи;

– спільна робота по забезпеченню відшкодування заподіяної злочинцем матеріальної шкоди і можливої конфіскації майна;

– спільна робота по виявленню причин і умов, які сприяли вчиненню злочину. Серед зазначених напрямків спільної діяльності розглянемо найбільш важливі.

Спільна робота оперативного співробітника і слідчого при документуванні злочинної діяльності осіб, що вчиняють злочини у сфері земельних відносин. Ця організаційна форма передбачає закріплення слідчого, що спеціалізується на розслідуванні економічних злочинів (п. 1.3, 2.1 Інструкції), для

надання методичної допомоги оперативному співробітникові в його документуванні. Така допомога полягає, зокрема, у визначенні мінімальної кількості документів первинного матеріалу, достатнього для порушення кримінальної справи і забезпечення його судової перспективи.

Практичний досвід роботи в оперативних підрозділах дозволяє свідчити про низький рівень підготовки співробітників ДСБЕЗ та УБОЗ, що займаються збиранням первинних матеріалів про злочини, вчинені у сфері земельних відносин. На це, по-перше, впливає відсутність досвіду роботи. В зазначених оперативних підрозділах працює значна кількість осіб, стаж практичної роботи яких не перевищує одного року. Певною мірою на цей процес також впливає високий рівень плинності кадрів. По-друге, низький рівень необхідних правових знань зазначених співробітників. Значна більшість співробітників, які займаються збиранням первинних матеріалів про злочини, вчинені у сфері земельних відносин, не володіють відповідними методиками. На цей процес впливає також рівень спеціальної підготовки у відомчих навчальних закладах під час початкової підготовки та перепідготовки кадрів, а також службової підготовки оперативних підрозділів.

На мій погляд, для ефективного виконання цього завдання треба у слідчому підрозділі доручити одному або декільком співробітникам безпосередньо надавати консультації співробітникам оперативних підрозділів по збиранню первинних матеріалів по злочинах, вчинених у сфері земельних відносин. Такі співробітники повинні мати значний досвід практичної роботи по розслідуванню економічних злочинів та володіти методикою збирання первинних матеріалів про злочини, вчинені у сфері земельних відносин. Окрім консультацій, вони повинні надавати практичну допомогу у визначенні спрямованості дій співробітників підрозділів ДСБЕЗ та УБОЗ на вибір тієї чи іншої тактики збирання первинних матеріалів.

Вивчення досвіду з цього питання свідчить про високий рівень ефективності такої форми взаємодії підрозділів ДСБЕЗ, УБОЗ та досудового слідства при порушенні кримінальних справ по злочинах, вчинених у сфері земельних відносин. Як правило, у таких випадках практична допомога, яка надається, полягає у:

- визначенні наявності у матеріалах достатніх даних про склад певного злочину, передбаченого кримінальним законом;
- визначенні правильної кримінально-правової кваліфікації;
- розробці плану збирання та обсягу матеріалів дослідчої перевірки;
- аналізі первинних документів та облікових документів щодо виділення земельної ділянки у власність або користування;
- виборі тактики проведення окремого заходу чи дії, пов'язаної зі збиранням первинних матеріалів (отримання, витребування документів щодо виділення земельної ділянки у власність або користування; отримання пояснень посадових осіб органів місцевого самоврядування чи інших осіб тощо);
- визначенні спрямованості та змісту документального дослідження порядку передачі у власність або користування земельної ділянки;

– аналізі змісту первинних матеріалів та достатності їх для прийняття рішення про порушення кримінальної справи тощо.

Також положення Наказу МВС України № 160 від 20.02.2006 р. вимагають від начальника ОВС безпосередньої участі та зобов'язують його при реалізації матеріалів оперативних розробок по лінії боротьби з економічною злочинністю до прийняття рішення про порушення кримінальних справ спільно з начальниками слідчого і оперативного підрозділу, завчасно забезпечувати аналіз матеріалів дослідчої перевірки, складання на його основі спільного плану слідчих дій і оперативно-розшукових заходів з метою забезпечення своєчасного і якісного розслідування кримінальних справ цієї категорії, у тому числі і по злочинах, вчинених у сфері земельних відносин [11].

Спільний аналіз матеріалів дослідчої перевірки про злочин у стадії порушення кримінальної справи. Така організаційна форма тісно пов'язана з попередньою і передбачає ситуацію, коли первинні матеріали про злочин, вчинений в земельній сфері, були зібрані оперативним підрозділом без методичної допомоги слідчого. При вивченні таких матеріалів слідчий через керівника слідчого підрозділу вправі зажадати додаткову інформацію, у тому числі нетаємні матеріали оперативно-розшукової справи (п. 2.2 Інструкції). При встановленні неповноти поданого матеріалу складаються письмові рекомендації з його доробки, які в обов'язковому порядку долучаються до оперативно-розшукової справи або матеріалів дослідчої перевірки.

Основними недоліками в діяльності оперативних підрозділів на цьому етапі є:

- неповно, неякісно проведена перевірка законності надання у власність або користування земельної ділянки;
- вилучені не всі необхідні документи, на яких ґрунтуються висновки про порушення земельного законодавства;
- не опитані посадові особи відповідних рад або ж опитування проведене формально, без відображення обставин, що мають важливе значення для прийняття рішення про порушення кримінальної справи;
- не опитані інші особи, що причетні до оформлення необхідної документації щодо передачі земельної ділянки у власність, тощо.

На мою думку, надані до слідчих підрозділів матеріали про злочини, вчинені у сфері земельних відносин, повинні містити такі документи:

- копії рішення або витягу з рішення відповідної ради або державної адміністрації про надання в постійне користування, передачу у власність або продаж земельної ділянки, рішення суду;
- копія проекту відводу земельної ділянки;
- копія висновку державної експертизи;
- копія технічної документації по складанню державного акта на право власності на земельну ділянку або на право постійного користування земельною ділянкою;
- копія висновку державного органу земельних ресурсів Держкомзему України про наявність обмежень по використанню земельної ділянки;

- копія висновку органу по справах будівництва та архітектури про наявність обмежень на використання земельної ділянки;
- копія кадастрового плану земельної ділянки, складеного за результатами зйомки;
- копія матеріалу про перенесення в натуру меж земельної ділянки з проекту відводу земельної ділянки;
- копія державного акта на право власності на земельну ділянку;
- пояснення голів та депутатів відповідних рад, якими приймалися рішення про виділення земельної ділянки, осіб, відповідальних за правильне і своєчасне ведення документації щодо передачі земельної ділянки у власність або користування, власника земельної ділянки про обставини надання земельної ділянки. В ході одержання пояснень необхідно застосовувати різноманітні документи, в яких знайшла б відображення операція по виділенню земельної ділянки;
- посадові інструкції, що визначають повноваження осіб, відповідальних за ведення документації по виділенню земельної ділянки, тощо [6, 288–292].

У результаті аналізу юридичної літератури та практики, залежно від кількості та змісту інформації, яку містять матеріали дослідчої перевірки, на стадії порушення кримінальної справи можливо виділити ситуації, коли надані матеріали: 1) містять необхідні дані про обставини вчинення злочинів у сфері земельних відносин та є достатніми для прийняття рішення про порушення кримінальної справи; 2) містять необхідні дані про обставини вчинення злочину зазначеної категорії, але їх недостатньо для прийняття рішення про порушення кримінальної справи, що потребує подальшого проведення оперативних заходів та перевірочних дій; 3) містять необхідні дані про обставини вчинення злочину, але їх недостатньо для прийняття рішення про порушення кримінальної справи, хоча відсутня інформація може бути отримана в ході проведення досудового слідства; 4) не містять необхідних даних про обставини вчинення злочину, на підставі яких приймається рішення про порушення кримінальної справи, і вони не можуть бути доповнені в ході проведення перевірочних заходів або досудового слідства (знищено документи обліку по виділенню земельних ділянок, відсутня можливість опитування відповідальних осіб тощо).

Вивчення наданих матеріалів дослідчої перевірки, аналіз і оцінка слідчим таких даних в стадії порушення кримінальної справи має на меті:

- встановлення даних, що містяться у матеріалах, які вказують на наявність ознак злочину;
- з'ясування достатності матеріалів перевірки для прийняття рішення про порушення кримінальної справи тощо.

У виняткових випадках, коли сформована ситуація диктує необхідність проведення невідкладних слідчих дій (інакше сліди злочину можуть бути знищені), кримінальна справа може бути порушена при відсутності окремих документів у первинних матеріалах. У такому випадку рішення про порушення кримінальної справи приймається тільки керівником слідчого підрозділу або особою, що виконує його обов'язки (п. 2.7 Інструкції). При ухваленні рішення

про реалізацію оперативних матеріалів, як правило, при участі слідчого складаються погоджені плани, що затверджуються керівниками оперативного і слідчого підрозділу.

Після прийняття рішення про порушення кримінальної справи слідчий разом з оперативними працівниками ДСБЕЗ повинен висунути версії, розробити та скласти узгоджені плани комплексного проведення слідчих дій та оперативно-розшукових заходів для розкриття злочину.

Для повного, всебічного та об'єктивного розкриття та розслідування тяжкого й особливо тяжкого злочину, вчиненого у сфері земельних відносин, необхідно негайно (у всякому разі, не пізніше 3 днів) створити слідчо-оперативну групу (СОГ) з числа працівників, які мають практичний досвід в розслідуванні земельних злочинів або інших злочинів економічної спрямованості, які звільняються від виконання іншої роботи [10]. З числа оперативних працівників доцільно включити до складу групи працівників ДСБЕЗ, якими проводились збирання матеріалів та попередня їх перевірка.

Але відсутність правової регламентації створення та роботи слідчо-оперативних груп, як справедливо відзначає Г. О. Душейко, знижує ефективність керівництва діями слідчих та оперативних працівників, які входять до складу цих груп. На його думку, причиною цього є те, що залишається подвійна підпорядкованість оперативних працівників за місцем роботи та старшому групи. Ця обставина нерідко призводить до передчасної заміни працівників у групах, доручення їм інших справ, фактично — до розпаду груп [1, 13].

Якість наданих до слідчих підрозділів первинних матеріалів про злочини, вчинені у сфері земельних відносин, залежить від багатьох обставин, а саме: 1) знання положень земельного законодавства та інших нормативних актів, що стосуються порядку передачі у власність або оренду земельних ділянок; 2) знання способів та механізмів (злочинних схем) вчинення злочинів у сфері земельних відносин; 3) повнота і правильність проведення документального дослідження діяльності органів місцевого самоврядування, а також дотримання встановленого порядку його проведення; 4) володіння методикою збирання первинних матеріалів; 5) вилучення необхідних для дослідження документів; 6) належна взаємодія органу дізнання із слідчими підрозділами щодо встановлення обсягу та змісту первинних матеріалів і визначення їх подальшої перспективи (від етапу безпосереднього виявлення і до закінчення збирання первинних матеріалів).

Враховуючи, що досудове слідство про злочини, вчинені у сфері земельних відносин, проводиться, як правило, слідчими прокуратури, для належної організації взаємодії з оперативними підрозділами ДСБЕЗ та УБОЗ необхідним є розроблення і прийняття відповідного спільного нормативно-правового акта (положення, інструкції) щодо організації взаємодії та надання у розпорядження слідчого прокуратури результатів (матеріалів) оперативно-розшукової діяльності. Такий нормативний акт повинен містити такі положення: 1) поняття результатів оперативно-розшукової діяльності; 2) мета надання даних ОРД; 3) посилення на нормативно-правову базу, яка визначає можливість надання

результатів ОРД; 4) перелік та зміст матеріалів, які надаються у розпорядження слідчого (прокурора, судді) у разі: а) порушення кримінальної справи; б) підготовки і проведення окремих слідчих дій; в) використання у доказовому процесі тощо; 5) порядок надання матеріалів оперативно-розшукової діяльності та відповідного документообігу; 6) зміст документів, на підставі яких надаються у розпорядження слідчого (прокурора, судді) результати оперативно-розшукової діяльності; 7) заходи щодо захисту джерел оперативно-розшукової інформації тощо.

Таким чином, можна зробити висновок про те, що найбільш ефективна організація розслідування злочинів, вчинених у сфері земельних відносин, можлива тільки при створенні слідчо-оперативних груп на стадії виявлення ознак злочинної діяльності з дотриманням певних принципів. Необхідною умовою успішної діяльності таких слідчо-оперативних груп є однакове розуміння членами СОГ змісту тактичних завдань розслідування, чіткий розподіл обов'язків між її членами, узгоджене планування слідчих дій та оперативно-розшукових заходів, а також взаємний обмін отриманою інформацією на проміжних нарадах під керівництвом слідчого, своєчасне внесення корективів у план роботи групи. Звичайно, що така діяльність, враховуючи складність злочинів, вчинених у сфері земельних відносин, потребує відповідного науково-методичного забезпечення.

Література

1. Дусейко Г. О. Організаційно-тактичні основи реалізації оперативно-розшукової інформації в стадії порушення кримінальної справи: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Пац. уп-т внутр. справ. — Х., 2001. — 17 с.
2. Коповалова В. Е. Групповой метод расследования // Законность. — М., 1995. — № 7. — С. 37–41.
3. Селезнев М. Взаимодействие следователей и органов дознания // Законность. — М., 1996. — № 4. — С. 7–12.
4. Федченко В. Про обсяг повноважень слідчого при провадженні досудового слідства у складі групи // Підприємство, господарство, право. — 2002. — № 5. — С. 84–87.
5. Криминалистика: Расследование преступлений в сфере экономики / Под ред. В. Д. Грабовского, А. Ф. Лубина. — П. Повгород: Пизнегород. ВШ МВД России, 1995.
6. Ляшенко Ю. І., Кобзан С. М., Левков В. М. Операції із землею. — Х.: Фактор, 2007. — 824 с.
7. Матусовский Г. А. Экономические преступления: криминалистический анализ. — Х.: Консум, 1999.
8. Ратипов А. Р. Судебная психология для следователей: Учеб. пособие. — М.: ВШ МОП СССР, 1967.
9. Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового слідства з оперативними підрозділами органів внутрішніх справ України у виявленні, документуванні та розслідуванні злочинів у сфері економіки: Наказ МВС України від 08.09.2005 р. № 760.
10. Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового слідства з оперативними підрозділами органів внутрішніх справ України на стадіях документування злочинних дій, реалізації оперативних матеріалів, розслідування кримінальної справи та її розгляду в суді: Наказ МВС України від 07.09.2005 р. № 777.
11. Про організацію діяльності органів досудового слідства системи Міністерства внутрішніх справ України: Наказ МВС України від 22.02.2006 р. № 160.

**ОБСТАНОВКА ЗДІЙСНЕННЯ КРАДІЖОК НА МОРСЬКОМУ
ТРАНСПОРТІ ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ**

Злочини скоюються внаслідок певного детермінуючого комплексу, елементи якого відображаються в обстановці здійснення кримінального діяння. Обстановка впливає на злочинця, змушує останнього приймати ті або інші варіанти поведінки. Внаслідок взаємодії злочину й навколишньої обстановки виникає важлива криміналістична інформація.

У літературі існують різні підходи до визначення обстановки злочину. Обстановка — це матеріальне середовище, що відображає картину підготовки, здійснення й приховання злочину. Обстановка здійснення злочину характеризується безліччю елементів: об'єкти, явища, процеси, умови, положення, стани, відносини, середовище, яке оточує злочинця [1, 79].

В. В. Тіщенко в обстановку включає час, простір, матеріальну обстановку, погодні умови, поведінку учасників події, соціально-побутові й психологічні відносини між учасниками події; умови загального порядку; обставини, які сприяли або перешкоджали здійсненню злочину [2, 69–70].

На наш погляд, у контексті теми дослідження більш точною є думка В. В. Тіщенка, оскільки він включає в обстановку й соціально-побутові, й психологічні відносини між членами злочинної групи, а це середовище, в якому можливо виявити необхідну для розслідування інформацію. Наприклад, хто організатор, виконавець і т.п.

На об'єктах матеріальної обстановки відображаються дії людей, знарядь злочинців, змінюється обстановка на місці події, тому сліди на предметах обстановки дозволяють відновити картину злочину. Виявлення, вилучення й осмислювання таких слідів може дозволити встановити механізм здійснення крадіжки, важливі елементи поведінки злочинця.

Уважне вивчення обстановки дає можливість зрозуміти, що відбулося, установити внутрішні зв'язки між діями суб'єктів крадіжки. Іноді дослідження змін, які перетерпіла реальна обстановка, дозволяє судити про психологічні особливості учасників події (рішучість або боязкість, обережність або сміливість і т.п.).

Кожне явище має безліч сторін і властивостей, а досліджують лише необхідне. При цьому про обстановку необхідно говорити у вузькому значенні цього слова — обстановка на місці події й у ширшому — яка охоплює умови на місці крадіжки й поза цим місцем — будинку, в інших місцях, де є сліди підготовки, здійснення й приховання крадіжок.

Обстановка здійснення крадіжок на морському транспорті, на наш погляд, містить у собі стан, властивості й відносини як матеріальних об'єктів, так і суб'єктів, які оточують розкрадачів, які вплинули на вибір предмета крадіжки, спосіб підготовки, здійснення й приховання крадіжки, а також на утворення слідів цього злочину.

Проведене нами узагальнення слідчої й судової практики, аналіз літератури по даній темі дозволяють стверджувати, що обстановка здійснення крадіжки на морському транспорті включає три основні компоненти: матеріальний, організаційно-управлінський і соціально-психологічний. У межах кожного можливе створення підсистеми, тобто виділення його структурних частин, що дозволяють вивчати їхню сутність, виділити їх найбільш важливі частини, досліджувати їх взаємозв'язки й взаємовплив, їх обумовленість один одним [3, 17].

1. Матеріальне середовище — це об'єкти, суб'єкти, явища, що характеризуються станом, взаємозв'язками, змінами в часі й просторі. Час і простір, як форми існування матерії, носять загальний характер. Осмислюючи час, необхідно, насамперед, аналізувати послідовність або рівномірність, давнину, тривалість, далекість у часі певних подій, фактів, доказів.

У зв'язку з тим, що час вчинення злочину підлягає доведенню, не можна не відзначити, що 65 % крадіжок вантажів на морському транспорті відбувається вночі. За нерозкритими кримінальними справами уночі скоєно 70 %, удень тільки 4 % крадіжок; при розслідуванні 26 % крадіжок час слідчим не встановлено. Характерно й те, що близько 90 % крадіжок здійснюється докерами-механізаторами в другій половині зміни. Часто для здійснення крадіжок злочинці вибирають певні метеоумови (дощову погоду, снігопад, туман).

Центральним елементом матеріальної обстановки є місце здійснення крадіжки, під яким розуміється не тільки територія, де був вилучений предмет крадіжки, але й територія, де злочинець тимчасово приховував викрадене, а також територія, через яку він переміщав за межі судна й порту цей предмет.

Найбільша кількість крадіжок — 32 % відбувається зі складських приміщень; із трюмів суден — 30 %; з відкритих площадок — 28 %; з вагонів — 10 %. За не розкритими кримінальними справами зі складів здійснено 20 % крадіжок; трюмів — 8 %; з вагонів — 22 %; з відкритих площадок — 30 % [3, 19].

За даними нашого дослідження, 90 % усього викраденого майна тимчасово переховувалося на території порту.

До суб'єктів обстановки належать особи, які не брали участь у крадіжці, але сприймали цю подію. Найбільш типовими суб'єктами обстановки можуть бути: члени докерських бригад, крановики, особи, що ведуть рахунок вантажам, охоронці, прикордонники, митники, залізничники, члени екіпажів суден, співробітники органів внутрішніх справ і інші особи.

Об'єкти обстановки можна поділити на макро- і мікрооб'єкти. У зв'язку із цим уявляється перспективна можливість використання мікробіологічних об'єктів у процесі розслідування крадіжок вантажів з контейнерів, вагонів, що прибули з віддалених регіонів нашої країни і особливо через її межі. Тому в процесі огляду місця події необхідно вирішувати питання використання мікробіологів як фахівців для виявлення й витягу мікрофлори й мікрофауни із цих об'єктів, а надалі при обшуку здійснювати пошук цих мікрооб'єктів на одязі, тілі, у житлі, машині підозрюваних.

2. Організаційно-управлінське середовище — це та частина обстановки, що утворюється в результаті функціонування різних організацій, установ на тери-

торії порту й суден, що знаходяться у причалів. За функціональною ознакою її можна поділити на виробничу й правоохоронну.

Виробнича — це середовище, що оточує розкрадачів, яке утворилося в результаті діяльності різних структурних підрозділів, ланок порту, суден по доставці, прийманню, зберіганню, вантажно-розвантажувальних операціях і т.п., що впливає на схоронність вантажів.

Правоохоронна обстановка характеризує рівень організації розвитку й діяльності різних підрозділів МВС, формувань, спеціально створених або тих, які виконують функції по забезпеченню схоронності матеріальних цінностей на території порту. Особливо це важливо для встановлення корупційних зв'язків груп розкрадачів і співробітників цих підрозділів.

3. Соціально-психологічне середовище є важливим елементом обстановки і характеризує відносини, які складаються між особами з приводу чинених крадіжок.

На морському транспорті біля 70 % крадіжок здійснюється в портах при вантажно-розвантажувальних роботах, що виконуються бригадами докерів-механізаторів. Тому важливе значення має дослідження мікроклімату, що існує усередині цих колективів, а також у ланках, що утворюються при виконанні робіт.

Звертає на себе увагу той факт, що при анкетуванні 93 осіб, що відбували покарання за вчинення крадіжки, тільки близько 10% опитуваних указали на обстановку, що панувала в колективі, як на фактор, що стримує від крадіжки. Тому необхідно поліпшити профілактичну роботу в трудових колективах.

Певне значення може мати психологічна обстановка за місцем проживання й проведення дозвілля підозрюваних. Найчастіше саме тут варто шукати розгадку мотивів, а нерідко й причини здійснення цього виду злочинів.

Крім умов, що сприяють вчиненню крадіжок, завжди існують умови, що перешкоджають цьому. Елементи обстановки, що перешкоджають вчиненню крадіжки вантажів, важливі для розслідування тим, що розкрадач опиняється в проблемній ситуації, він змушений вишукувати способи їхнього подолання (розкрити, обійти, використовувати техніку, допомогу інших осіб), що призводить до зміни первісної обстановки, тобто до збільшення криміналістичної інформації. У таких елементах обстановки відображається найбільша кількість слідів злочину.

Таким чином, у криміналістичному плані дослідження обстановки, у якій діють розкрадачі при здійсненні крадіжок на морському транспорті, дозволяє: по-перше, визначити можливі дії злодіїв у підготовці до крадіжки й потенційні джерела інформації про ці обставини; по-друге, проаналізувати механізм здійснення крадіжки й змодельювати дії злодія на місці злочину (який залишив сліди, який вилучив матеріальні цінності, встановити коло можливих очевидців і т.п.); по-третє, виявити умови, які сприяли або перешкождали вчинити крадіжку, а також як вони впливали на поведінку злодія, які зміни він вніс в обстановку й у чому це виразилося; по-четверте, знаючи, як діяв розкрадач у типовій обстановці, можна більш цілеспрямовано планувати профілактичні заходи.

Література

1. Куликов В. Н. Криминалистическое понятие обстановки совершения преступления // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. — М., 1982. — № 5. — С. 74–81.
2. Тищенко В. В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів: Монографія. — О.: Феєкс, 2007. — 260 с.
3. Берназ В. Д. Методика расследования краж народнохозяйственных грузов на морском транспорте: Учеб. пособие. — К.: ПИИРИО Киев. высш. шк. МВД СССР им. Ф. Э. Дзержинского, 1989. — 72 с.

УДК 343.985:343.611

М. О. Ткаченко

**РОЗСЛІДУВАННЯ ВБИВСТВ, ВЧИНЕНИХ
З МЕТОЮ ЗАВОЛОДІННЯ НЕРУХОМИМ МАЙНОМ:
ДЕЯКІ ЕЛЕМЕНТИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ**

Протягом останніх десяти років в Україні спостерігається зростання кількості тяжких злочинів з проявом особливої жорстокості, використанням вогнепальної зброї, вибухових речовин та пристроїв. З розвитком ринкової економіки, інституту приватної власності та інших чинників, що сприяють конкуренції як в бізнесі, так і в політичній діяльності, дедалі більше поширюється такий вид злочину, як вбивство з метою заволодіння нерухомим майном.

Це значною мірою нове для нашого суспільства кримінальне явище. Зростання кількості вбивств з метою заволодіння нерухомим майном також зумовлюється падінням рівня добробуту значної частини населення, відсутністю житла у багатьох громадян нашої держави, зростанням цін на нерухомість, дезорганізацією розвитку нормальних ринкових відносин, недосконалістю їх правового регулювання, особливо у сфері приватизації, різким ростом озброєності злочинних угруповань, якості їх технічної оснащеності і значним фінансовим забезпеченням, загостренням конфліктів між злочинними угрупованнями через розподіл сфер злочинного впливу, активним створенням злочинними об'єднаннями власних комерційних структур і використанням їх для вчинення злочинів.

Особливої актуальності, на нашу думку, цьому напрямку дослідження додає те, що сучасна глобальна фінансова криза створює умови для докорінної зміни будівельного ринку в Україні та загострення ситуації у цій сфері. Доступ пересічних громадян до можливостей отримання житла стає у цій ситуації дедалі обмеженим, що і створює додаткові передумови для вчинення умисних вбивств з метою заволодіння нерухомим майном.

Передусім варто відзначити, що під умисним вбивством, вчиненим з метою заволодіння нерухомим майном, треба розуміти умисне позбавлення життя потерпілого, здійснене особою (виконавцем) за дорученням іншої особи (за-

мовника) або без такого, вчинене з метою набуття права власності на певний об'єкт нерухомості або одержання права розпоряджатися цим об'єктом [1]. Відповідно до чинного законодавства, подібні дії кваліфікуються за п. 6 ч. 2 ст. 115 КК України, тобто як умисне вбивство, вчинене з корисливих мотивів.

У випадку вчинення на замовлення цього виду вбивства таке доручення може мати форму наказу, розпорядження, а також угоди, відповідно до якої виконавець зобов'язується позбавити потерпілого життя, а замовник — вчинити або не вчинити в інтересах виконавця певні дії матеріального чи нематеріального характеру.

Одним з головних елементів криміналістичної характеристика цього виду вбивств є мета заволодіння нерухомим майном. Мета за своєю сутністю є дуже схожою з мотивом вчинення злочину, але на відміну від нього має ряд суттєвих відмінностей. Якщо мотив — це внутрішній, свідомий потяг особи до вчинення злочину, то мета — це те, чого прагне досягти винний, його уявлення про кінцевий результат злочину — наслідки, які настануть, тобто мета — це ідеальне відтворення винною особою всієї картини наслідків, яких вона прагне досягти, вчинюючи суспільно небезпечне діяння. На думку В. Карташева, мета перебуває у прямій залежності від потреби, яку необхідно задовольнити при наявних реальних можливостях, і є у цьому процесі її прямим наслідком [2]. Що є характерним для мети, з якою вчинюються вбивства для заволодіння нерухомим майном, — це те, що вона може бути різною для організатора та виконавця цього злочину. Так, організатор переслідує мету набуття права власності на житло чи іншу нерухомість або б можливість розпоряджатися певними об'єктами нерухомості, у той час коли виконавець здебільшого може мати за мету отримати лише грошову винагороду за вчинене вбивство або інші вигоди матеріального характеру. Мотив вчинення цього виду вбивства переважно є однаковим як для організатора, так і для виконавця цього злочину, хоч не виключаються випадки, коли виконавець вчиняє вбивство з інших мотивів (особисті стосунки або помста).

Варто зазначити, що вбивства, вчинені з метою заволодіння нерухомим майном, варто розділити на дві групи: 1) вчинені на побутовому рівні; 2) вчинені у сфері бізнесу та організованої злочинності. Можна впевнено сказати, що розслідування вбивств, що належать до другої групи, являє найбільшу складність. Для «побутових» вбивств з метою заволодіння нерухомим майном є очевидним його вчинення саме з корисливих мотивів, а у випадку вбивств, вчинених у сфері підприємницької діяльності, — за економічними мотивами [3].

Абсолютно точна кількість вбивств з метою заволодіння нерухомим майном, вчинених на побутовому підґрунті, невідома, оскільки у статистичній звітності вони окремо не відокремлювалися та мало чим відрізнялися від звичайних побутових вбивств способом вчинення, знаряддям, яке застосовувалось, ступенем тяжкості та методикою розслідування. Результативність їх розкриття, звичайно, є достатньо високою та становить у середньому не менше 70 %. Це обумовлюється тим, що родинні, робочі та інші соціальні зв'язки між потерпі-

лим та злочинцем не є занадто складними для виявлення та побудови відповідних слідчих версій.

Якщо побутові вбивства, що вчиняються з метою заволодіння нерухомим майном, відомі достатньо давно в Україні і слідчі органи мають досвід їх розкриття та розслідування, то вбивства з метою заволодіння нерухомим майном у сфері організованої злочинності та бізнесу, як легального, так і тіньового, можна вважати явищем відносно новим, яке почало поширюватися здебільшого з початку 1990 р. Ці злочини являють особливу суспільну небезпечність, відрізняються крайнім цинізмом та жорстокістю, високим професіоналізмом їх організаторів та виконавців, а іноді — показовою демонстративністю. Із розвитком ринкових відносин, легалізацією тіньового бізнесу збільшення числа вбивств з метою заволодіння нерухомістю став найбільш інтенсивним. Абсолютна більшість подібних злочинів (близько 90 %) вчинюється за економічними мотивами та характеризується складністю у розкритті та розслідуванні. Багато вбивств у корисних цілях за бажанням наймачів, які належать до комерційних структур, вчинюються на підґрунті конфліктів через сфери впливу, лідерства всередині злочинних угруповань або розподілу набутого, залякування та усунення конкурентів.

Місце вбивства, що вчинено з метою заволодіння нерухомим майном, також залежить від виду вбивства — «побутового» або «економічного». У першому випадку місце вчинення вбивства злочинці нерідко прив'язують до місця проживання жертви. Часто вбивство вчинюється на виході з дому чи під час повернення, іноді — на робочому місці. Вбивства першої групи найчастіше вчинюються в місці, де проживає потерпілий або біля нього, на території підприємства, установи, організації, де він працює, в громадському місці, поза населеним пунктом, куди його виманює виконавець або замовник.

З іншого боку, вбивства другої групи у своїй абсолютній більшості вчинюються на вулицях, іноді шляхом обстрілу жертви із рухомих транспортних засобів, таких як автомобіль, мотоцикл та інші. Досить часто такі вбивства вчинюються в під'їздах будинків, у яких мешкає або працює потерпілий, або біля них. Значна кількість злочинів вчинена на автодорогах, у автомобілях чи з їх допомогою. Іноді місцем вбивства є автомобіль, в який закладається вибуховий пристрій, що в свою чергу частково дозволяє уникнути зайвих слідів злочину.

Характерним для таких вбивств є те, що місце вчинення злочину дуже тісно пов'язане із часом його вчинення. Оскільки вихід на роботу та повернення з неї є найбільш прогнозованими для злочинця місцями, в яких можна очікувати на появу майбутньої жертви злочину. Це дозволяє виконавцю недовго знаходитись у місці очікування та залишатись непоміченим.

На початковому етапі методика розслідування кримінальної справи за фактом вбивств з метою заволодіння нерухомим майном, а також обрання конкретних слідчих дій, які б були найбільш характерними для обставин, що виникли, залежать від двох особливо важливих факторів.

По-перше, від початкової інформаційної бази, яку становлять результати

огляду місця події, проведення експертиз при огляді речових доказів, показання свідків-очевидців, а також добуті оперативними шляхами матеріали та отримані іншими шляхами фактичні данні, які відображають особливості конкретного злочину.

По-друге, направлення пошуково-слідчої діяльності від особи злочинця до події злочину. Фундаментальну базу становлять відомості про злочинця (замовника, виконавця), життєдіяльність потерпілого, мотиви його вчинків, відомості про його зв'язки з оточуючими (родичами, друзями, колегами по роботі тощо), мотиви, які виникають у зацікавлених у смерті потерпілого осіб.

Слідча діяльність повинна проводитися як у першому, так і у другому напрямку. Ці обидва фактори становлять невід'ємний елемент розслідування у кримінальних справах, оскільки тільки їх успішне поєднання може привести до головного результату — розкриття кримінальної справи, встановлення та затримання злочинців, притягнення їх до кримінальної відповідальності відповідно до законодавства України.

Нерідко вбивство з метою заволодіння нерухомим майном вчиняється на замовлення особою з кола близького оточення потерпілого. Досить часто у ролі замовників таких вбивств виступають їх партнери по справі з метою заволодіння майном підприємства у повному обсязі. Додатковою підставою можуть виступати суперечки серед засновників підприємства, в якому працював потерпілий, з приводу ведення бізнесу або якісь взаємні претензії один до одного його співвласників щодо певних об'єктів нерухомості. В таких ситуаціях, як правило, підбираються випадкові, не професійні злочинці через відсутність у замовників прямого виходу на злочинні угруповання.

Як вже зазначалося, окрім вчинення вбивств з метою заволодіння нерухомим майном за економічними мотивами, можливе вчинення їх за побутовими мотивами. В таких випадках жертвами є особи, які мають нерухомість та які склали заповіт на користь своїх родичів.

У переважній більшості випадків замовники проживали разом з потерпілими в одному населеному пункті, одному мікрорайоні, а іноді в одному будинку та навіть одній квартирі. Всі вони були у тісних стосунках з потерпілими — були їх родичами, колишньою дружиною тощо. Перебували з ними в конфліктних відносинах. Виконавці використовують для досягнення мети злочину такі знаряддя: ножі, різноманітні засоби удушення, мисливську зброю.

Здебільш організаторами можуть бути особи, які перебувають у родинних відносинах чи перебували в них у минулому. Злочин вчинюється з метою: заволодіти житлом потерпілого напередодні розлучення, отримати у спадок майно потерпілого або усунути від спадку іншу особу (спадкоємця за заповітом чи за законом спадкоємця першої черги) тощо.

У будь-якому разі розслідування вбивств, вчинених з метою заволодіння нерухомим майном, пов'язане з виявленням значної кількості соціальних, економічних або родинних зв'язків, встановленням правового статусу конкретного об'єкта нерухомості та дослідженням переходу права власності на цей об'єкт, що і обумовлює опрацювання усіх можливих слідчих версій.

Література

1. Ухвала судової колегії в кримінальних справах Верховного Суду України від 7 серпня 1997 року // Кримінальне судочинство в Україні: Судова практика. Злочини проти життя особи (вбивства): Офіц. вид. / Верховний Суд України; Відп. ред. П. П. Пилипчук. — К., 2007. — С. 283.
2. Карташев В. А. Русское уголовное право. Часть Общая. Т. 1. — 1992.
3. Шульга А. О. Особливості доказування вбивств на замовлення в стадії досудового слідства. — Донецьк, 2001.

УДК 343.985:343.141/143

Т. В. Колєва

**ПОСТКРИМІНАЛЬНА ДІЯЛЬНІСТЬ ПІДОЗРЮВАНОВОГО
ЯК ДЖЕРЕЛО ДОКАЗОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ**

За останні роки теорія доказів поповнилася багатоплановими дослідженнями. Проте в ній залишаються проблеми, що вимагають глибшого вивчення. До таких належить проблема посткримінальної поведінки підозрюваного. Дослідження криміналістичних аспектів посткримінальної поведінки дозволяє визначити ситуації, коли така поведінка може відіграти роль непрямих доказів, а інформація щодо неї зможе включатися в систему доказів у кримінальній справі. Таке поповнення доказової бази у кримінальних справах повинне сприяти застосуванню тактичних прийомів доказування окремих обставин та підвищенню ефективності розслідування злочину в цілому.

Окремі питання доказовості посткримінальної поведінки розглядали Р. С. Белкін, А. Г. Вінберг, Г. Н. Мудьюгін та інші вчені. Але на сьогодні ця проблема не вичерпана і потребує більш докладного дослідження.

Метою даної статті є з'ясування змісту і структури посткримінальної поведінки підозрюваного, факторів, що її зумовлюють, для наступної оцінки в ролі джерела доказової інформації та напрямів її використання.

Невід'ємною складовою частиною криміналістичної характеристики злочинів є відомості про посткримінальну поведінку підозрюваного.

Посткримінальна поведінка — це усвідомлені або нусвідомлені дії, що здійснюються винною особою після вчинення злочину і певним чином пов'язані з ним.

Після вчинення злочину винна особа аналізує наслідки своїх злочинних дій, моделює свою наступну поведінку, розпоряджається придбаним злочинним шляхом майном, приховує сліди злочину, вживає заходи для того, щоб його не викрили і не притягли до кримінальної відповідальності.

Постзлочинна діяльність, зазначає С. О. Сафронов, — це діяльність особи після вчинення злочину, яка знаходиться в каузальному зв'язку з вчиненим нею деліктом. Вона не обмежується рамками способів приховування злочину або протидією розслідуванню. Її слід розглядати в двох аспектах: по-перше, як постзлочинну діяльність особи до моменту діяльності правоохоронних органів

щодо встановлення ознак злочину, його розкриття і розслідування (тобто у період латентності цього діяння); по-друге, як постзлочинну діяльність особи з моменту початку процесуальної діяльності правоохоронних органів щодо встановлення ознак злочину, його розкриття і розслідування. Двохаспектність розгляду постзлочинної діяльності має істотне значення. Наприклад, з моменту початку діяльності правоохоронних органів спосіб приховування злочину слід розглядати вже як протидію (тому що персона здійснює свою діяльність, спрямовану на приховування злочину, всупереч протидіяльності правоохоронних органів), а це потребує розробки відповідної слідчої тактики [1, 36].

Також треба брати до уваги значення встановлення постзлочинної діяльності особи в період латентності вчиненого нею правопорушення. Як зазначає Б. Я. Петелін, постзлочинна поведінка особи має пізнавальне і доказове значення для виявлення суб'єктивної сторони злочину [2, 60]. Суб'єктивна сторона злочину нематеріальна за своєю природою, але вона може виявляти себе зовні (залишаючи сліди) і після вчинення (закінчення) злочину. Це обумовлює необхідність встановлювати постзлочинну діяльність особи, яка вчинила протиправне діяння, у ході слідства. В деяких випадках, наприклад у злочинах проти особистості, саме постзлочинна діяльність буде відображати суб'єктивну сторону злочину. Так, С. В. Бородін вказував на те, що у тих випадках, коли особа, яка заподіяла потерпілому тілесні ушкодження, перешкоджає наданню медичної допомоги, усвідомлюючи, що це може призвести до його смерті, повинна наступити відповідальність за вчинення навмисного вбивства [3, 208]. Крім того, М. Й. Коржанський вказує на те, що якщо суб'єкт вчинив посягання на здоров'я потерпілого (заподіяв тілесні ушкодження) і після цього лишив його в небезпечному для життя стані, то він вчинив посягання на два безпосередніх об'єкти одночасно — на здоров'я і на життя. Залишення в небезпеці є самостійним складом злочину. Якщо ж винний, маючи намір вбити потерпілого, лишає його ще живого в небезпечному для життя стані, то діяння є посяганням лише на життя, тобто на один об'єкт. Залишення в небезпеці в цьому випадку є продовженням посягання на життя, й іншого злочину тут немає [4, 47]. Таким чином, посткримінальна поведінка може виявлятися й у формі бездіяльності.

На нашу думку, важливе значення у вивченні посткримінальної діяльності підозрюваного мають такі аспекти його поведінки, які набувають доказового значення. Як відомо, докази — це встановлені за допомогою відповідних джерел факти, кожний з яких допускає припущення про його причинний зв'язок із кримінально-релевантною подією, що розслідується, і які в сукупності своїй служать підтвердженням події злочину і винності обвинуваченого. У кримінально-процесуальній і криміналістичній літературі докази поділяються на: а) докази події злочину; б) докази, що встановлюють суб'єкт і суб'єктивну сторону злочину; у) докази інших обставин [5, 98].

Докази поведінки — це можливі зміни в поведінці людини, викликані різними надуманими обставинами, наприклад раптовий від'їзд до іншого міста нібито для влаштування на роботу, переїзд з упорядкованої квартири до села, про-

даж будинку або квартири, який пояснюється тим, що на колишньому місці проживання все нагадує про зниклу особу.

У посткримінальній поведінці можна виявити такі ознаки, які не є вичерпними: а) поширення винним неправдивих відомостей про причину вибування зниклого; б) обман свідків щодо часу знаходження винного разом з ними (помилкове алібі); в) схиляння свідків до давання помилкових свідчень про час перебування зниклого, що не збігаються з дійсним (зник раніше); г) порушення винним звичайного устрою свого життя; д) удавана поведінка винного — створення враження про страждання з приводу зникнення близької особи; е) дії, пов'язані з необгрунтованою реалізацією носильних й інших речей, що належать зниклому, в той період, коли ведуться розшукові дії; ж) обізнаність винного про вбивство зниклого в процесі проговорок, що свідчать про винну обізнаність підозрюваного, тобто про повідомлення ним таких відомостей, які можуть бути відомі тільки особі, що скоїла злочин; з) відсутність яких-небудь дій, спрямованих на розшук зниклого («виїхав до свого брата і залишився жити у нього»), тоді як був убитий підозрюваним.

Постзлочинну діяльність можна визначити як діяльність, спрямовану на перешкоджання розслідуванню шляхом приховування, знищення, маскуванню або фальсифікації слідів злочину і злочинця та їх носіїв.

Постзлочинна діяльність переслідує мету перешкодити розслідуванню, не допустити певну доказову інформацію у сферу кримінального судочинства, її використання в процесі розслідування.

Постзлочинна діяльність може здійснюватися різними способами. Розглянемо типові види постзлочинної діяльності.

1. Приховування — виражається в тому, що слідчий залишається в не-обізнаності щодо тих або інших обставин справи, яка розслідується, або джерела потрібної для встановлення істини інформації. Воно може бути здійснено як в активній, так і в пасивній формі.

У першому випадку особа ховає предмети посягання, труп, речові докази, гроші і цінності, нажиті злочинним шляхом. Пасивними формами приховування є умовчання, недонесення, неповідомлення про запитовані відомості, відмова від надання свідчень.

2. Знищення можна підрозділити залежно від того, на що воно направлене: знищення слідів злочину (самого злочинця і його дій), засобів і знарядь злочину, певних документів тощо. Знищення може бути повним та частковим і виражається у такому фізичному (хімічному) видозмінюванні слідів, засобів злочину або слідів злочинця, коли їх початкова форма, колір, властивість, вміст стануть безпосередньо невпізнаними або неспостережливими.

3. Маскування. Цей вид постзлочинної діяльності переслідує мету зміни уявлення про спосіб здійснення злочину, особу підозрюваного, призначення об'єктів — носіїв інформації та їх коло. Воно може виражатися в переміщенні об'єктів, зміні зовнішнього вигляду суб'єкта злочину, створенні видимості використання об'єкта не за дійсним призначенням, приховуванні паралельно здійснюваними діями або процесами, що відбуваються.

4. Фальсифікація — підробка, створення неправдивої інформації. Фальсифікація може виражатися у наданні свідомо неправдивого свідчення, свідомо неправдивого повідомлення, заяви; створенні неправдивих слідів та інших речових доказів; повній або частковій підробці документів; підміні, дублюванні об'єктів; частковому знищенні об'єкта, його переробці з метою зміни зовнішнього вигляду.

Також до фальсифікування можна віднести неправдиве алібі — створення злочинцем помилкового уявлення про своє перебування в момент, що цікавить слідство, в іншому місці. Слідча практика знає два способи створення такого алібі. Перший спосіб — винний вступає у змову із співучасниками або особами, які надалі фігуруватимуть як свідки алібі. Вони надають неправдиві свідчення про алібі винного. Іноді для додання свідченням видимості достовірності заздалегідь всі ці особи дійсно проводять разом якийсь відрізок часу після скоєння злочину і потім у свідченнях змінюють тільки дату або час свого сумісного перебування на ті, які потрібні підозрюваному.

Для другого способу характерним є те, що він заснований на обмані підозрюваним свідків щодо дати або часу перебування спільно з ними. У цьому випадку свідки, підтверджуючи алібі, сумлінно помиляються.

5. Інценування є комбінованим способом приховування злочину. Інценування злочину — створення обстановки, не відповідної події, яка фактично відбулася на цьому місці, що може доповнюватися поведінкою, погоджується з цією обстановкою і помилковими повідомленнями як виконавців інценування, так і пов'язаних з ними осіб. В основі інценування злочину завжди лежить штучне створення матеріальних слідів події. Воно може виражатися в тому, що злочинець сам або за допомогою інших осіб заподіює собі тілесні ушкодження і розповідає про свої дії як про заходи необхідної оборони, розриває свій одяг, вимазує його своєю кров'ю.

Інценування може переслідувати такі цілі:

а) створення видимості здійснення у визначеному місці іншого злочину і приховування ознак справжньої події;

б) створення видимості події, що відбулася на даному місці, не має кримінального характеру, для приховування скоєного злочину;

в) створення помилкового уявлення про окремі деталі фактично скоєного злочину або про окремі елементи його складу: інценування скоєння злочину іншою особою, в іншому місці, в інших цілях і за іншими мотивами.

6. Перешкоджання виражається в створенні різноманітних перепон щодо з'ясування й одержання інформації про злочин. Наприклад, обривання телефонних проводів або виведення з ладу телефонного апарату, обмеження свободи дій жертви злочину або інших осіб, перешкоджання входу до житлового приміщення медичних працівників.

Значення посткримінальної поведінки в розслідуванні не можна визначити однозначно. Його можливості оцінюються стосовно конкретного злочину. Разом з тим велике різноманіття вчинків, здатних виступати як посткримінальна поведінка, обумовлює широке застосування цих доказів у процесі судочинства.

Посткримінальна поведінка нерідко виступає як докази, що характеризують особу підозрюваного. Наприклад, вони можуть характеризувати його як жорстоку, брехливу людину.

Велике значення посткримінальна поведінка має для тактики розслідування. Визначаючи тактику проведення слідчих дій і оперативно-розшукових заходів, необхідно враховувати свідому протидію злочинця й інших зацікавлених осіб.

Пізнання посткримінальної діяльності часто є складним завданням, особливо у випадках, коли дійсні цілі, мотиви вчинків ретельно приховуються, маскуються від оточуючих. Складність пізнання поведінки полягає в тому, що її психічні, інтелектуальні аспекти не завжди знаходяться на поверхні та є очевидними. Однакові за зовнішніми проявами вчинки посткримінальної діяльності можуть мати різний зміст [6, 17]. Так, відвідування підозрюваним квартири потерпілого може бути пояснено бажанням загладити заподіяний злочинном матеріальний або моральний збиток; прагненням залякати потерпілого, підкупити або упросити, щоб він змінив раніше дані свідчення. З вищесказаного можна зробити висновок про те, що при висуненні версій на основі посткримінальної поведінки їх завжди більше, ніж у разі, коли в обґрунтування версій покладені інші докази.

Докази посткримінальної діяльності є додатковим матеріалом для висунення версій про винність підозрюваного. В той же час вони можуть створювати помилкове уявлення про подію і неправильно орієнтувати слідчі органи.

Злочин і посткримінальна поведінка, що детермінується ним, є діалектичними категоріями «причини і наслідку». Закономірне віддзеркалення причини у призведених нею наслідках дає можливість по наступній поведінці винної особи встановлювати ознаки злочину та його обставини, що може розглядатися в ролі доказової інформації.

Література

1. Сафропов С. О. Методика розслідування умисного заподіяння тяжких і середньої тяжкості тілесних ушкоджень: Паук.-практ. посіб. — Х., 2003. — 175 с.
2. Петелиц Б. Я. Теория и тактика установления субъективной стороны преступления в процессе расследования. — М., 1992. — 164 с.
3. Бородин С. В. Квалификация убийств по советскому уголовному праву: Учеб. пособие. — М., 1963. — 222 с.
4. Коржапський М. Й. Кваліфікація злочинів. — К., 1998. — 416 с.
5. Хмыров А. А. Косвенные доказательства в уголовных делах. — С.Пб.: Юрид. центр Пресс, 2005. — 250 с.
6. Ковалев А. И. Улики поведения и их роль в расследовании преступлений: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09. — 1974.

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЗАСТОСУВАННЯ ПСИХОЛОГІЧНОГО ВПЛИВУ У СФЕРІ СУДОЧИНСТВА

Значний внесок у дослідження питань щодо реалізації можливостей психологічного впливу у сфері судочинства зробили В. Г. Гончаренко, Ф. М. Сокиран [1], В. О. Коновалова, В. Ю. Шепітько [2], М. В. Костицький [3], О. Р. Ратінов [4], Ю. В. Чуфаровський [5].

Водночас поза увагою науковців залишається стан правової регламентації практичного застосування психологічного впливу як засобу розв'язання завдань у сфері судочинства.

У науковій літературі висловлюється точка зору, згідно з якою критерієм правомірності застосування методів психологічного впливу у сфері судочинства є наявність у особи, яку піддають впливу, свободи вибору тієї чи іншої позиції [4, 195–196]. Отже, перетворення психологічного впливу на психологічне насильство відбувається у разі позбавлення (чи обмеження) відповідної особи права на власний розсуд приймати рішення щодо своєї поведінки під час досудового слідства чи судового розгляду справи. Втім чи має місце психологічне насильство, якщо слідчий таким чином здійснює допит, що допитуваний всупереч своєму бажанню приховати інформацію про обставини справи або повідомити неправдиві відомості не може обрати таку лінію поведінки, оскільки усвідомлює, що брехню буде викрито і це погіршить його становище.

На мою думку, психологічне насильство є там, де особа втрачає свободу вибору не будь-якої поведінки, а саме правомірної, забезпеченої нормами закону.

Правові норми, що регулюють застосування психологічного впливу у сфері судочинства, містяться як у національних, так і в міжнародних нормативно-правових актах.

Формально-логічний аналіз положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, прийнятої у Римі 04.11.1950 р., Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, прийнятого 16.12.1966 р. Генеральною Асамблеєю ООН, Конвенції проти катування та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поводження і покарання, проголошеної резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 10.12.1984 р., дає підстави для висновку про відсутність у перерахованих актах жодних заборон чи застережень щодо застосування психологічного впливу з метою розв'язання завдань у сфері судочинства.

Важливо підкреслити й те, що норми міжнародного права не містять і прямих приписів щодо механізму реалізації можливостей психологічного впливу у сфері судочинства.

З огляду на зазначене слушним буде таке питання: чи законним з точки зору міжнародного права є застосування працівниками правоохоронних органів України психологічного впливу у сфері судочинства? І очевидним є, що так, за

виключенням випадків, коли методи психологічного впливу мають ознаки катування та жорстокого, нелюдського або принижуючого гідність поводження чи покарання, а також поневолення до давання свідчень проти самого себе чи до визнання себе винним (ст. 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ст. 7 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ст. 2 Конвенції проти катування та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поводження, покарання).

Варто зазначити, що деякі міжнародно-правові акти дозволяють застосування насильства (як психологічного, так і фізичного) з метою вирішення завдань у сфері судочинства. Наприклад, ст. 54 Мінімальних стандартних правил поводження з в'язнями, прийнятих 30.08.1955 р. Генеральною Асамблеєю ООН, гарантує право персоналу пенітенціарних закладів у стосунках із в'язнями вдаватися до насильства тільки для самозахисту або при спробі втечі, а також у випадках активної або пасивної протидії наказам, що ґрунтуються на чинних законах чи правилах.

Дослідження національного законодавства України на предмет правомірності застосування психологічного впливу дає підстави для висновку, що його норми встановлюють необхідні передумови для реалізації можливостей зазначеного впливу як у сфері судочинства, так і в інших сферах суспільного життя. Так, відповідно до ст. 32 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19.11.1992 р. держава сприяє утвердженню здорового способу життя населення шляхом поширення наукових знань з питань охорони здоров'я, організації медичного, екологічного і фізичного виховання, здійснення заходів, спрямованих на підвищення гігієнічної культури населення, створення необхідних умов, в тому числі медичного контролю, для заняття фізкультурою, спортом і туризмом, розвитку мережі лікарсько-фізкультурних закладів, профілакторіїв, баз відпочинку та інших оздоровчих закладів, встановлення системи соціально-економічного стимулювання осіб, які ведуть здоровий спосіб життя. Отже, зазначена норма закріплює засади застосування таких методів психологічного впливу як переконання, приклад, передача інформації, реалізація яких здійснюється з метою сприяння здоровому способу життя населення.

Що ж до сфери судочинства, то засади реалізації можливостей психологічного впливу вбачаються як у нормах цивільного, так і кримінально-процесуального законодавства.

Передбачені у КПК України засади здійснення психологічного впливу на досудовому слідстві за своєю природою є тактичними прийомами психологічного впливу, кожний з яких заснований на одному з його методів.

КПК України закріплює низку тактичних прийомів, заснованих на методах психологічного впливу, що застосовуються для вирішення завдань судочинства. Наприклад, з метою отримання повної та достовірної інформації про обставини скоєного злочину слідчий роз'яснює відповідно до ст. ст. 167, 173 КПК України учасникам справи їх права та обов'язки, а також повідомляє їх про кримінальну відповідальність за дачу неправдивих показань. З метою запобігання спотворенню та перекручуванню інформації про факти, що мають

значення для встановлення істини у справі, свідки відповідно до ст. 167 ч. 3 КПК України допитуються окремо у відсутності інших свідків. При цьому слідчий вживає заходів до того, щоб свідки, підозрювані, потерпілі, викликані в одній і ті ж справі, не могли спілкуватися один з одним до кінця допиту. Для того щоб здійснення психологічного впливу під час проведення слідчих дій забезпечувало отримання виключно об'єктивної інформації у справі, ст. 167 ч. 4 КПК України забороняє ставити при допиті навідні запитання, а ст. 173 КПК України дозволяє оголошувати показання, дані учасниками очної ставки на попередніх допитах, лише після дачі ними показань на очній ставці та їх запису до протоколу. Законність здійснення психологічного впливу на досудовому слідстві забезпечується також присутністю під час проведення слідчих дій понятих, захисника, законного представника, батьків, педагогів.

У чинному ЦПК України знайшли нормативне закріплення такі тактичні прийоми, засновані на методах психологічного впливу, як попередження свідків про відповідальність за неправдиві свідчення та окремих допит свідків (ст. 180), приведення до присяги свідків, експерта і перекладача (ст. ст. 164, 171, 180), послідовність в обґрунтуванні особами, які беруть участь у справі, своїх вимог та заперечень (ст. 176).

Правові засади застосування методів психологічного впливу знаходять своє закріплення і в окремих підзаконних нормативно-правових актах. Наприклад, організаційні засади застосування гіпнозу щодо осіб, які відбувають покарання, передбачені у Настановах по медико-санітарному забезпеченню осіб, які тримаються у слідчих ізоляторах та установах виконання покарань МВС України, затверджених спільним наказом МВС України, МОЗ України від 14.06.1993 р. № 160/140, що зареєстрований Міністерством юстиції України від 07.10.1993 р. № 93/147. Пункт 8.2.2 (надалі — УВП) забезпечує умови для проведення повного курсу примусового лікування осіб хворих на алкоголізм та наркоманію в період відбування покарання, в медичній частині спеціалізованих УВП створюються кабінети лікаря психіатра-нарколога, умовно-рефлекторної терапії, гіпнозу (психотерапії), обладнується біохімічна лабораторія. Цей же наказ, визначаючи особливості лікування хворих на наркоманію, встановлює, що медчастина спеціалізованих УВП обов'язково повинна мати кабінет гіпнозу.

Тактичні прийоми, засновані на методах психологічного впливу, знаходять своє застосування і у професійній діяльності адвокатів. Засади реалізації можливостей психологічного впливу для вирішення їх професійних завдань закріплені в нормах Закону України «Про адвокатуру» від 19.12.1992 р. (далі — Закон) та у положеннях Правил адвокатської етики (далі — Правила), схвалених Вищою кваліфікаційною комісією адвокатури при Кабінеті Міністрів України 1 жовтня 1999 р.

Згідно зі ст. 7 Закону при здійсненні своїх професійних обов'язків адвокат зобов'язаний неухильно додержувати вимог чинного законодавства, використовувати всі передбачені законом засоби захисту прав і законних інтересів громадян і юридичних осіб. Таким чином, згідно з Законом вирішення професій-

них завдань адвоката здійснюється через неухильне дотримання вимог чинного законодавства і застосування передбачених законом засобів захисту прав і законних інтересів громадян. На перший погляд, норма ст. 7 Закону містить тавтологію, оскільки покладення на адвоката обов'язку використовувати всі передбачені законом засоби захисту прав і законних інтересів громадян і юридичних осіб є не чим іншим, як неухильним дотриманням вимог закону. Водночас синтаксична конструкція речення, в якому викладено норму ст. 7 Закону, свідчить про помилку у формулюванні зазначеного положення Закону. Очевидно, що законодавець мав на увазі обов'язок адвоката застосовувати законні, тобто такі, що відповідають закону, засоби захисту прав і інтересів громадян та юридичних осіб не залежно від того, чи закріплені вони у його нормах.

Стаття 6 Правил зобов'язує адвоката у його професійній діяльності дотримуватися чинного законодавства України, сприяти утвердженню та практичній реалізації принципів верховенства права та законності, вживати всі свої знання і професійну майстерність для належного захисту і представництва прав та законних інтересів громадян і юридичних осіб. Зазначена норма Правил допустимим визнає використання адвокатом наявних у нього знань, не обмежуючи їх лише сферою юриспруденції. Гарантією дотримання принципу законності при реалізації адвокатом його професійних прав та здійсненні обов'язків виступає передбачена ч. 3 ст. 6 Правил заборона вдаватися до засобів та методів, які суперечать чинному законодавству або цим Правилам.

Втім чинне законодавство України не містить переліку тактичних прийомів, суб'єктами застосування яких виступають адвокати. Таким чином, адвокат вправі на свій розсуд залежно від обставин конкретної справи застосовувати тактичні прийоми, в тому числі і засновані на методах психологічного впливу, за умови, що вони не будуть суперечити чинному законодавству України, нормам моралі та професійної етики.

Викладене вище дає підстави для таких висновків:

1) засади правового регулювання реалізації можливостей психологічного впливу для вирішення завдань у сфері судочинства містяться як у нормах національних, так і міжнародно-правових актів;

2) з точки зору міжнародного права застосування методів психологічного впливу у сфері судочинства є законним у випадку, якщо ці методи не мають ознаки катування та жорстокого, нелюдського або принижуючого гідність поводження чи покарання, а також поневолення до давання свідчень проти самого себе чи до визнання себе винним;

3) норми національного законодавства України встановлюють необхідні передумови для реалізації можливостей психологічного впливу як у сфері судочинства, так і в інших сферах суспільного життя.

Література

1. Гошчаренко В. Г., Сокирап Ф. М. Тактика психологічного впливу на попередньому слідстві. — К.: Укр. акад. внутр. справ, 1994. — 48 с.
2. Коповалова В. О., Шепітько В. Ю. Юридична психологія. — Х.: Право, 2008.

3. Костицкий М. В. Введение в юридическую психологию: методологические и теоретические проблемы. — К.: Вища шк., 1990. — 259 с.
4. Ратилов А. Р. Судебная психология для следователей. — М.: Юрлитинформ, 2001. — 347 с.
5. Чуфаровский Ю. В. Юридическая психология. — М.: Проспект, 2004. — 472 с.

УДК 343.9

О. В. Балажук

ДО ПИТАННЯ ПРО ЗНАЧЕННЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЮ ПІДГОТОВЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ДО ВЧИНЕННЯ ТА ПРИХОВУВАННЯ ЗЛОЧИНУ

Аналіз сучасної криміногенної обстановки та основних тенденцій розвитку злочинності показує, що злочинність — не абстрактне явище, а глобальна проблема суспільства.

Поряд з цим, як показує вивчення слідчої і судової практики, багатьом тяжким злочинам (вбивства, бандитські і розбійні напади, вимагання та інші), особливо вчиненим організованими групами, передує складна, ретельна і досить тривала підготовка, що створює необхідні умови для успішного вчинення задуманого злочину, а іноді — для його приховування і безперешкодного продовження злочинної діяльності.

Так, підготовча діяльність пов'язана не тільки з забезпеченням умов для вчинення майбутнього злочину, а й спрямована на створення обставин, що сприятимуть приховуванню задуманого злочину, ухиленню злочинців від відповідальності, зберіганню й поліпшенню умов для подальшої злочинної діяльності. В діях суб'єкта до вчинення злочину, як правило, присутня більш-менш виражена спрямованість на приховування того, що він збирається вчинити. В організованих групах підготовча діяльність відіграє головну роль, є елементом їхньої життєдіяльності, що створює необхідні умови для успішного вчинення задуманого злочину та подальшої злочинної діяльності.

Таким чином, підготовча діяльність — складна і багатопланова, що потребує її криміналістичної класифікації. Підготовчу діяльність можна поділити на:

- а) підготовку до вчинення задуманого злочину;
- б) підготовку до його приховування.

За своїм змістом підготовка до вчинення злочину складається з розумової і практичної діяльності і може бути класифікована на такі групи:

1. Первісні підготовчі дії до вчинення задуманого злочину. Це аналітично-розумова діяльність, що містить у собі:

- визначення і конкретизацію мети злочину;
- вибір об'єкта злочину (підприємство, установа, організація, житлове приміщення, потерпілий, предмет зазіхання);
- визначення способів здійснення злочину;
- розробку детального плану злочинних дій (визначення місця збору групи і засобів пересування, часу здійснення злочину, ролі і функції кожного з учас-

ників, шляхів підходу і відходу, моделювання варіантів своїх дій з урахуванням непередбачених змін та інше).

2. Наступні підготовчі дії до вчинення задуманого злочину. Це безпосередньо практична діяльність по підготовці до здійснення, що містить у собі:

- підбір учасників злочину (якісний і кількісний) з урахуванням складності і характеру поставлених завдань, способів їхньої реалізації, а також злочинного досвіду співучасників, їхньої фізичної сили, вольових якостей, навичок і умінь та інше;

- підшукування, виготовлення, пристосування необхідних знарядь і засобів; створення схованок — таємних складів зброї, боєприпасів, вибухових речовин, пристроїв і інших знарядь і засобів, що можуть бути використані в кримінальних цілях;

- створення сприятливої обстановки для вчинення злочину. Сюди включаються всі інші дії, які уможливають реалізацію задуманого. Наприклад, розвідку обраного об'єкта з метою визначення предмета злочину, місць його збереження, а також умов, що можуть сприяти або перешкоджати реалізації злочинних цілей (використання чи створення сприятливих умов для реалізації злочинного задуму; вивчення можливих перешкод і розробка способів їхнього усунення); підшукування (викрадення, придбання, виготовлення) форменого одягу й атрибутів посадових осіб, засобів, що маскують зовнішність, та інше.

Кожний з цих елементів підготовки до вчинення злочину має самостійне значення, але часто в одному діянні містяться два й більше зазначених елементів.

Також потрібно відзначити, що особи, які вчиняють найбільш небезпечні злочини, у переважній більшості випадків головну увагу приділяють приховуванню злочину, не зважаючи на його вчинення доти, доки не продумають та не здійснять у необхідному обсязі комплекс заходів, спрямованих на приховування факту злочину чи своєї участі в ньому. На цю обставину вказував ще в 1982 р. у своїй статті «Про спосіб вчинення і спосіб приховування злочину» Г. Г. Зуйков, що відзначав: «...нерідко без дій по приховуванню злочину, що здійснюються на стадії приготування, неможливо і вчинення злочину» [1, 57].

Підготовчі дії з приховування злочинів можна класифікувати на групи таким чином:

1. Підготовчі дії по приховуванню самої події (злочину) у цілому і маскуванні окремих її обставин (її кримінального характеру):

- виготовлення чи складання підроблених документів з метою приховування злочинних фінансово-господарських операцій чи дійсних обставин події;

- маскування окремих обставин для створення видимості вчинення іншого злочину чи події некримінального характеру, що відбулася, та ін.

2. Підготовчі дії з приховування особистої участі (слідів своїх дій), а також участі інших осіб (родичів, друзів, близьких і інших осіб, що погодились сприяти приховуванню злочину):

- підбір, придбання засобів, призначених для знищення слідів злочинця, а також підбор засобів, призначених для ускладнення використання службово-пошукового собаки;

– утаювання певних відомостей, підготовка до приховування чи знищення певних документів, речових доказів;

– фальсифікація інформації та її джерел, створення джерел неправдивої інформації і даних, що виправдують чи свідчать про «невинність» злочинця чи інших осіб, тобто розробку плану із створення неправдивого алібі, включаючи комплекс дій, спрямованих на: створення у певних осіб неправильного уявлення про справжнє місце перебування злочинця в конкретний час, попередню домовленість із лжесвідками та ін.

3. Підготовчі дії зі створення умов для відхилення від відповідальності і продовження злочинної діяльності:

– вчинення дій, спрямованих на створення уяви про винність у злочині інших осіб чи «об'єктивних» обставин, що призвели до злочинних наслідків;

– вербування й установка корумпованих зв'язків з відповідними посадовими особами органів влади і керування (з метою створення видимості події некримінального характеру, що відбулася на даному місці, а також одержання інформації про стан розслідування і її використання у своїх інтересах) та ін.

4. Інші підготовчі дії по приховуванню:

– пометитися якій-небудь особі, указавши своїми діями на конкретну особу як на винуватця злочину, тим самим «позбутися» її, перевірити свої професійні злочинні навички й уміння (здатність «переграти» правоохоронні органи), у тому числі створення видимості здійснення злочину, якого не було насправді (наприклад, шляхом підкидання в житло наркотичних речовин, вогнепальної зброї особі, що ніякого відношення до них не має, а також анонімного інформування правоохоронних органів про незаконне збереження особою заборонених до обороту предметів і речовин) та ін.

Для виконання перерахованих вище дій у більшості випадків робиться детальне планування, підбір засобів щодо створення умов для їхнього здійснення.

Кінцевою метою всіх підготовчих дій з вчинення та приховування злочину є ухилення винних осіб від відповідальності. Підготовка різних способів вчинення та приховування злочинної діяльності поряд із зазначеною метою висуває і похідну — продовження такої діяльності у майбутньому.

Такі дії значно ускладнюють розкриття злочинів, вводять в оману, дезінформують слідчого щодо фактично вчиненого злочину, можуть повести розслідування по помилковому шляху [2, 107]. Злочинець таким чином намагається «на-в'язати» слідчому неправильне уявлення про подію, що сталася, направити його думки і дії в потрібному для себе напрямку [3, 79]. Подібні дії створюють серйозні перешкоди в розслідуванні злочинів, що приводять іноді до того, що вони залишаються нерозкритими, а злочинці продовжують свою злочинну діяльність. Як правильно відзначає В. П. Бахін, якщо раніше можна було вважати, що майстерності і засобів, що знаходилися в арсеналі слідчих і оперативних працівників, у цілому досить для виявлення і подолання хитроців і вивертів злочинця, то тепер цього замало, тому що їм протистоїть не просто більш професійний й оснащений сучасними технічними можливостями злочинець, а армада сил і засобів організованої злочинності, що наважується на боротьбу з державою [4, 202].

Таким чином, злочинність проявляється у все більш організованих формах, активно протистоїть соціальному та правовому впливу на неї з боку держави та правоохоронних органів. Вона сама часто переходить до наступу, та все більш активно протидіє розкриттю та розслідуванню злочинів.

Таким чином, виділені нами особливості злочинної діяльності з підготовки до вчинення та приховування злочину, а також криміналістична класифікація такої підготовчої діяльності необхідно враховувати у розробці методик розслідування окремих категорій (видів, груп) злочинів. Криміналістичний аналіз діяльності з підготовки до вчинення та приховування злочинів є основою для розробки відповідних рекомендацій з виявлення та запобігання підготовчим діям до задуманих злочинів.

Знання про сутність, цілеспрямованість і структуру зазначеної діяльності має й важливе практичне значення, оскільки може сприяти правильній побудові версій про різні обставини злочину, в тому числі вказувати на мету, об'єкт, характер, спосіб вчинення задуманого злочину, на коло його учасників, ступінь організованості злочинної групи, а також професіоналізм злочинців.

Література

1. Зуйков Г. Г. О способе совершения и способе сокрытия преступления // Оптимизация расследования преступлений: Сб. науч. тр. — Иркутск, 1982. — С. 56–64.
2. Тищенко В. В. Корисливо-пасильницькі злочини: криміналістичний аналіз: Монографія. — О.: Юрид. д-ра, 2002. — 360 с.
3. Моисеевко И. Я. Попятис и виды инцепировок как способа маскировки хищения // Оптимизация расследования преступлений: Сб. науч. тр. — Иркутск, 1982. — С. 78–84.
4. Бахин В. П. Криминалистика. Проблемы и мнения (1962–2002 гг.): Монография. — К., 2002. — 268 с.

УДК 343.985:343.37:349.41

М. М. Пахович

КРИМІНАЛІСТИЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА САМОВІЛЬНОГО ЗАЙНЯТТЯ ЗЕМЕЛЬНОЇ ДІЛЯНКИ ТА САМОВІЛЬНОГО БУДІВНИЦТВА

Успіх розслідування будь-якого злочину в багатьох випадках визначається умінням слідчого проникнути не тільки в кримінально-правову, але і в криміналістичну його сутність. Правильно зрозуміти криміналістичну сутність скоєного злочину слідчий може лише за певних умов. Для цього він повинен мати уяву про типові криміналістично значимі риси злочинної діяльності для конкретного злочину, а також уміння цілеспрямовано виявляти необхідну для цього криміналістичну інформацію в кожному конкретному злочині та зіставляти її з криміналістичною характеристикою відповідного виду злочину [1].

Одним із таких видів злочинів є злочини, пов'язані із земельними відносинами.

Земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Таке положення закріплено у ст. 14 Конституції України та у ст. 1 Земельного кодексу України.

Актуальність питання щодо земельних відносин та особливо самовільного зайняття земельних ділянок в Україні та перспективи їх розвитку свідчить про те, що це питання неодноразово було предметом розгляду на засіданнях уряду та Ради національної безпеки і оборони України [2].

Тому, Законом України від 11 січня 2007 р. № 578-V «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за самовільне зайняття земельної ділянки» (далі — Закон № 578-V) Кримінальний кодекс України (далі — КК) було доповнено ст. 197¹, що має назву «Самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво». У ній йдеться про два самостійні (хоч і пов'язані між собою) злочини — самовільне зайняття земельної ділянки, яким завдано значної шкоди її законному володільцю або власнику (ч. 1), і самовільне будівництво будівель або споруд на самовільно зайнятій земельній ділянці (ч. 3).

Запровадження цих кримінально-правових заборон є формою державного реагування на відповідні порушення земельного законодавства, які нині в Україні стали масовим явищем [3].

Статтею 1 Закону України «Про державний контроль за використанням та охороною земель» самовільне зайняття земельної ділянки визначено як будь-які дії, які свідчать про фактичне використання земельної ділянки за відсутності відповідного рішення органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування про її передачу у власність або надання у користування (оренду) або за відсутності вчиненого правочину щодо такої земельної ділянки, за винятком дій, які відповідно до закону є правомірними [4].

У дослідженні основних положень методики розслідування самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва на самовільно зайнятій земельній ділянці поряд з аналізом слідчої практики необхідно керуватися вченням про криміналістичну характеристику злочину. З огляду на це справедливим можна вважати твердження більшості криміналістів, що «криміналістична характеристика — основа побудови методики розслідування», яка має суттєве значення для вирішення широкого кола вузлових питань теорії та практики розкриття злочинів, оскільки від неї залежить доказування події.

О. Н. Колесниченко і В. О. Коновалова, зокрема, запропонували таке її визначення: «криміналістичною характеристикою називається система відомостей (інформації) про криміналістично значимі ознаки злочинів даного виду, які відбивають закономірні зв'язки між ними і служать побудові й перевірці слідчих версій у розслідуванні конкретних злочинів» [5, 16].

Однак досліджуване поняття «криміналістична характеристика» і на сьогодні є дискусійним, і в літературі існують різноманітні думки щодо нього. Як показав аналіз робіт попередніх років (Р. С. Белкіна, І. Ф. Герасимова, Н. П. Яблокова та ін.), сутність її визначення майже не відрізняється від наведеного вище. Отже, зауваження Р. С. Белкіна про те, що «роботи останнього часу, не-

зважаючи на пропозиції, що містяться в них, про зміни у визначенні та структурі криміналістичної характеристики, уявлення про неї істотно не змінюють», є цілком справедливим [6, 172–182].

Таким чином, у загальній структурі криміналістичної характеристики можна виділити такі елементи криміналістичної характеристики самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва на самовільно зайнятій земельній ділянці: 1) дані про суб'єкт (суб'єкти) злочину (злочинної діяльності); 2) дані про цілі та мотиви діяльності по вчиненню злочинів; 3) дані про об'єкти злочинного посягання; 4) дані, що характеризують обстановку, у якій проходить процес злочинної діяльності; 5) дані про процес (механізм) злочинної діяльності, а також про утворені при цьому сліди [7, 60].

Суб'єкт даного виду злочину є загальним, тобто це може бути як звичайна фізична особа, тобто будь-який громадянин України, так і службова особа, яка через займану посаду наділена організаційно-розпорядчими та адміністративно-господарськими функціями. Службовими особами щодо даного виду злочину можуть бути голови фермерських господарств, керівники підприємств, установ, організацій, які організували самовільне зайняття земельної ділянки або самовільне будівництво.

Особистісні якості злочинця в більшій чи меншій мірі можуть обумовлювати вибір мети та мотиву вчинення злочину.

Кримінальним законодавством сприймається визначення мотиву як спонукання, яким керувалась особа при вчиненні злочину. Таке поняття мотиву має і криміналістичне значення.

Найбільш поширеним мотивом виступають інтереси злочинців, які тісно пов'язані з метою злочину. Мотив не є метою, але він приводить до її вибору, постановки. При вчиненні самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва, винна особа усвідомлює відсутність у неї права на конкретну земельну ділянку (права здійснювати будівельні роботи), однак прагне її захопити (збудувати на ній будівлю, споруду або будь-яким іншим способом користатися властивостями земельної ділянки для досягнення своїх власних та корисних цілей).

Дані про мотив і мету злочину можуть дати інформацію не тільки про особу, що його вчинила, а й пояснити вибір об'єкта злочинного посягання.

Об'єктом (предметом) злочинного посягання за ст. 197-1 КК України є кримінальне правове поняття, яке можна визначити як право власності на землю (право користування землею), а злочину, передбаченого ч. 3 ст. 197¹ КК, — як встановлений законодавством порядок будівництва на земельних ділянках відповідних об'єктів (будівель та споруд). Додатковим об'єктом вказаних злочинів виступає правомірна управлінська діяльність державних і самоврядних органів у галузі земельних та архітектурно-будівельних відносин.

Предметом злочину, передбаченого ч. 1 ст. 197¹ КК, виступає не земля у значенні одного з елементів довкілля — верхнього шару земної поверхні, що виконує поселенську, економічну, екологічну та інші життєзабезпечуючі функції, а конкретна земельна ділянка, якою згідно зі ст. 79 ЗК треба розуміти частину

земної поверхні з установленими межами, певним місцем розташування, з визначеними щодо неї правами.

Таким чином, юридичними ознаками земельної ділянки як об'єкта права власності та як предмета розглядуваного злочину визнаються: 1) її виокремлення в аспекті землевпорядкування за місцем розташування та розміром площі у складі однієї з категорій земельного фонду країни; 2) визначення правового титулу належності земельної ділянки конкретній особі та закріплення прав останньої щодо неї [8, 213].

Також, важлива криміналістична інформація щодо конкретного злочину міститься в обстановці скоєння злочину. Подія злочину (у всіх його фазах), безпосередньо передуюча йому підготовка і відповідно діяльність після скоєння злочину проходять в конкретних обставинах місця, часу, часу доби та ін. Вказані умови складаються незалежно від волі учасників злочинної події і в основному характеризують ряд факторів, що називаються обстановкою скоєння злочину, яка в криміналістичному аспекті розуміється як система різного роду взаємодіючих між собою процесів, які характеризують місце, час, речові, природно-кліматичні, виробничі, побутові та інші умови навколишнього середовища, особливості поведінки учасників протиправного діяння, психологічні зв'язки між ними та інші фактори об'єктивної реальності, що визначають можливість, умови та інші обставини скоєння злочину.

Обстановкою для даного виду злочину може бути збіг певного роду обставин та факторів, які у своїй сукупності підштовхують особу на вчинення певних злочинних дій та у своїй суті можуть принести їй певні матеріальні блага. Наприклад: зайняття головою фермерського господарства суміжної земельної ділянки сільськогосподарського призначення, яка належить до земель запасу певної адміністративно-територіальної одиниці і довгий час не використовується з метою вирощування сільськогосподарських культур та в подальшому отримання додаткового прибутку. Або, наприклад, директор торговельного містечка (ринку), знаючи про межі земельної ділянки, виділеної міською радою для здійснення торговельної діяльності, організовує будівництво торгових кіосків на земельних ділянках, які використовуються під стихійну торгівлю, та потім здає їх в оренду суб'єктам підприємницької діяльності та отримує за це ринковий збір та інші додаткові платежі.

Також важливою ознакою обстановки злочинної діяльності є те, що вона сукупністю всіх своїх факторів, які склалися в даний період часу, впливає на спосіб скоєння злочину.

Стаття 19 Земельного кодексу України землі України за основним цільовим призначенням поділяє на такі категорії: а) землі сільськогосподарського призначення; б) землі житлової та громадської забудови; в) землі природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення; г) землі оздоровчого призначення; ґ) землі рекреаційного призначення; д) землі історико-культурного призначення; е) землі лісового фонду; є) землі водного фонду; ж) землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення [9].

Тому залежно від категорії земель вирізняється і спосіб скоєння злочину. Дані про спосіб скоєння злочину в криміналістичному розумінні становлять один із самих важливих елементів аналізуючої структурної системи криміналістичної характеристики. Спосіб скоєння злочину належить до об'єктивної сторони складу злочину і тому включається в його кримінально-правову характеристику. Належить він і до характеристики предмета доказування, тобто має і процесуальний зміст. Але він також має вирішальне значення і для криміналістичної методики, оскільки є базою для побудови як загальних, так і окремих версій, в цій ролі впливає на визначення напрямків розслідування та інших питань розкриття і розслідування злочину. Тому він, без сумніву, повинен бути включений до змісту криміналістичної характеристики.

Залежно від категорії земель спосіб скоєння злочину може бути таким:

1) для земель сільськогосподарського призначення — встановлення межових знаків, проведення сільськогосподарських робіт (оранка, засівання, збирання урожаю, зняття верхнього шару ґрунту);

2) для земель житлової та громадської забудови, оздоровчого та рекреаційного призначення — знищення зелених насаджень, риття котловану, будівництво фундаменту та огороження парканом, бетонування земельної ділянки, облаштування торгового містечка, самовільне будівництво гаражів та будь-яких інших споруд;

3) для земель історико-культурного призначення — проведення незаконних археологічних розкопок, розриття курганів та в подальшому їх використання як земель сільськогосподарського призначення;

4) для земель лісового фонду — незаконне знесення зелених насаджень (полезахисних смуг, лісових масивів) та використання в подальшому земель для будівництва приватних будинків та інших капітальних споруд;

5) для земель водного фонду — видобування корисних копалин, розорювання земель в т.ч. з метою садівництва та огородництва, самовільне будівництво будь-яких споруд та стоянок тощо.

Опис способів скоєння злочинів полягає не тільки в описі дій, за допомогою яких досягаються цілі злочинного посягання, але і в описі механізму скоєння злочину та типових наслідків того чи іншого способу, тобто залишених ним слідів його застосування, категорії земельної ділянки та місця її розташування.

Таким чином, механізм (процес) злочину являє собою сукупність дій суб'єкта з підготовки, вчинення і приховування злочину в їх просторово-часовій послідовності і зв'язку з об'єктом посягання, мотивами і цілями злочинця, з іншими особами (співучасниками, свідками), обстановкою, а також з результатами-наслідками таких дій.

Механізм скоєння злочину характеризує на відміну від відомостей про спосіб його скоєння не якісну, а послідовну, технологічну сторону злочинного діяння [1, 41].

Механізм скоєння злочинів при самовільному зайнятті земельних ділянок можна визначити як систему активних дій, що складається з трьох частин (фаз): 1) підготовка до скоєння злочину (вибір земельної ділянки та місця її

розташування, планування своїх дій, підготовка транспортних засобів та будівельної техніки, необхідних для початку робіт, та пошук робочої сили); 2) безпосереднє скоєння злочину (знесення зелених насаджень та огороження ділянки; виставлення охорони, яка перешкоджає власнику земельної ділянки чи землекористувачеві здійснювати свої права на землю; вирощування сільськогосподарських культур; видобування корисних копалин; розміщення товарів, техніки і будівельних матеріалів; риття котловану та будівництво фундаменту; зняття родючого шару ґрунту тощо); 3) діяльність після скоєння злочину (досягнення поставленої цілі після використання або зайняття земельної ділянки: збирання урожаю, видобування корисних копалин, зняття ґрунтового покриву, завершення будівництва та ін.).

Елементи механізму самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва залишають різного роду сліди, які можуть бути виявлені при криміналістичному аналізі злочину в процесі розслідування. Сліди злочину при самовільному зайнятті земельної ділянки та самовільному будівництві можуть виявлятися у таких формах: 1) у вигляді заяв громадян про виявлене порушення; 2) у вигляді актів реагування контролюючих органів (Державної інспекції з контролю за використанням та охороною земель — Держземінспекція, Державної екологічної інспекції, Інспекції державного архітектурного та будівельного контролю); 3) у вигляді фіксації факту технічними засобами.

Також необхідно зазначити, що будь-які дії злочинця при скоєнні злочину або при його підготовці направлені на приховування самого злочину, що значно утруднює розкриття злочинів, може вивести розслідування на помилковий шлях. Потрібно мати на увазі і те, що приховуванню злочину сприяють не тільки дії самого злочинця, але і дії чи бездіяльність інших осіб: родичів, друзів, близьких, державних службовців чи інших осіб, що погодились сприяти приховуванню злочину [7, 75]. Найбільш типовими способами приховування вказаних злочинів є внесення неправдивих даних та підроблення офіційних документів та печаток різних державних установ.

Як приклад можна назвати складення та видачу завідомо неправдивих державних актів на право постійного користування або право приватної власності, підроблення завідомо неправдивих рішень сесій сільських, селищних рад або розпоряджень голів державних адміністрацій про передачу певної земельної ділянки у оренду.

Також це може бути виготовлення головою фермерського господарства або керівником іншого сільськогосподарського підприємства завідомо неправдивого договору оренди земельної ділянки, начебто укладеного з районною державною адміністрацією, та його незаконна державна реєстрація.

Також однією із форм слідів приховування даного злочину можуть бути дії певних осіб, спрямовані на ухилення від розслідування (зникнення, відїзд із місця проживання), а також протидія розслідуванню (тиск на слідчого, погрози звільненням, інсценування викрадення фінансових, установчих та бухгалтерських документів із автомобіля в людному місці).

Доказову інформацію може також мати поведінка злочинця, яка може ви-

ражатися у продажі будинку, збудованого на самовільно зайнятій земельній ділянці добросовісним покупцем або фіктивним підприємством.

Аналізуючи вищевказане, можна зробити висновок, що введення в дію законодавцем ст. 197-1 КК України «Самовільне зайняття земельної ділянки та самовільне будівництво» є результатом численних порушень земельного законодавства, що в світлі актуальності питання реалізації земельної реформи в Україні та подальшого розвитку земельних відносин потребує додаткового кримінально-правового та криміналістичного вивчення та узагальнення, що в свою чергу позитивно вплине на зменшення рівня злочинних дій і дасть змогу органам досудового слідства мати повне уявлення про криміналістичну характеристику та напрацювати практику проведення досудового слідства по даній категорії кримінальних справ.

Література

1. Криміналістика: Учебник / Отв. ред. П. П. Яблоков. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Юристъ, 2000. — 35 с.
2. Черпінков В. Додержання земельного законодавства — один з пріоритетів прокурорського пагляду // Вісник прокуратури. — 2008. — № 6.
3. Дуров О. В., Мельник М. І. Кримінально-правова характеристика самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва // Вісник Верховного Суду України. — 2007. — № 12.
4. Про державний контроль за використанням та охоропою земель: Закон України // Відомості Верховної Ради України. — 2003. — № 39.
5. Колесниченко А. П., Коповалова В. В. Криміналістическая характеристика преступлений. — Х.: Харьк. юрид. ин-т, 1985.
6. Белкин Р. С. Криміналістика: проблемы, тенденции, перспективы. От теории к практике. — М.: Юрид. лит., 1988.
7. Тищенко В. В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів: Монографія / Одес. нац. юрид. акад. — О.: Фебікс, 2007.
8. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України / За заг. ред. В. В. Медведчука. — К., 2004.
9. Земельний кодекс України // Все про бухгалтерський облік. — 2002. — № 23 (690), 11 берез. (спецвип. 79).

УДК 343.122:343.985

Ю. В. Меркулова

ПОТЕРПІЛИЙ ЯК ДЖЕРЕЛО ІНФОРМАЦІЇ У РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ: ПСИХОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ

Вивчення закономірностей та механізмів розкриття і розслідування злочинів у багатьох випадках свідчить про те, що злочинець не завжди доступний для слідчих. Так, за даними МВС України, велика кількість злочинів залишається нерозкритими — більше 1 млн 300 тисяч тяжких злочинів минулих років [1, 171]. Крім того для багатьох видів злочинів латентність перевищує 50 %, серед них — гвалтування, шахрайство і таке інше.

© Ю. В. Меркулова, 2008

З боку злочинців постійно здійснюється протидія розслідуванню, проти-правний вплив на потерпілих. У зв'язку з цим результативність у розкритті кримінальних справ у багатьох випадках залежить і від вміння слідчого використувати жертву злочину як джерело інформації. Від характеру зв'язку жертви злочину та злочинця нерідко залежить і спосіб дії останнього як при підготовці й скоєнні злочину, так і при його розкритті, при протидії розслідуванню. Проблемою жертви в генезисі злочину займаються кримінологи в межах вчення про жертву — віктимології.

Однак необхідно зазначити, що й криміналісти звертали увагу на значення даних про потерпілих і зв'язок «злочинець — жертва» для вдалого розслідування злочинів. Криміналістичне значення такого зв'язку полягає у тому, що отримані свідчення про нього можливо використувати для встановлення кола підозрюваних, а також всебічної оцінки поведінки й особистості учасників розслідуваного діяння з метою об'єктивного встановлення всіх обставин злочину. В цьому випадку важливі дані про стать, вік, місце проживання, рід занять, професію та спеціальність, риси характеру, фізичні та психічні властивості, захоплення, коло знайомих, про відносини і зв'язки потерпілого [2, 71–72].

Приводом для цього можуть бути знання психологічних сторін особистості жертви. Однак широке коло психологічних причин, умов і механізмів поведінки потерпілих досліджене недостатньо [3, 7].

Використання різних психологічних методів дослідження жертви дозволить оптимізувати процес розслідування.

Як показують проведені різними авторами дослідження, не в усіх випадках жертва випадкова. Дуже часто її пов'язують зі злочинцем міцні невидимі зв'язки, навіть тоді, коли вони майже незнайомі. Дії жертви та злочинця в певній мірі взаємообумовлені, що потребує розгляду їх поведінки в одному просторі.

Так встановлено, що жертву вбивства характеризують необачність, велика ризикованість, конфліктність, здатність до агресії, егоцентризм, зловживання спиртним, часто жертва знайома зі злочинцем; жертви згвалтувань часто нерозбірливі у знайомотвах, ексцентричні або, навпаки, нерішучі, особистісно незрілі, не мають досвіду у статеких відносинах, інфантильні; жертви тортур у багатьох випадках знайомі зі злочинцем і знаходяться в той чи іншій залежності від нього (дружина, співмешканка, дитина, мати); за характером вони часто слабковільні й не мають стійких життєвих позицій, сформованих інтересів, іноді ведуть аморальний спосіб життя, часто їх соціальний статус вище статусу злочинця; жертви шахраїв дуже довірливі, некомпетентні, легковірні, в деяких випадків скупі або використовують матеріальні труднощі, часто марно-вірні [4, 138–139].

Враховуючи типові риси жертви та здійснивши аналіз особистих якостей потерпілого в конкретному злочині, посадова особа, яка здійснює розслідування, може прогнозувати типову поведінку злочинця-утікача у плані вибору ним нової жертви злочину та прийняти відповідні засоби для його викриття. При цьому слідчому необхідно знати, що в основі віктимологічної поведінки жерт-

ви покладені внутрішній психічний стан та особливості суперечності, які пов'язані з незадоволеністю конкретних потреб особистості, які проявляються у вигляді внутрішньоособистісного конфлікту.

На думку А. Я. Анцупова й А. І. Шепілова, внутрішньоособистісний конфлікт являє собою гостре негативне хвилювання, що викликане боротьбою структур внутрішнього світу особистості, відображає суперечливі зв'язки з соціальним середовищем і затримує рішення [5, 294].

Внутрішньоособистісний конфлікт, безумовно, впливає на особливості діяльності, поведінки та спілкування людини. У літературі існує велика кількість описів виявлення внутрішньоособистісного конфлікту, аналіз яких потрібний як для розуміння його психологічної сутності, вироблення засобів і способів психологічної корекції станів, які були викликані ним, так і для прогнозування поведінки цієї людини в конкретних життєвих ситуаціях. Наприклад, встановлено, що конфлікти супроводяться негативними емоціями, хвилюванням, розпачем, втратою та почуттям провини. «У конфліктних ситуаціях змінюється система поведінки й цінностей, люди наче по-іншому починають сприймати реальний світ, вчиняють дії, які для них взагалі не властиві» [6, 82].

Також при внутрішньоособистісному конфлікті спостерігаються негативні переживання, хвилювання, апатія, стрес, фрустрація, втрата впевненості у своїх силах, комплекс неповноцінності, підвищена агресивність, роздратованість у спілкуванні, втрата сенсу життя, суїцид, усі види психологічних захистів, що стосовно до внутрішньоособистісних конфліктів визначаються як «латентні засоби вирішення конфлікту» (истерія, симуляція, сублімація, компенсація, заглиблення від дійсності, регресія та ін.). У результаті конфлікту самооцінки виникає афект неадекватності, при якому «індивід зберігає підвищений рівень домагання і підвищену самооцінку, уникає при цьому осмислення своєї неспроможності, яка є причиною невезіння» [7, 29]. Крім того, внутрішньоособистісний конфлікт може призводити до життєвої кризи, кризи ідентичності і самато-вегетативним розладнанням [8].

При цьому внутрішньоособистісний конфлікт не завжди залишається на рівні власника такого стану, він виявляється і на рівні міжособистісного спілкування, часто викликає міжособистісні протиріччя. В. А. Андреев розкриває динаміку міжособистісних конфліктів як випадок, конфліктну ситуацію, посилення, затихання й вирішення конфлікту [9].

Використовуючи аналогію, розберемо механізм трансформації внутрішньоособистісного конфлікту у свідомості потенційної жертви злочину.

1. *Інцидент внутрішньоособистісного конфлікту* можна встановити як деяку проблемну ситуацію чи сукупність негативних умов, або вплив навколишнього середовища, яке перешкоджає самореалізації особистості та провокує поляризацію окремих значенневих утворень особистості. Інцидент виступає результатом суперечливих відношень життєвої ситуації та прагнення особистості до самореалізації, які впливають на її поведінку. Інакше кажучи, його можна охарактеризувати як актуалізацію потенційного конфлікту в міжособистісному спілкуванні.

2. *Усвідомлення внутрішньоособистісного конфлікту* можна визначити як момент уявленості поляризації значенневих утворень в уяві індивіда. Вірний аналіз ситуації приводить, як правило, до активізації внутрішніх резервів особистості та слугує основою для виходу з проблеми, яка склалася. Неадекватне осмислення протиріч може привести до ескалації внутрішньоособистісного конфлікту, а в окремих випадках і до суїциду.

3. *Конфліктна ситуація*. Полюси конфлікту наділяються властивістю взаємовиключення. Визначальним тут як і раніше залишається ціннісне відношення суб'єкта до себе і до особи, з якою у нього складаються протирічні відношення, останнє в свою чергу викликає стан дискомфорту, як правило, неадекватне осмислення розвитку життєвої ситуації та помилковий вибір типу поведінки, сприятливого до здійснення злочину у відношенні нього.

4. *Посилення конфлікту*. На цій стадії відбувається загострення вже наявних протирічних тенденцій, які лежать в основі внутрішньоособистісного конфлікту, внаслідок чого зростає дискомфорт. Його посилення, як правило, веде до продовження, до зростання конфлікту з оточуючими, який в певній ситуації, нерідко вирішується негативними деструктивними кримінального характеру діями по відношенню до жертви.

5. *Прийняття рішення*. Виконується вибір якої-небудь альтернативи і відбувається домінування одного з варіантів. Ця стадія являє собою мінімум дві ситуації, коли задовольняються конкретні потреби та нейтралізується у деякому ступені внутрішньоособистісний конфлікт, або приймається й реалізується рішення суб'єктом злочину, яке веде до насилля над жертвою, до розрухи надій і, відповідно, якщо жертва залишається живою — до прийняття рішення, яке вже пов'язано із злочином, який вже скоєний.

6. *Реалізація рішення*. Це остання динамічна стадія внутрішньоособистісного конфлікту, в результаті якого він або вирішується на користь жертви й вона частково компенсує потреби, що виникли (при позитивному вирішенні задач кримінального судочинства), або внутрішньоособистісний конфлікт знов зростає у зв'язку з незадоволенням потреб, які виникли як у зв'язку з вчиненням злочину, так і в зв'язку з неналежними діями посадових осіб. Тоді процес вирішення внутрішньоособистісного конфлікту починається з початку.

Таким чином, приймаючи до уваги, що поведінка злочинця в деяких випадках обумовлена діями майбутньої жертви, вивчення психології особистості потерпілого не тільки дозволяє більш конкретно вивчити сутність, причини скоєного, але й дає можливість через інформацію про жертву конкретніше встановити особу, яка вчинила злочин, прийняти адекватні профілактичні заходи, вірно кваліфікувати та визначити міру відповідальності підсудного за скоєне кримінальне діяння, а саме, по таких злочинах як зґвалтування, нанесення умисних тілесних ушкоджень, при вбивствах на побутовому підґрунті, шахрайство й таке інше.

Література

1. Маляренко В. Т. Реформування кримінального процесу України в контексті європейських стандартів: Теорія, історія і практика: Монографія. — К.: Ін Юре, 2004. — 512 с.

2. Тищенко В. В. Корыстно-насильственные преступления: криминалистический анализ: Монография. — О.: Юрид. л-ра, 2002. — 360 с.
3. Христенко В. Е. Психология жертвы: Учеб. пособие. — Х.: Консул, 2001. — 256 с.
4. Прикладная юридическая психология: Учеб. пособие для вузов / Под ред. А. М. Столярско. — М.: ЮПИТИ-ДАПА, 2001. — 639 с.
5. Конфликтология: Учеб. для вузов. — М.: ЮПИТИ, 2002. — 551 с.
6. Завыкин В. Г., Зайцев Е. В. Конфликтная личность в конфликтном противоборстве. — М.: Правительство Москвы. Моск. ком. по образованию, 1998. — 149 с.
7. Психологический словарь / Под ред. В. В. Давыдова, А. В. Запорожца, Б. Ф. Ломова. — М.: Педагогика, 1983. — 448 с.
8. Барлачук Л. Ф., Коржова Е. Ю. Психология жизненных ситуаций. — М., 1998. — 263 с.
9. Андреев В. И. Конфликтология. — М.: Пар. образование, 1995. — 128 с.

УДК 343.982.4

Р. В. Комісарчук

**КРИМІНАЛІСТИЧНИЙ АНАЛІЗ ДОКУМЕНТІВ
ЯК ОКРЕМОГО ЕЛЕМЕНТА СЛІДОВОЇ КАРТИНИ ЗЛОЧИНІВ,
ЯКІ ПОСЯГАЮТЬ ПРОТИ ПОРЯДКУ ПРИВАТИЗАЦІЇ
ДЕРЖАВНОГО ТА КОМУНАЛЬНОГО МАЙНА**

Аналіз судово-слідчої практики у справах про вчинення злочинів у сфері приватизації показує, що у великій кількості справ цієї категорії до порушення кримінальної справи була проведена попередня перевірка. Встановлення даних, що містяться в матеріалах перевірки та вказують на наявність ознак злочину, являє собою виявлення юридично значимих відомостей, що дають підставу висунути версію кваліфікації злочинного діяння відповідно до вимог кримінального законодавства. У ході попередньої перевірки виконувалися такі заходи: одержання пояснень — 100 %; витребування документів — 67 %; вилучення документів — 76 %.

Відомо, що ми не сприймаємо те, що не приготувались відкрити. Тому критерієм готовності учасників розслідування до криміналістичного аналізу інформації, що знаходить свій прояв у слідах, служить наявність в них емпіричної бази (минулого досвіду) у вигляді слідових картин. Сліди можуть бути матеріальні (наслідки злочину, зміни об'єкта) та ідеальні (сліди пам'яті).

Слідова картина фактів незаконної приватизації державного та комунального майна залежить від способу її вчинення та особи злочинця. Для посадових осіб ознаки злочину завуальовані в документах, а для сторонніх осіб в слідах — відображення засобів його вчинення. Сліди, як правило, очевидні, тому очевидні й ознаки злочину. В документах ознаки злочину не завжди очевидні й потребують спеціальних досліджень. Отже, слідову картину незаконної приватизації майна становлять: предмети — речові докази, в тому числі документи — речові докази різного виду і призначення (приватизаційні документи): а) документи, які згідно з законодавством подаються разом із заявою про приватизацію до органу приватизації; б) приватизаційні документи залеж-

но від способу здійснення незаконної приватизації (наприклад, безпідставна відмова посадових осіб державних органів приватизації, органів державної влади та управління у прийнятті заяви про приватизацію, порушення строків її розгляду).

Ідеальні сліди, які можуть бути отримані з пам'яті свідків: фізичних та службових осіб, засновників чи власників юридичної особи — покупця об'єктів приватизації (включаючи представників і посередників), слідчим.

Як показала практика, особливістю злочинів у сфері приватизації виступає слідова картина їх кримінальної діяльності, що залишає свій прояв у документах. Слідчий, з урахуванням дослідчих ситуацій у даній категорії справ, що склалися при проведенні процесуальних перевірочних дій (ст. 97 КПК), скористався своїм правом на витребування відповідних документів у 95 % випадків.

При розслідуванні злочинів у сфері приватизації документи є важливим, можна сказати, основним джерелом інформації: про способи підготовки до злочинної акції; кримінальні технології злочину і приховування його слідів; соціально-кримінальний склад ОЗГ/Ф; оборот кримінальних фінансових коштів, їх легалізацію (як в Україні, так і за її межами).

Базовим аспектом розглянутого питання є загальноюридичне визначення поняття документа. З цієї категорією можна зустрітися у будь-якій галузі права. Узагальнюючий аналіз сукупності кримінально-правових норм, що встановлюють відповідальність за незаконні дії з документами, дозволяє вважати документом (лат. *documentum* — свідчення, доказ) матеріальний об'єкт, на якому з допомогою знаків, символів та інших елементів природної чи штучної мови зафіксовані відомості про факти, що мають юридичне значення.

Під визначення поняття «документ» підпадають рукописні, машинописні, фото-, кінодокументи, аудіо- та відеозаписи.

Комп'ютеризація, що супроводжується виникненням нового типу документів, способів їх обробки та обігу, виявила потребу перегляду та уточнення поняття «документ», розширення його обсягу за рахунок документів нового типу — виконаних на електронних носіях. Отже, самостійним типом документів варто визнати комп'ютерний запис, що відповідає вимогам електронного документа, який прирівнюється до письмових, а також предмет, з допомогою якого запис фіксується (магнітний диск) [1, 109].

До числа поширених способів приховування слідів злочину у сфері приватизації належать матеріальна і інтелектуальна фальсифікації документів, їх знищення. У зв'язку з цим вважаємо, що ознайомлення з документами і їх витребування при проведенні дослідчої перевірки заяв, повідомлень, іншої інформації про злочини у сфері приватизації слід відносити до числа першочергових перевірочних дій.

З урахуванням конкретної дослідчої ситуації слідчий може: а) ознайомитися з документами самостійно на місці їх знаходження на підприємстві, в банку, фінансових органах і т. д.; б) одержати попередню консультацію фахівців і витребувати необхідні документи для подальшої перевірки інформації про

злочин; в) ознайомитися з документами на місці з участю фахівців; г) витребувати необхідні документи.

Слід зазначити, що витребування документів — це процесуальна перевірна дія, а ознайомлення — непроцесуальна перевірна дія [2, 77]. Вказані перевірені дії не повинні підміняти собою проведення виїмки, огляду та дослідження документів при проведенні розслідування. Отже, способами збирання документів як джерел доказової інформації у рамках загальної криміналістичної операції «документ» є виїмка, обшук, огляд, надання документів фізичними та юридичними особами за власною ініціативою або на вимогу органів розслідування.

Документ як найпоширеніше джерело інформації про подію злочину несе інформаційне навантаження різними своїми об'єктивними властивостями. В одному випадку він щось доводить своїм змістом, в іншому — доказова інформація міститься у зовнішньому вигляді, формі та розмірі документа, а іноді він важливий обставинами свого виявлення.

Документ відрізняється від інших матеріальних джерел доказів змістом пов'язаної з ним інформації, що вимагає для її розшифрування використання спеціальних криміналістичних та інших знань (природничих, технічних, математичних, економічних тощо), без чого практично неможливо оцінити дані, які несуть різні документи [3].

На наш погляд, дослідження документів включає комплекс процесуальних і непроцесуальних дій, що дозволяють слідчому виявити механізм відображення злочинних дій в облікових документах, визначити виробничі ділянки, фінансово-економічні, господарські операції, які були використані злочинцями, висунути версії про способи вчинення злочину у сфері приватизації, можливих співучасників, їх зв'язки.

Документальні джерела інформації про обставини події злочину у сфері приватизації утворюють певну систему, що дозволяє їх згрупувати в окремі групи, групи — в підгрупи, визначити інформаційний зміст, місця їх знаходження, а саме:

- 1) організаційно-правові;
- 2) установчі;
- 3) регламентуючі;
- 4) розпорядчі;
- 5) бухгалтерські (облікові);
- 6) документи, що відображають фінансові операції;
- 7) цінні папери;
- 8) приватизаційні;
- 9) документи, що відображають виробничо-господарські операції;
- 10) договірні;
- 11) документи з обліку кадрів;
- 12) документи контролюючих та інших державних органів;
- 13) документи правоохоронних і виконавчих органів влади;
- 14) електронні документи;

15) «чорнові» документи;

16) особисті документи.

Дослідження якої-небудь групи або всієї системи документів пов'язане з видом конкретного злочину і слідчою ситуацією, що складається на певному етапі розслідування.

Слід відзначити, що документи, підтверджуючі: а) факт створення суб'єкта підприємницької діяльності; б) проведення виробничої, фінансової операції суб'єкта господарської діяльності; в) характер виробничо-господарських, фінансово-економічних операцій і їх відповідність Статуту; г) невідповідність документів фактичному стану справ; д) безпосередніх їх виконавців, як засоби по їх криміналістичному дослідженню повинні використовуватися в комплексі [4; 5; 6].

Зокрема, до криміналістичного дослідження належить особисте ознайомлення з документами, самостійне або за допомогою фахівців. Це може бути як непроцесуальне (розвідувальне) ознайомлення, так і слідчий огляд; вивчення документів на підприємстві і в різних організаціях, пов'язаних з ним в тому або іншому ступені, наприклад з банківськими документами — в банку; із Статутом і рішенням про реєстрацію — в районній адміністрації; а також з документами, що знаходяться в податковій інспекції, у контрагентів і т. п.; проведення документальної ревізії на вимогу слідчого; допити та інші слідчі дії з участю обізнаних осіб, причетних до операцій, які оформлені документами, або брали участь в складанні документів; проведення різних експертиз по документах; проведення оперативно-розшукових дій органами дізнання за дорученням слідчого.

Приватизаційні документи використовуються в злочинній діяльності при незаконній приватизації державного, комунального майна, незаконних дій відносно приватизаційних паперів, розкрадань державного або комунального майна під виглядом законної приватизації. Тому, з практичних позицій, доцільним є приватизаційні документи підрозділити на чотири підгрупи.

Перша підгрупа — це нормативно-правові акти, що регламентують порядок проведення приватизації державного, комунального майна. До них належать: закони, укази Президента, рішення уряду, рішення Фонду державного майна України, місцевих органів влади і управління.

Друга підгрупа включає документи, що відображають незаконні дії з приватизаційними паперами (приватизаційні сертифікати, чеки і т.д.).

До третьої підгрупи належать документи, що відображають незаконну приватизацію державного, комунального майна. Зокрема, інвентаризаційні описи із заниженою балансовою вартістю державного майна підприємства, що приватизується; інвентаризаційні описи оцінки підприємств торгівлі, сфери послуг з їх залишкової вартості; договори оренди, якими передбачений залік орендної платні за придбане майно у власність; підлягаючі зберіганню записки, по яких майно, придбане до приватизації, передано на зберігання в підприємства іншого профілю, іншої галузевої приналежності з метою його приховування; акти: про виконання фіктивних обсягів робіт, надання фіктивних послуг, занижену

балансову вартість підприємств при продажу їх по конкурсу для «свого» покупця; підроблені акти про вартість майна підприємства, що приватизується; підроблені акти, рішення відповідних державних органів про приватизацію майна, яке не підлягає приватизації; договори купівлі-продажу приватизаційних паперів з особами, що не є їх власниками; операції про купівлю, розміщення, інші операції з приватизаційними документами без відповідного дозволу власника; декларація про джерело походження коштів, за які приватизується державне, комунальне майно або підприємство; підроблені документи, що стосуються проведення приватизаційних аукціонів, конкурсів, зокрема заяви на участь в аукціоні; перелік об'єктів, що підлягають приватизації і виставлених на аукціоні; протоколи аукціонів, з вказівкою осіб, допущених до участі, стартової і продажної ціни, переможця аукціону; протоколи конкурсу (по аналогії з протоколами аукціонів); платіжні документи про оплату вартості майна, придбаного в результаті проведення приватизаційних аукціонів, конкурсів; інвентаризаційні описи оцінки основних засобів, в яких вказані не всі засоби, а тільки їх частина; акти про списання технічного устаткування, верстатів, механізмів, автотранспорту, інших матеріальних цінностей без експертної оцінки або іншого порушення чинного порядку списання; договори оренди, в яких навмисно неправильно вказана вартість оборотних коштів; інвентаризаційні описи, в яких навмисно не були включені нематеріальні активи, що знаходяться на балансі підприємства; приватизаційні майнові сертифікати, чеки і ін.

До четвертої підгрупи ми пропонуємо віднести документи, які відображали процедуру проведення приватизації майна підприємств державної, комунальної власності, а також фактично використовувалися злочинцями для завуальованих розкрадань майна вказаних підприємств, це: протоколи зборів засновників, рішення, заяви, статутні довідки і т.п.; договори, необхідні для створення і реєстрації комерційної структури, куди згодом передавалося державне майно; накази, платіжні доручення, інформація банківських установ про рух грошових коштів, інші документи, підтверджуючі використання засобів державних підприємств як внески в статутний фонд комерційної структури, створюваної керівником державного підприємства; накази керівника державного підприємства, платіжні доручення, інші банківські документи про оплату всіх витрат по створенню і реєстрації комерційних структур із засобів цього підприємства; накази, розпорядження про передачу державного майна комерційній структурі, інвентаризаційні описи, акти приймання-передачі основних засобів з балансу державного підприємства на баланс комерційної структури, будівель, іншого майна; виписки з реєстраційних документів БТІ про перехід права власності від одного власника до іншого, інші документи, на підставі яких проведена перереєстрація власності; накази і платіжні документи про перелік державним підприємством грошових коштів на так званий «розвиток» на адресу комерційної структури; накази керівників державного підприємства про безкоштовну передачу у власність комерційних структур і окремих осіб часток цього підприємства в різних акціонерних товариствах або паїв, акцій, сертифікатів і інших документів, якими оформлений перехід права власності на паї і акції:

заява нового власника, документи АТ або банку про перереєстрацію права власності на паї, акції на нового власника, документи про взаєморозрахунки комерційних структур з державним підприємством за надані будівлі, виробничі приміщення, устаткування, сировину, матеріали, електроенергію і ін. [7, 60].

При розслідуванні злочинів у сфері приватизації може виникнути необхідність у вивченні інших, окрім вищезгаданих, документів, оскільки передбачити їх всі неможливо. Проте, плануючи роботу з документами, слідчому необхідно керуватися запропонованою автором криміналістичною класифікацією документів. Вона полегшує: виявлення слідів злочинної діяльності; встановлення зв'язку між злочинною поведінкою і змістом документів; визначення змін в змісті документів; виявлення ознак підробки документів, сумнівних операцій, відображених в цих документах.

Зокрема, додатково, слід звертати увагу на такі ознаки підробки вищезазначених документів: неузгодженість записів, операцій, системи взаємопов'язаних техніко-економічних показників; невідповідність документів встановленим вимогам; підписання документів не уповноваженими на це особами; не збігається реквізит чи текст в різних екземплярах установчих документів; не обґрунтованим є відкриття розрахункового рахунку господарюючому суб'єкту, що згодом одержав кредит; укладення договорів між позичальником і контрагентом, які не виконуватимуться; явні ознаки матеріальної фальсифікації: підробка підпису, виправлення, дописування, а також ознаки фальсифікацій в електронних документах.

Таким чином, успіх розслідування злочинів, які вчиняються у сфері приватизації державного та комунального майна, на думку автора, багато в чому залежить від уміння слідчого працювати з документами, із його знанням особливостей процесу приватизації, специфіки документального супроводження окремих операцій тощо. Професіоналізм у роботі з документами дозволяє зібрати важливу для розслідування інформацію, порівняти її окремі інформаційні блоки та правильно розібратися в усіх обставинах досліджуваної події.

Література

1. Ларичев В. Д. Злоупотребления в сфере банковского кредитования. Методика их предупреждения. — М.: ЮРИнфор, 1997. — 224 с.
2. Зелеспеккий В. С. Возбуждение уголовного дела. — Х., 1998.
3. Биряков В. В., Коваленко В. В. Криминалистическое исследование документов: Монография. — Луганск: РИО ЛИВД, 1999.
4. Сологуб Н. М. Работа следователя с документами по делам о подстахе. — Ленинград, 1986.
5. Рохлин В. И. Работа следователя с документами при расследовании преступлений в сфере хозяйственной деятельности. — Ленинград, 1987.
6. Быданов О. П., Гуляев В. А., Рохлин В. И. Некоторые вопросы методики расследования преступлений, совершаемых в сфере хозяйственной деятельности на предприятиях государственной собственности. Ч. 3. Организация дальнейшего расследования: Метод. рекомендации. — С.Пб, 1993.
7. Ларьков А. П., Кривецко М. Д., Курапова Э. Д. Расследование новых видов экономических преступлений. — М., 1995.

ФУНКЦІЇ ТИПОВИХ ВЕРСІЙ

Типові версії як інформаційні моделі, в яких відображені засновані на спостереженнях позитивні знання, що надають найбільш ймовірне пояснення події злочину в цілому чи її окремих сторін у відповідності до певних слідчих ситуацій, мають не лише відмінну від конкретних (робочих) версій фактичну базу формування, а й виконують специфічні функції. Аналіз природи типових версій, процедури їх побудови та сфери реалізації дає підстави стверджувати, що їм притаманні гносеологічна (пізнавальна), організаційна, методична, евристична і дидактична функції.

Гносеологічна (пізнавальна) функція типових версій полягає в тому, що вони виступають своєрідним орієнтиром високого рівня, до якого може звертатися слідчий у ході розслідування конкретних злочинних проявів, особливо вчинених у ситуаціях неочевидності. Оскільки типові версії існують у реальному вигляді, то на їх підставі можна висувати версії конкретні (робочі). Як зазначає В. О. Коновалова, типові версії існують у своїх стабільних характеристиках незалежно, і стосовно до конкретної ситуації, уявно накладаються як визначений стандарт, де деталі не мають значення. Тут вже важливим є те, наскільки конкретна ситуація збігається з криміналістичним еталоном події, як можливе пояснення для визначення напрямку розслідування [1, 61]. Так, у дефіциті вихідної інформації початкового етапу розслідування неочевидних вбивств типові версії щодо деяких категорій злочинців дозволяють слідчому висунути версії конкретні (робочі) і тим самим окреслити коло осіб, серед яких їх слід шукати у першу чергу [2, 131].

Говорячи про гносеологічну (пізнавальну) функцію типових версій, необхідно зазначити, що вона реалізується опосередковано, тобто через висунення і перевірку слідчих версій (конкретних, робочих). Саме слідчі версії дозволяють надати приблизне пояснення події, що сталася, і на цій основі встановити ті обставини, що ще невідомі і підлягають пізнанню (доказуванню). Із наведеного випливає, що слідчі версії спрямовані на пізнання конкретного злочинного прояву, сприяють отриманню доказової інформації у кримінальній справі, тоді як типові версії виступають лише орієнтиром того, як це доцільно здійснити. Зазначене зайвий раз пересвідчує, що типові версії — це реальні, а не уявні моделі, що базуються не на припустимому, а на позитивному, достовірному знанні, котре сформоване на підставі узагальнення практики розслідування окремої категорії злочинів. Більше того, типові версії є абстрактними утвореннями, вони суб'єктивно не персоніфіковані, тобто не належать конкретному слідчому. З огляду на викладене вважаємо за можливе підтримати позицію О. М. Ларіна щодо віднесення типових версій до розряду криміналістичних, а не слідчих [3, 7].

Гносеологічна (пізнавальна) функція типових версій, як видається, має й дві сфери спрямованості: ретроспективну та перспективну (прогностичну). Щодо

першої, то типові версії як свого роду аналогові моделі того, що мало місце раніше, тобто де, яким способом і знаряддями, якою особою учинялися аналогічні злочини в минулому, дозволяють зробити припущення стосовно ще не встановлених фактів (обставин, слідів), але існування яких з високим ступенем є ймовірним з огляду на попередній досвід. Це, з одного боку, дозволяє заповнити інформаційний вакуум, а з іншого — стимулює пізнавальну діяльність слідчого у відповідному напрямку і в певних межах. А тому перед слідчим на перший план постає розпізнання події злочину і порівняння його з еталонними зразками, що відображені в літературних джерелах.

Крім того, типові версії виступають підґрунтям для побудови прогнозів, тобто дозволяють здійснити діагностування, розпізнання передпрогнозої ситуації, дати оцінку об'єкту прогнозу, що становить основу для прогностичних розробок та сприяє досягненню сформульованих завдань, зокрема звууженню сфери і напрямку пошуку можливого місця вчинення нового злочину, визначенню ймовірної нової жертви, кола осіб, що здатні скоїти такого роду злочин, тощо. Прогностична спрямованість типових версій може бути успішно використана при розслідуванні злочинів, що мають ознаки повторюваності, наприклад, серійних вбивств, зґвалтувань, убивств на замовлення. У даних випадках типовість реалізації злочинного прояву, слідів, що залишаються на місці події, механізму його вчинення і приховування дозволяє побудувати прогностичні моделі стосовно дислокації дій злочинця, місця мешкання нової жертви злочину та ін. [4, 183–188].

Організаційна функція типових версій проявляється в тому, що вони сприяють організації розслідування у складних, поліваріантних ситуаціях, визначаючи шляхи і напрямки діяльності слідчого. Використання системи типових версій вносить у розслідування елемент точності, повноти, допомагає слідчому проаналізувати відомі йому аналогічні ситуації і відібрати придатні під конкретний випадок. Ознайомлення зі схемою таких версій дозволяє одночасно охопити й перспективно намітити всі можливі основні напрямки розслідування. Зокрема, слідчий з усіх варіантів, які має, може обрати той типаж (або декілька типажів) особи злочинця, котрий найбільш повно відповідає картині досліджуваного злочинного діяння, і використовувати ці відомості для наповнення первісно сформованої моделі механізму злочину інформацією, якої бракує, і тим самим створювати передумови щодо більш активного та продуктивного використання накопиченої інформації для збирання додаткових фактичних даних. Більше того, галузь пошуку може значно скоротитися, якщо досліджувана у справі ситуація буде віднесена до однієї з категорій завдань, що мають схожі умови вирішення.

Завдяки розробці концепції типових версій останнім часом стали з'являтися формалізовані програми розслідування, або алгоритмічні схеми дій слідчого у відповідних ситуаціях [5, 169–174]. Головними напрямками таких досліджень є: по-перше, типізація (за змістом) вихідної інформації про злочин; по-друге, надання до кожної типізованої інформації типового переліку версій; по-третє, формулювання типового переліку дій (програми) як засобу перевірки

версій та впливу на відповідну ситуацію. При цьому обов'язковою умовою розробки такого роду програм є чітка прив'язка типових версій до типових ситуацій, які можуть виникати на певному етапі розслідування. У цьому аспекті типові слідчі ситуації є основою класифікації і сферою реалізації типових версій, тобто кожній типовій слідчій ситуації певного етапу розслідування притаманні «свої» типові слідчі версії.

Методична функція типових версій полягає в тому, що вони допомагають слідчому у висуненні найбільш вірогідних робочих версій із числа можливих, за умов невизначеності конкретної події. Йдеться насамперед про початковий етап розслідування, де орієнтація слідчого саме на типові версії надає йому можливість висунути найбільш вичерпний перелік робочих (конкретних) версій і тим самим охопити максимальне коло питань, що входять до предмета доказування. Іншими словами, типова версія — це своєрідний «зародок» системи загальних, а іноді і окремих слідчих версій з конкретної справи. При цьому типові версії слід розглядати як першу сходинку в побудові версійної системи (сукупності всіх версій у справі) [6, 35]. Далі висуваються загальні версії, тобто версії, котрі стосуються всієї події злочину, та окремі версії, ті що стосуються будь-якого елемента складу злочину або окремого факту.

У версійному процесі відповідна типова версія служить більшою посилкою силогізму при висуненні конкретної версії у будь-якій кримінальній справі. Як менша посилка використовується судження, в якому констатується наявність певних вихідних даних. Конкретна ж версія, що втілюється у форму припустимого судження, виводиться з двох вказаних посилок. Так, якщо виявлено вогнепальну зброю неподалік трупу, то в такій ситуації відповідне міркування буде здійснюватись за такою логічною схемою: а) більша посилка — «якщо виявлено вогнепальну зброю неподалік трупу, то вбивство, ймовірно, вчинено на замовлення, а зброя залишена на місці події з метою ускладнення відшукування вбивці»; б) менша посилка — «у даному випадку виявлено вогнепальну зброю біля трупу»; в) умовивід (конкретна версія) — «дане вбивство вчинено, ймовірно, на замовлення».

Враховуючи вищевикладене, вважаємо за необхідне серед стадій побудови та перевірки слідчих версій виокремити самостійну, а саме стадію звернення до типових аналогів. Зазначена стадія повинна зайняти проміжну ланку між аналізом вихідної інформації і безпосередньою процедурою формування слідчих версій за допомогою приймів логіки. Саме такий підхід надасть можливість підняти роль типових версій у версійному процесі, надати йому більшої спрямованості, зменшити ризик випадковості у отриманні доказової інформації.

Зрозуміло, що типові слідчі версії як відповідні моделі, котрі акумулюють в собі узагальнену інформацію про обставини події злочину і осіб, що їх вчинили, не можуть розглядатися як універсальний стовідсотковий засіб розкриття злочину, оскільки не в змозі охопити всі гіпотетично можливі ситуації його вчинення. Дійсно, в окремих випадках конкретно вчинений злочин може і не мати аналогів у минулому і відрізнятися від усіх попередніх суто індивідуальними ознаками. Але навіть за таких умов типові версії покликані допомагати

слідчому у визначені шляхів та засобів розкриття і розслідування такого роду злочинних проявів.

Евристична функція типових версій полягає в тому, що вони сприяють активізації розумової діяльності слідчого та орієнтації його мислення при нетрадиційних обставинах розслідування. Так, звернення слідчого до системи типових версій дозволяє йому одержати «підказку», серед якої категорії осіб найбільш вірогідніше може знаходитись злочинець і в якому напрямку треба здійснювати його пошук. Разом з тим побудова конкретних версій щодо особи злочинця не означає суто механічне використання на практиці певного набору рекомендацій, що встановлено дослідним шляхом. Вирішення цього завдання потребує диференційованого, творчого підходу, обумовленого своєрідністю досліджуваних обставин і слідчою ситуацією.

Типові версії виконують й дидактичну, навчальну функцію, оскільки виступають необхідною складовою криміналістичних методик розслідування окремих категорій злочинів, знаходять своє відображення у відповідних підручниках та посібниках, що вивчаються студентами і курсантами юридичних вищих навчальних закладів. Крім того, системи типових версій, що надані в певному узагальненому вигляді, сприяють поповненню у слідчих і оперативних співробітників наявних знань і досвіду. Яскравим прикладом таких узагальнених форм можна вважати напівформалізовані таблиці (схеми) щодо осіб, котрі вчинили навмисні вбивства в умовах неочевидності, які свого часу були запропоновані Л. Г. Видоном [7] і в подальшому декілька модернізовані М. О. Селівановим [8, 62–65]. Саме на підставі цих таблиць навчалося не одне покоління слідчих, підвищуючи свою кваліфікацію і досвід.

Отже, типові версії як різновид криміналістичних версій виконують певні функції, що забезпечують реалізацію слідчим його пізнавальної, організаційної і методичної діяльності, сприяють збільшенню рівня його знань, підвищенню кваліфікації.

Література

1. Коновалова В. Е. Версия: концепция и функции в судопроизводстве. — Х.: Консум, 2000.
2. Синчук В. Л. Розслідування вбивств: шляхи вдосконалення: Монографія / За ред. В. А. Журавля. — Х.: Харків юрид., 2005.
3. Ларин А. М. От следственной версии к истине. — М.: Юрид. лит., 1976.
4. Журавель В. А., Синчук В. Л. Криміналістичні прогнози як засіб протидії серійним убивствам // Вісник Луганської академії внутрішніх справ імені 10-річчя незалежності України. — Луганськ, 2002. — Вип. 3.
5. Коновалова В. Алгоритмізація в теорії криміналістики // Вісник Академії правових наук України. — Х., 2007. — Вип. 1 (48).
6. Реховский А. Ф. Версии на первоначальном этапе расследования // Проблемы оптимизации первоначального этапа расследования: Межвуз. сб. науч. тр. — Свердловск, 1988.
7. Видонов Л. Г. Криміналістические характеристики убийств и системы типовых версий о лицах, совершивших убийство без очевидцев: Метод. рекомендации к использованию систем типовых версий. — Горький: Покур. Горьк. обл., 1978.
8. Селиванов Н. А. Формализованные программы решения частных задач расследования // Проблемы программирования, организации и информационного обеспечения предварительного расследования: Межвуз. науч. сб. / Башк. гос. ун-т. — Уфа, 1989.

Розділ 2

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА**

УДК 343.132

Ю. П. Алєнін

ЩЕ РАЗ ДО ПИТАННЯ ПРО САМОСТІЙНІСТЬ І НЕЗАЛЕЖНІСТЬ СЛІДЧОГО

Чинне кримінально-процесуальне законодавство покладає на слідчого вирішення складних та відповідальних завдань, які визначаються загальними цілями кримінального судочинства, що сформульовані в ст. 2 КПК України, і в першу чергу завдань швидкого та повного розкриття злочинів, викриття винних. А ст. 22 КПК вимагає від слідчого вжиття всіх заходів, передбачених законом, для всебічного, повного та об'єктивного дослідження обставин кримінальної справи.

У п. 7 ст. 32 та ст. 102 КПК зазначається, що органами досудового слідства є слідчі прокуратури, органів внутрішніх справ, податкової міліції та слідчих органів безпеки. У законі органами досудового (попереднього) слідства названі не установи, а посадові особи — слідчі. Чим підкреслюється, що провадження досудового слідства — це виключна процесуальна функція слідчих відповідних відомств. Належність слідчого до того чи іншого відомства не впливає на його процесуальний стан, тобто Закон наділяє слідчих різних відомств однаковою обсягом процесуальних повноважень.

Співробітники слідчих апаратів всіх відомств з врахуванням їх практичного досвіду, кваліфікації, структури, в якій вони працюють, займають, відповідно, посади слідчих, ст. слідчих та слідчих з особливо важливих справ. У системі вказаних відомств слідчі апарати є самостійними структурними підрозділами.

Прокурор та начальник слідчого підрозділу також мають право особисто здійснювати окремі слідчі дії або розслідувати справу в повному обсязі (п. 5 ст. 227, ч. 2 ст. 114¹ КПК), але в останньому випадку вони виступають в ролі слідчих і користуються при цьому їх повноваженнями.

Аналіз КПК України свідчить про те, що ні в одній з норм кодексу, що стосуються правового статусу органу досудового слідства, не розкривається зміст самого поняття «слідчі», на відміну від КПК РФ, де в ч. 1 ст. 38 зазначається, що «слідчий є посадовою особою, уповноваженою в межах компетенції, яка передбачена чинним кодексом, здійснювати попереднє слідство в кримінальній справі».

Як нам вбачається, то визначення змісту поняття «слідчий» повинно знайти своє відображення і в новому КПК України.

У відповідності до чинного законодавства активна роль слідчих як суб'єктів кримінального процесу в зміцненні законності та правопорядку, велике значення їх діяльності в розкритті злочинів та викритті винних обумовили та наділили їх широкими повноваженнями. Останні визначаються обсягом наданих слідчому законом прав та обов'язків, його взаємовідносинами з судом, прокурором, начальником слідчого відділу, а також з органами дізнання.

Слідчий є процесуальною самостійною фігурою, яка наділена достатніми повноваженнями для прийняття процесуальних рішень у справі, визначення

напрямку слідства, вибору різноманітних процесуальних засобів для встановлення істини у кримінальній справі. КПК надає право слідчому самостійно порушувати кримінальну справу, призначати експертизи, здійснювати допити, огляди, обшуки й інші слідчі дії, притягувати особу як обвинуваченого, зупиняти й закривати справу, складати обвинувальний висновок і після його затвердження прокурором направляти справу до суду, в межах своєї компетенції застосовувати заходи процесуального примусу. В той же час слідчий несе повну персональну відповідальність за законність, обґрунтованість та своєчасність своїх дій та рішень.

Підкреслюючи ту обставину, що при провадженні досудового слідства всі рішення стосовно визначення напрямку розслідування та проведення слідчих дій слідчий приймає самостійно, треба також сказати і про те, що в деяких випадках законом передбачено отримання рішення судді, санкції або згоди прокурора чи затвердження ним рішення (ч. 1 ст. 114 КПК). Зокрема, слідчий, за згодою з прокурором, вносить подання до суду про обрання такого запобіжного заходу, як тримання під вартою (ст. 165³ КПК); про проведення обшуку житла або іншого володіння особи (ст. 177 КПК); про примусову виїмку із житла або іншого володіння особи (ст. 178 КПК); про виїмку документів, що становлять державну або банківську таємницю (ч. 3 ст. 178 КПК); про виїмку документа виконавчого провадження (ч. 4 ст. 178 КПК); про накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку (ч. 4 ст. 187 КПК); про огляд житла або володіння особи (ч. 4 ст. 190 КПК). Згода прокурора потрібна також і при направленні справи до суду для вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності (ст. ст. 7, 7², 7³, 8, 9, 10, 11¹ КПК); щодо направлення обвинуваченого на стаціонарну експертизу (ст. 205 КПК).

Деякі рішення слідчого вимагають санкції чи згоди прокурора або затвердження ним рішення слідчого. Так санкція прокурора необхідна при відстороненні обвинуваченого від посади (ст. 147 КПК); провадженні обшуку (ч. 3 ст. 177 КПК). Прокурор затверджує обвинувальний висновок (ст. 129 КПК); постанову слідчого про ексгумацію трупа (ст. 192 КПК). Прокурор також продовжує строки досудового слідства (ст. 120 КПК), відновлює розслідування в закритій кримінальній справі (ст. 216 КПК).

Процесуальна самостійність слідчого знаходить своє відображення і в тому, що в ряді передбачених законом випадків він, при незгоді з вказівками прокурора, має право подати справу вищому прокуророві з письмовим викладом своїх заперечень. За загальним правилом, згідно зі ст. 227 КПК вказівки прокурора є обов'язковими для слідчого. Але все ж таки право не погодитися з ними надається слідчому при прийнятті ним рішень на основі оцінки зібраних ним доказів у справі за своїм внутрішнім переконанням щодо питань: притягнення особи як обвинуваченого, кваліфікації злочину й обсягу обвинувачення, направлення справи для попереднього розгляду суддею або закриття справи (ч. 2 ст. 114 КПК). В цих випадках вищий прокурор, якому слідчий подає справу зі своїми запереченнями, також не вправі наполягати на тому, щоб слідчий виконав вказівки, які суперечать його внутрішньому переконанню.

Нагадаємо, що суд, прокурор, слідчий та особа, яка проводить дізнання, оцінюють докази за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному та об'єктивному розгляді всіх обставин справи в їх сукупності, керуючись законом (ч. 1 ст. 67 КПК).

Внутрішнє переконання — впевненість, яка склалася у судді, прокурора, слідчого, дізнавача про те, що ним дана правильна оцінка всім засобам доказування, що є, і всім встановленим у справі фактам і що правильним є отриманий таким шляхом висновок щодо всіх питань, які виникли у справі, що розслідується чи розглядається.

Внутрішнє переконання — це невідоме почуття названих вище осіб.

Воно формується в процесі дослідження доказів і тому повинно бути ґрунтованим, бути результатом ретельного, критичного розгляду джерел доказів, що є у справі, таких фактичних даних, які містяться в них. При цьому внутрішнє переконання повинно спиратися на дослідження кожного доказу окремо і всіх доказів в їх сукупності та взаємозв'язку. Внутрішнє переконання в цьому своєму значенні виступає як метод, яким користуються органи, котрі ведуть процес, вирішуючи питання стосовно достовірності доказів, що є [1].

Таким чином, внутрішнє переконання розглядається в сучасній теорії доказів у кримінальному процесі і як метод, принцип оцінки доказів, і як результат оцінки. Як метод оцінки внутрішнє переконання означає, що кожний суб'єкт під час оцінки доказів вільний, не залежить від будь-яких вказівок, не пов'язаний якимось формальними вимогами закону. Це положення закріплене в ч. 2 ст. 67 КПК — ніякі докази для суду, прокурора, слідчого і особи, яка провадить дізнання, не мають наперед встановленої сили. В інших статтях КПК викладено ще одне правило — оцінка доказів, що дана одним суб'єктом, не обов'язкова для іншого. Це й відображено, зокрема, в ч. 2 ст. 114 КПК, що вже згадувалася, яка передбачає, що слідчий, не погодившись з вказівками прокурора з питань, які вирішуються на основі внутрішнього переконання, може оскаржити ці вказівки, не виконуючи їх. Прокурор вправі передати справу іншому слідчому, якщо він не згоден з прийнятим рішенням або безпосередньо виніс рішення від свого імені, але не має права наказати слідчому прийняти рішення, яке, за думкою останнього, не впливає з результатів проведеної ним оцінки доказів.

Передача справи іншому слідчому в разі визнання вищим прокурором вказівок прокурора нижчого рівня правильними означає повагу процесуальної самостійності слідчого і недопустимість примушувати його діяти всупереч внутрішньому переконанню, що склалося в результаті розслідування справи. Всяка інша регламентація відносин прокурора і слідчого суперечила б встановленим законом правилам оцінки доказів за внутрішнім переконанням. Прокурор вправі дати обов'язкові для виконання вказівки або вимагати перевірки доказів, що вже є (тобто вказівки щодо забезпечення реалізації вимог всебічності, повноти, об'єктивності доказування). Що стосується його пропозицій відносно долі справи, то вони для слідчого не мають обов'язкової сили: прокурор має право скасувати будь-яке рішення, але не вправі вимагати, щоб слідчий виніс від свого імені рішення, з яким він не згоден [2, 525].

Підсумовуючи висловлене, ще раз підкреслимо, що внутрішнє переконання як результат оцінки доказів означає стан впевненості у своїх висновках щодо належності, допустимості, достовірності й достатності доказів, а також правильності висновку, зробленого слідчими на базі доказів про наявність або відсутність певних фактичних обставин. Стверджуючи, що внутрішнє переконання повинно ґрунтуватися на всебічному, повному й об'єктивному розгляді всіх обставин справи в їх сукупності, КПК, таким чином, закріплює вимогу про обґрунтованість внутрішнього переконання. Ці вимоги відрізняють внутрішнє переконання від довільного розсуду, вбачення або знання, яке знайдене на інтуїтивному рівні. Зовнішнім вираженням такої обґрунтованості є мотивованість рішень слідчого.

Велике значення для правильної організації і досудового слідства має чітка взаємодія слідчого з органами дізнання. КПК надає слідчому право давати органам дізнання доручення і вказівки про провадження розшукових і слідчих дій у справах, що знаходяться в його провадженні, а також вимагати від органів дізнання допомоги при провадженні окремих слідчих дій. Такі вказівки й доручення слідчого є для органів дізнання обов'язковими. Але слід звернути увагу і на те, що головна процесуальна робота повинна бути виконана самим слідчим. Він не може перекладати на орган дізнання своїх обов'язків по збиранню, перевірці й оцінці доказів, прийняттю процесуальних рішень. Серед процесуальних дій є такі, виконання яких не може бути покладено слідчим на орган дізнання. Це пред'явлення обвинувачення, допит обвинуваченого, обрання запобіжного заходу, прийняття рішення щодо ходу й напрямку слідства, ознайомлення учасників процесу з матеріалами кримінальної справи тощо.

На відміну від деяких органів дізнання слідчий не має права займатися оперативно-розшуковою діяльністю, оскільки слідчі органи не названі серед підрозділів, які здійснюють цю діяльність (ст. 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18.02.1992 р.)

Процесуальна самостійність слідчого знаходить своє відображення і в тому, що постанови, які винесені ним у відповідності з законом при розслідуванні справ, мають загальнообов'язкову силу, тобто обов'язкові для виконання всіма підприємствами, організаціями, установами, посадовими особами і громадянами (ч. 4 ст. 114 КПК). В одних випадках це правило забезпечується лише громадським законопослухом, але в більшості випадків з метою його реалізації закон передбачає можливість застосування кримінально-процесуального примусу (наприклад, при обшуку, виїмці, освідуванні і т.д.) [3, 349].

Що ж стосується взаємовідносин слідчого і начальника слідчого відділу, то вони багато в чому схожі з взаємовідносинами з прокурором, хоча при цьому й існують певні розбіжності.

Продовжуючи розгляд правового статусу слідчого, варто сказати й про те, що він не може брати участь у розслідуванні кримінальної справи й підлягає відводу (самовідводу) при обставинах, що названі в ст. 60 КПК.

За звичаєм слідчого відносять до суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності з боку обвинувачення. Але це не означає, що його діяльність по виявленню

обставин справи носить однобокий, обвинувальний характер. Він зобов'язаний здійснювати всі слідчі й інші процесуальні дії, спрямовані не тільки на розкриття злочину й кримінальні переслідування особи, яка його скоїла, але й з'ясування всіх інших обставин, що мають значення у справі. Слідчий зобов'язаний забезпечити реалізацію прав всіх учасників процесу, в тому числі й підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого й інших. Це впливає з вимог ст. 2 КПК, в рівній мірі вимагаючої забезпечення як захисту прав і законних інтересів осіб, які потерпіли внаслідок злочину, так і захисту особи від незаконного й необгрунтованого обвинувачення, обмеження його прав і свобод. Такий обов'язок слідчого впливає з вимог ст. 64 КПК, де сказано, що в справі повинні бути доведені не тільки подія злочину, винність особи в його вчиненні, обтяжуючі обставини, але й обставини, які характеризують особу обвинуваченого, характер і розмір шкоди, заподіяної злочинцем, а також обставини, що виключають злочинність та карність діяння (ст. 6 ст. 213 КПК), пом'якшуючи покарання або які можуть спричинити звільнення від кримінальної відповідальності і покарання.

На відміну від повноважень слідчого, що викладені в самостійній ст. 114 КПК й інших нормах чинного процесуального законодавства, обов'язки слідчого зафіксовані і в численних розрізних нормах кодексу і в узагальненому вигляді зводяться до такого, тобто слідчий зобов'язаний також: приймати заяви і повідомлення про злочини та розглядати їх (ст. 97 КПК); у кожному випадку виявлення ознак злочину порушити кримінальну справу, прийняти її до свого провадження й почати досудове слідство, повно, всебічно й об'єктивно досліджувати обставини справи у визначений законом строк; при провадженні слідства застосовувати всі передбачені законом заходи, вживати всі свої повноваження та науково-технічні засоби, допомогу судових експертів і спеціалістів, а також свої знання для розкриття й якісного розслідування злочину; роз'яснювати всім суб'єктам досудового слідства права та забезпечувати їх реалізацію; забезпечувати безпеку осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві (ст. 52¹ КПК); вживати заходів по відшкодуванню шкоди, завданої злочинцем; суворо дотримуватися таємниці слідства і спостерігати за тим, щоб дані цього слідства без згоди прокурора або самого слідчого розголошувались учасниками процесу; дотримуватись морально-етичних норм у ході розслідування; здійснювати заходи щодо виявлення причин та умов, які сприяли вчиненню злочинів, та до їх усунення.

У КПК є ще низка норм, в яких конкретизуються обов'язки слідчого стосовно виконання слідчих та інших процесуальних дій на різних етапах розслідування кримінальної справи.

Слідчі за невиконання своїх обов'язків можуть бути притягнуті до декількох видів юридичної відповідальності: кримінально-процесуальної — скасування прийнятих рішень; визнання незаконними доказів, зібраних з порушенням процесуальної форми, відсторонення слідчого від розслідування конкретної справи; кримінальної відповідальності за злочини у сфері службової діяльності, проти правосуддя (ст. ст. 371–374, 380–381 КК); дисциплінарної — згідно з нормативно-правовими актами, наказами відомств, в яких вони працюють.

Таким чином, можна стверджувати, що слідчий одна із головних процесуальних фігур на досудових стадіях кримінального процесу, а як суб'єкт кримінально-процесуальної діяльності — це посадова особа, яка уповноважена здійснювати досудове слідство в кримінальних справах, а також інші повноваження, що передбачені КПК з метою швидкого і повного розкриття злочинів, викриття винних та забезпечення правильного застосування закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до відповідальності і не один невинний не був покараний, охорони прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, які втягнуті в орбіту кримінального процесу. Процесуальний статус слідчого не залежить від відомчої належності та займає посади. Як посадова особа, здійснююча досудове слідство, слідчий володіє широкою процесуальною самостійністю та незалежністю.

Як уявляється, існуючий на сьогодні правовий статус слідчого себе виправдовує, що підтверджено багатолітнім досвідом наших слідчих. Але ми не випадково звернулися до цієї теми, тобто до проблеми процесуальної самостійності й незалежності слідчого, оскільки у кримінально-процесуальній літературі і особливо в останніх варіантах проекту кримінально-процесуального кодексу України [4] пропонується кардинально змінити правовий статус слідчого за рахунок обмеження його повноважень. Зробимо спробу подати свій аналіз нововведень, що пропонуються, та висловити свої критичні зауваження й міркування.

Почнемо з того, що в ст. 6 п. 46 проекту «Роз'яснення значення основних термінів кодексу» подане дуже коротке визначення поняття «слідчий» — як посадова особа відповідного слідчого підрозділу, вповноважена здійснювати досудове слідство у кримінальній справі. А в ст. 35 автори проекту намагаються більш повно розкрити зміст повноважень слідчого і тим самим компенсувати недоліки визначення. Так, в цій нормі в ч. 1 записано, що при здійсненні досудового слідства слідчий в порядку, визначеному цим кодексом, уповноважений: 1) приймати кримінальну справу до свого провадження або направляти її іншому слідчому або органу дізнання у відповідності з підслідністю; 2) самостійно приймати всі рішення про спрямування дій, за винятком випадків, поки відповідно до вимог цього кодексу передбачено одержання рішення суду чи згоди прокурора, і несе повну відповідальність за їх законне та своєчасне проведення, а також за результати розслідування справи в цілому; 3) давати органу дізнання обов'язкові для виконання письмові доручення щодо проведення оперативно-розшукових заходів та виконання слідчих дій, виконання постанов про затримання, привід, обрання запобіжного заходу, інших процесуальних дій, а також вимагати від нього сприяння при їх здійсненні; 4) здійснювати інші повноваження, передбачені цим кодексом.

У ч. 2 ст. 35 проекту КПК мова йде і про те, що слідчий у випадку незгоди з рішенням (вказівками) прокурора чи начальника слідчого підрозділу має право оскаржити їх і подати кримінальну справу прокурору, який здійснює нагляд за досудовим розслідуванням, або прокурору вищого рівня з письмовим викладенням своїх зауважень. Особливо слід відзначити таке положення

цієї частини ст. 35 проекту: «оскарження рішень (вказівок) прокурора, начальника слідчого підрозділу не зупиняє їх виконання».

У ч. 3 цієї ж статті зазначається також, що у випадках, передбачених ч. 2 цієї статті, за наявності підстав прокурор скасовує рішення (вказівки) начальника слідчого підрозділу, а прокурор вищого рівня — рішення (вказівки) прокурора нижчого рівня або відмовляє в цьому і може прийняти рішення про передачу провадження досудового слідства у даній кримінальній справі іншому слідчому.

Навіть побіжний погляд на зміст цитуємої статті проекту КПК дозволяє зробити висновок про те, що автори проекту взяли курс на різке скорочення повноважень слідчого шляхом фактичної ліквідації його процесуальної самостійності й незалежності. Про правильність такого висновку можна пересвідчитися і шляхом аналізу цілого ряду інших норм проекту, з якого досить ясно видно, як слідчий із головної процесуальної фігури на досудових стадіях кримінального судочинства перетворюється в безправного, залежного суб'єкта, писаря і оформителя чужої волі і переконань. Почнемо з того, що слідчий, згідно з проектом (ст. ст. 166, 167) виключений з числа суб'єктів, здійснюючих кримінальне переслідування, тому що це право надається лише прокуророві і потерпілим, їх представникам. Оскільки слідчий не є суб'єктом кримінального переслідування, то, цілком природно, пропонується позбавити його права закриття кримінальної справи (ст. 168 проекту), яке він має сьогодні на підставі і в порядку, передбаченому ст. ст. 213, 214 КПК.

Далі, як ми бачимо зі змісту ст. ст. 165, 207 проекту, слідчий також позбавляється права на порушення кримінальних справ як публічного, так і приватно-публічного обвинувачення. На цій, першій, стадії процесу функції слідчого зводяться лише до перевірки заяв, повідомлень чи іншої інформації про злочин, а після її здійснення він повинен: а) направити матеріали в прокуратуру для порушення справи; б) або скласти висновок про відсутність підстав для порушення провадження у кримінальній справі.

Таке різке обмеження права слідчого навряд чи піде на користь загальній справі, оскільки орган дізнання і слідчий є саме тими суб'єктами, які в найбільшій мірі володіють інформацією про те, чи є в наявності приводи та підстави до порушення справи, бо саме вони безпосередньо виїжджають на місце події, особисто здійснюють перевірку на предмет виявлення ознак якого-небудь злочину, виконують дії по закріпленню слідів і встановленню осіб, які скоїли злочин, і у зв'язку з цим саме вони можуть цілком самостійно прийняти рішення за матеріалами перевірки заяв та повідомлень, сповістивши про прийняте рішення наглядаючого прокурора. На наш погляд, правильну позицію в цьому питанні прийняли законодавці РФ, передбачивши в ч. 2 ст. 38 і ст. 146 КПК РФ правило, у відповідності з яким слідчий уповноважений порушувати кримінальну справу за згодою прокурора.

А тепер щодо найголовнішого нововведення, що пропонується авторами проекту. Мова йде про те, що, на їх думку, тільки прокурор має право виносити мотивовану постанову про притягнення особи як обвинуваченого (ст. 232). Він

же, прокурор, повинен и пред'являти обвинувачення (ст. 234). Так, прокурор, упевнившись в особі обвинуваченого, знайомить його з постановою про притягнення як обвинуваченого і роз'яснює суть пред'явленого обвинувачення. Після пред'явлення обвинувачення прокурор роз'яснює обвинуваченому його права і обов'язки. Копія постанови про притягнення як обвинуваченого з переліком прав і обов'язків вручається обвинуваченому. Про пред'явлення обвинувачення, роз'яснення обвинуваченому його прав та вручення копії протоколу прокурор складає протокол з зазначенням часу і дати пред'явлення обвинувачення, який підписується обвинуваченим. Якщо при виконанні цих дій були присутні захисник, законний представник обвинуваченого, то і вони також підписують цей протокол.

Як ми бачимо зі змісту цієї статті проекту, то фактично весь комплекс процесуальних дій, що входять в поняття процедури пред'явлення обвинувачення, покладається на прокуратуру. Але пропонуючи таку новелу автори проекту, з незрозумілих для нас причин, доручають провадження допиту обвинуваченого слідчому. Так в ч. 2 ст. 241 проекту прямо і записано: «Перший допит обвинуваченого слідчий зобов'язаний провести не пізніше 24 годин після пред'явлення обвинувачення». В ч. 4 цієї ж статті проекту відзначається, що на початку допиту слідчий повинен запитати обвинуваченого, після чого пропонує йому дати показання по суті обвинувачення. Слідчий вислуховує показання обвинуваченого і в разі необхідності ставить йому запитання.

Логічно було б припустити, що і ця дія, тобто перший допит після оголошення постанови про притягнення як обвинуваченого, повинен здійснювати саме прокурор, якому повинна бути небайдужою реакція обвинуваченого на пред'явлене ним обвинувачення, а не перекладати проведення цієї дуже важливої слідчої дії на слідчого. Нагадаємо, що згідно з багатолітньою практикою перший допит обвинуваченого нерозривно входить як елемент процедури пред'явлення обвинувачення; він, допит, багато в чому визначає вибір правильного напрямку розслідування, вірної тактики здійсненості слідчих дій з участю обвинуваченого на майбутнє, наприклад очних ставок, відтворення обстановки і обставин події злочину, тощо.

Логічним продовженням новаторства авторів проекту є і відведена ними роль слідчого на заключному етапі стадії розслідування, яка також багато в чому зводиться до ролі статиста, оскільки ні по одній із чотирьох форм закінчення розслідування слідчий не приймає остаточного рішення, підсумкового документа, а лише, згідно зі ст. 297 проекту, виносить постанову про направлення кримінальної справи прокурору.

По ідеї авторів проекту прокурор сам повинен скласти підсумковий документ, тобто: постанову про закриття кримінальної справи, направлення справи до суду для закриття зі звільненням від кримінальної відповідальності, для застосування судом примусових заходів медичного, виховного характеру, але головне — це те, що прокурор зобов'язаний після перевірки справи, яка надійшла від слідчого, скласти обвинувальний висновок і направити справу до суду (ст. 299). Після складання обвинувального висновку прокурор вручає ко-

пію його під розписку обвинуваченому і сповіщає, до якого суду буде направлена справа.

Сама по собі ця ідея має деякі позитивні моменти, оскільки складання вказаних підсумкових документів, особливо обвинувального висновку, потребує чималих затрат часу та енергії, уміння, а головне — знання матеріалів кримінальної справи, всіх її особливостей, нюансів. Але щоб досконально її знати разового чи епізодичного ознайомлення з нею буде явно недостатньо. Справа повинна знаходитися під постійним наглядом прокурора протягом усього розслідування, починаючи з її порушення. І тільки в такому разі можливо буде сподіватися на позитивні результати цієї складної, творчої, аналітичної роботи прокурора, яка неминуче повинна позитивно відбитися і на результатах його діяльності в суді по підтриманню державного обвинувачення та прийнятті участі в судовому засіданні по інших кримінальних справах, що направляються без обвинувального висновку, оскільки судова практика давно підтвердила ту особливість, що знання матеріалів справи — запорука успіху в діяльності прокурора в ході судового засідання.

В ідеалі це виглядає непогано, але на практиці справа може обернутися таким чином, що на прохання прокурора, в якому за досить зрозумілими причинами не можна відмовити, слідчий буде складати проекти цих найважливіших процесуальних документів, тобто постанов про притягнення особи як обвинуваченого, про зміну, доповнення, обвинувачення, про закриття кримінальної справи, про направлення справи до суду без обвинувального висновку, а також головного й самого складного документа — обвинувального висновку.

Порівняльний аналіз ст. 114 нині чинного КПК і ст. 35 проекту КПК (повноваження слідчого) свідчить про те, що по найважливішим позиціям процесуальна самостійність і незалежність слідчого в проекті КПК носить декларативний характер. Якщо згідно зі ст. 114 КПК незгода слідчого з вказівками прокурора і його звернення до вищого прокурора по найважливішим, принципним питанням, які визначають долю кримінальної справи (про притягнення особи як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину і обсяги обвинувачення, про направлення справи до суду, або закриття її), призупиняли виконання вказівок прокурора, то проектом подібного положення це не передбачається, оскільки останнє вирішення всіх названих вище питань пропонується покласти на прокурора, позбавивши тим самим слідчого можливості ефективно впливати на процес розслідування і знижуючи в цілому його відповідальність за долю всієї кримінальної справи, її кінцеві результати.

Не врятує, як на нашу думку, авторів проекту і спроба ввести самостійну норму, давши їй заголовок «Забезпечення процесуальної самостійності і незалежності слідчого» (ст. 37), оскільки, як видно з її змісту, реальних гарантій забезпечення самостійності і незалежності там не зафіксовано. Натомість в ч. 2 ст. 36 проекту прямо записано, що всі письмові вказівки прокурора та начальника слідчого підрозділу, надані в межах їх повноважень, для слідчого є обов'язковими.

Підсумовуючи сказане, можна зробити висновок про те, що складачі проек-

ту КПК пішли шляхом фактичної ліквідації процесуальної самостійності та незалежності слідчого, перетворення його у статиста, писаря при прокуроріві, позбавляючи його ініціативи, а це здатне викликати втрату особистої відповідальності за кінцеві результати досудового слідства.

Справа навіть не в тому, у кого більше права та обов'язків, а в тому, що наше кримінальне судочинство може позбавитися важливої кримінальної фігури на досудових стадіях кримінального процесу, яка самостійно відстоює свою думку по принципових питаннях, що стосуються розслідування кримінальної справи, керуючись при цьому своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на глибокому знанні матеріалів справи, на особистому спілкуванні з суб'єктами кримінально-процесуальної діяльності, на безпосередньому спостереженні картини злочинної події. Завжди варто пам'ятати, що наявність такого самостійного й незалежного суб'єкта доказування, яким є слідчий, — це ще і важлива процесуальна гарантія в загальній системі гарантій, забезпечуючих реалізацію принципів кримінального процесу, зокрема засад законності, об'єктивності, повноти й всебічності в дослідженні всіх обставин кримінальної справи з метою встановлення об'єктивної істини.

У зв'язку з висловленим є сенс звернутися до розгляду подібного питання в законодавстві РФ, де нова редакція КПК діє з 18.12.2001 р. Там не відмовилися від творчої спадщини й багатолітнього досвіду виконання вимог старого КПК і фактично залишили без зміни редакцію статті, регламентуючої повноваження слідчого, але, мало того, вони пішли шляхом розширення цих повноважень. Зокрема в ч. 3 ст. 38 КПК РФ слідчий вправі надати кримінальну справу прокуроріві з письмовими запереченнями в разі незгоди з таким рішенням або вказівками прокурора: 1) про притягнення особи як обвинуваченого; 2) про кваліфікацію злочину; 3) про обсяг обвинувачення; 4) щодо обрання запобіжного заходу, обраного слідчим стосовно обвинуваченого; 5) про відмову в дачі згоди на порушення перед судом клопотання про зміну запобіжного заходу або про провадження інших слідчих дій; 6) про направлення справи до суду або її закриття; 7) про відвід слідчого або відсторонення його від подальшого ведення слідства.

Відповідно до ч. 3 ст. 37 КПК РФ оскарження слідчим прокуроріві вищого рівня однієї з названих вказівок призупиняє їх дію до розгляду скарги, заперечення. Аналогічно вирішуються подібні спори слідчого й начальника слідчого підрозділу. За КПК РФ слідчий не позбавлений права порушувати кримінальні справи, правда, за згодою прокурора (ст. ст. 38, 146); самостійно притягувати особу як обвинуваченого (ст. ст. 171, 172); закривати кримінальну справу і припиняти кримінальне переслідування (ст. 213); направляти кримінальну справу прокуроріві з обвинувальним висновком (гл. 30).

Нам достовірно невідомо, якими мотивами керувалися автори проекту КПК України, пропонуючи кардинально змінити процесуальний статус слідчого. І в нашій ситуації можна робити лише деякі припущення, що подібні новації могли з'явитися під впливом різних факторів.

По-перше, можливо — це досвід діяльності судових слідчих пореформеної Росії. Нагадаємо, що Судова реформа 1864 р. запровадила в Росії слідчо-обви-

нувальний процес. Головними його рисами, згідно з Судовими уставами 1864 р. (зокрема, «Учреждение судебных установлений» і «Устав уголовного судопроизводства» (УУС), були такі: влада обвинувальна була відокремлена від судової, тобто виявлення злочинів та переслідування винних було надано прокуророві, а у справах, де обвинуваченому не загрожувало позбавлення або обмеження прав, кримінальне переслідування порушувалося безпосередньо перед судом без попереднього слідства, а по всіх інших справах було необхідне попереднє слідство. «Прокурори і їх товариши» попередніх слідств самі не здійснювали, а тільки давали про це пропозиції «Судебным следователям» та постійно наглядали за провадженнями цих дій (ст. 278 УУС). Прокурори та їх товариші мали право бути присутніми при всіх слідчих діях і спостерігати на місці саме провадження, але не зупиняючи ходу слідства (ст. 280 УУС). По всіх предметах, які стосувалися дослідження злочину і які стосувалися збирання доказів, судовий слідчий виконував законні вимоги прокурора чи його товариша, з зазначенням у протоколах, які саме заходи вжиті на його вимогу. Якщо при виконанні вимог прокурора або його товариша зустрінуться перешкоди, то судовий слідчий, застосовуючи заходи до виконання вимог, наскільки це можливо, сповіщає про це особу, яка пред'явила ці вимоги, і чекає вирішення (ст. ст. 281, 282 УУС).

Діючи під керівництвом окружного суду, слідчі не могли бути позбавлені права звертатися до суду за сприянням і прохати їх роз'яснень та постанов у всіх випадках, коли буде в цьому потреба.

Не можна було ставити в вину слідчим і звернення до суду з поданням про вирішення сумнівів у можливості виконання вимог осіб прокурорського нагляду. Якщо по такому зверненню відбулася ухвала суду, то вона, безумовно, була обов'язковою для слідчого.

У відповідності до ст. 283 УУС судовий слідчий мав право взяття обвинуваченого під варту, але про підстави такого розпорядження негайно сповіщав найближчу особу прокурорського нагляду, яка могла вимагати, щоб слідчий обмежився менш суворим заходом. Судовий слідчий також сповіщав прокурора і про причини, за якими не взятий під варту або звільнений з-під варті обвинувачений, який підлягав позбавленню всіх прав стану або всіх особливих прав та привілеїв (ст. 284 УУС).

Згідно зі ст. 285 УУС прокурор або його товариш мали право запропонувати слідчому затримати обвинуваченого, який залишився на волі або звільнений з-під варті. Але якщо слідчий зустріне в цьому перешкоду, оскільки обвинувачений не викликав достатньо підозри в злочині, то він (слідчий), не виконуючи такої вимоги, звертався до суду.

На судовому слідчому лежав обов'язок пред'явлення обвинувачення і допит. Так у ст. 403 УУС сказано буквально таке: «Перед допитом обвинуваченого судовий слідчий засвідчується в його особі і оголошує йому, в чому він обвинувачується».

По закінченні попереднього слідства судовий слідчий, пред'явивши обвинуваченому, якщо він про це просить буде, слідче провадження, питає його: чи не

бажає він ще що-небудь надати на своє виправдання (ст. 476 УУС). Після отримання матеріалів попереднього слідства прокурор окружного суду забов'язаний розглянути: 1) чи підлягає справа веденню прокурорського нагляду; 2) чи проведене слідство з належною повнотою; 3) чи слід віддати обвинуваченого до суду, або ж справа підлягає закриттю чи зупиненню (ст. 510 УУС). Висновок прокурора про віддання обвинуваченого до суду викладався у формі обвинувального акта (ст. 519 УУС) [5].

Порівняльний аналіз правового статусу судового слідчого і слідчого, згідно з нині чинним нашим КПК, свідчить, що в їх статусі є як розбіжності, так і схожі риси. Дійсно, для слідчого по УУС були деякі обмеження при порушенні кримінального переслідування (справи в основному порушувалися прокурором або його товаришем), але слідчий все ж таки міг приступити до слідства і на власний розсуд, в разі коли застане скоєне або тільки що скоєне злочинне діяння (ст. 313 УУС); більшість вказівок осіб прокурорського нагляду були обов'язковими для виконання; обвинувальний акт по закінченому слідству складав не слідчий, а прокурор окружного суду.

Разом з тим, незважаючи на вказані обмеження прав судових слідчих, їх самостійність та незалежність забезпечувалися іншими гарантіями. Нагадаємо, що після реформи 1864 р. судові слідчі були прирівняні за посадою до членів окружного суду і перебували при цих судах. Із цього, наприклад, випливало, що питання про їх відвід учасниками процесу розглядалися не прокурором, а судом (ст. 275 УУС). Призначати судових слідчих міг тільки цар за поданням міністра юстиції. Була проголошена незмінність судових слідчих.

Таким чином, ступінь влади прокурорів та їх товаришів по відношенню до судового слідчого була не безмежною, як це пропонують автори проекту КПК України.

У цьому вбачається, як на наш погляд, більш серйозна причина, що впливає на спроби визначити статус слідчого в нашому кримінальному процесі. Вона полягає у відсутності єдиних поглядів, точок зору по цьому важливому питанню.

Розробка проблем правового статусу слідчого почата порівняно давно і не зупиняється по сьогодні, але кінцеві результати таких досліджень ще не можуть задовольнити вимоги сучасної теорії і практики. В загальному ланцюзі цих проблем центральне місце, безумовно, займає питання стосовно процесуальних функцій слідчого.

Єдиної думки і по цьому питанню поки що не існує і вирішується воно по-різному. При цьому називається різне число функцій, які здійснює слідчий. Але найбільш поширеною є думка про те, що слідчий виконує тільки одну функцію — розслідування кримінальної справи [6, 59–60; 7, 177–178]. Але проти цієї точки зору заперечують окремі сучасні процесуалісти. Так, Л. М. Лобойко вважає: «еще с советских времен доминирует мысль, что следователь выполняет функцию расследования, содержание которой составляют подфункции обвинения, защиты и решения дела. С позиции современного взгляда на модель отечественного уголовного процесса, которая становится все ближе к состязательной, такой взгляд на содержание функции следователя себя исчерпал»

[8, 94]. Далі, як стверджує вказаний автор, інтерес слідчого як державного органу, що призваний боротися зі злочинністю, полягає у викритті винного, пред'явленні йому обвинувачення та направленні кримінальної справи з обвинувальним висновком прокуророві для порушення ним державного обвинувачення. Поєднання в одній особі трьох процесуальних функцій (обвинувачення, захисту та вирішення справи) неминуче призведе до домінування якої-небудь однієї функції. Слідчий, здійснюючи діяльність по розслідуванню злочинів, не може одночасно «сидеть на трьох стільцях».

Як доказ своєї правоти загаданий автор посилається на думку відомого й авторитетного у свій час вченого — процесуаліста XIX віку В. П. Данєвського, який писав: «Не говоря уже о принципиальной ошибке и практической опасности сочетание в одном лице обязанностей судьи и функции сторон, одно отождествление в следователе этих последних функций считается большой ошибкой, которая пагубно влияет на ход предварительного следствия, на его результаты, а в конце концов, и на решение дела по существу. Вряд ли возможно для одного лица быть по делу и обвинителем и защитником. Эти функции принципиально противоположны и не согласованы, особенно тогда, когда они сосредоточены в лице, которое активно участвовало в сборе доказательств, которые изобличают и оправдывают. Созданное законом положение следователя — психологически фальшиво: очень тяжело по делу, расследуемому в отношении определенного лица, в то же время сосредоточить равномерно напряженное внимание на двух разных сторонах дела; нелегко составить себе две противоположных точки зрения, которые находились бы в положении равновесия и которые следователь провел бы с одинаковой ревностью, уверенностью и силой логического мышления. Равновесие неминуемо должно нарушиться, подавляющее внимание и энергия исследователя должны постепенно обернуться в ту или другую сторону» [9, 29–30].

Навряд чи варто погодитися з наведеною точкою зору, оскільки вона виглядає далеко не бездоганно по багатьох позиціях. Візьмемо, наприклад, твердження про нібито складний і фальшивий стан слідчого, який не дозволяє йому рівномірно зосереджувати увагу на двох різних сторонах справи. А як же тоді бути з позицією суду (судді)? Вони також знаходяться в схожій ситуації і їм все ж таки вдається приймати правильне рішення в умовах спражньої, а не уявної змагальності, яку Л. М. Лобойко й інші автори вбачають на досудових стадіях розслідування.

Крім цього, треба сказати, що по даному дуже спірному й складному питанню існує багато точок зору, кожна з яких має поважні підстави, а висувалися й захищаються вони досить авторитетними вченими. Так, в літературі різними авторами зазначається, що слідчий виконує дві [10, 122], три [11, 126], п'ять [12, 114], сім [13, 62–63] функцій.

Частіше всього до функцій слідчого відносять: обвинувачення, захист, вирішення справи, запобігання злочинам та інші.

А. П. Гуляєв у спеціальній роботі, присвяченій правовому статусу слідчого в кримінальному процесі, називає навіть вісім функцій, які здійснює слідчий:

1) розгляд заяв і повідомлень про злочини; 2) дослідження обставин справи; 3) обвинувачення у вчиненому злочині; 4) охорона громадян від необґрунтованого обвинувачення; 5) забезпечення відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, виконання вироку в частині конфіскації майна; 6) запобігання злочинам й вжиття заходів до усунування обставин, які сприяли скоєнню злочинів; 7) розшук обвинувачених, місце знаходження яких невідоме; 8) вирішення кримінальних справ [14, 22–23].

Вважаємо, що питання про функції слідчого може бути успішно вирішене лише після того, як буде досягнута єдність поглядів на поняття самої процесуальної функції. На жаль, поки що такої єдності не спостерігається [15, 21]. Крім того, треба вирішити й таке принципове питання: чи здійснює слідчий функцію обвинувачення у стадії досудового розслідування.

В. З. Лукашевич відповідає на це питання негативно. І з цією позицією слід погодитися. Дійсно, слідчий не стає обвинувачем після винесення постанови про притягнення особи як обвинуваченого і не здійснює функцію обвинувачення, а продовжує вести всебічне, повне та об'єктивне розслідування кримінальної справи, що є його єдиною процесуальною функцією, намагаючись встановити всі обставини, які підлягають доказуванню в повній відповідності до об'єктивної істини [16, 53–60].

Аналогічної точки зору дотримуються М. О. Чельцов, Д. С. Карєв, П. А. Лупинська й інші відомі російські вчені [17, 95; 18, 184; 19, 95–96]. Схожої позиції додержуються і українські процесуалісти А. Л. Ривлін, С. А. Альперт, Ю. М. Грошевий [15, 24; 20, 57–60].

Таким чином, якщо виходити з того, що загальним напрямком діяльності слідчого, його головною функцією у вітчизняному кримінальному процесі є функція розслідування, тобто вжиття всіх заходів для всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи, виявлення як обвинувальних, так і виправдувальних, а також обтяжуючих і пом'якшуючих вини обставин і з'ясування всіх обставин, що підлягають доказуванню у кримінальній справі (ст. 64КПК), то ми знайдемо відповідь і на питання про те, яку функцію виконує слідчий у разі закриття кримінальної справи (ст. 213КПК), направлення справи до суду для вирішення питання щодо застосування примусових заходів медичного і виховного характеру, про направлення справи до суду з обвинувальним висновком, забуваючи, що існують й інші форми закінчення досудового слідства.

Загальний підсумок всьому сказаному зводиться до таких моментів.

1. Пропозиції авторів проекту КПК України, що спрямовані на різку зміну повноважень слідчого, фактично призводять до втрати процесуальної самостійності й незалежності, слід визнати недостатньо обґрунтованими.

2. Нашому суспільству сьогодні потрібен слідчий з такими повноваженнями, щоб він міг бути повноцінним суб'єктом кримінально-процесуальної діяльності, а не безправним статистом, виконувачем чужої волі. З цією метою пропонуємо зберегти існуючу, багатолітнім досвідом виправдану систему прав та обов'язків слідчого. Він повинен у повній мірі бути захищеним політичними,

процесуальними і економічними гарантіями, які давали б йому можливість належним чином виконувати свої обов'язки і застосовувати надані йому права. Тільки у такому разі слідчий буде самостійною процесуальною фігурою і нести персональну відповідальність за результати досудового слідства та за прийняті у справі рішення з урахуванням свого внутрішнього переконання, яке базується на зібраних у справі обставинах, дозволить йому бути принциповим у відстоюванні своєї позиції, особливо при вирішенні таких важливих питань, як притягнення певних осіб до кримінальної відповідальності, визначення юридичної кваліфікації інкримінуемого злочину, обрання запобіжних заходів, закриття справи тощо.

3. Не слід також забувати і про те, що в Україні склалися певні правові традиції, в т. ч. і перевірені практикою декількох десятиліть положення стосовно статусу слідчого (до речі, аналіз процесуального законодавства найбільш близьких нам правових систем Франції, ФРН показує, що обсяг повноважень їх слідчих значно більший, ніж це пропонується авторами проекту КПК), а непродумане, нерідко сліпе, некритичне копіювання західних правових цінностей без врахування національної специфіки та накопиченого досвіду приречене, як нам вважається, на невдачу.

Література і примітки

1. Про внутрішні переконання див.: Грошевой Ю. М. Проблемы формирования судейского убеждения в уголовном судопроизводстве. — Х., 1975.
2. Теория доказательств в советском уголовном процессе. — М.: Юрид. лит., 1973.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Украины: Науч.-практ. коммент. / Под общ. ред. В. Т. Мазарепко, Ю. П. Алейкина. — Х.: Одиссей, 2007.
4. Див.: Проект Кримінально-процесуального кодексу України (нова редакція) (реєстр. № 1233 від 13.12.2007 р.), поданий на розгляд Верховної Ради України в порядку законодавчої ініціативи депутатами України В. Мойсиком, І. Верпидубовим, Ю. Кармазіпим. Проект, який був поданий цими та іншими депутатами України в 2006 р., не має суттєвих відмінностей від проекту 2007 р.
5. Див.: коментарій к ст. 282 Устава Уголовного Судопроизводства с позднейшими узаконенными, законодательными мотивами, разъяснениями Правительствующего Сената и циркулярами Министра Юстиции, составленного состоящим за Обер-Прокурорским столом испол. обяз. Обер-Секретаря Уголовно-кассационного Департамента Правительствующего Сената М. Шрамченко и Юрисконсультом Министерства Юстиции В. Широковым. — 3-е изд., пересмотр. и доп. по 1 нояб. 1906 г. — С.Пб.: Изд. Юрид. Книж. магазина П. К. Мартынова, 1907. — С. 406.
6. Элькинд П. С. Сущность советского уголовно-процессуального права. — Ленинград, 1963.
7. Шимаповский В. В. К вопросу о процессуальной функции следователя в советском уголовном процессе // Правоведение. — 1965. — № 2.
8. Лобойко Л. П. Уголовно-процессуальное право. — Х.: Одиссей, 2007.
9. Даневский В. П. Паше предварительное следствие: его недостатки и реформа. — 2003.
10. Стреломский В. А. Участники предварительного следствия в советском уголовном процессе. — Ростов н/Д, 1966.
11. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. — М., 1958.
12. Мариупольский Л. П., Гольет Г. Р. К вопросу о процессуальных функциях следователя // Советское государство и право. — 1963. — № 6.
13. Фаткуллин Ф. Н. Обвинение и судебный приговор. — Казань, 1965.
14. Гуляев А. П. Следователь в уголовном процессе. — М., 1981.
15. Кримінальний процес України / За ред. Ю. М. Грошевого, В. М. Хотенця. — Х.: Право, 2000.
16. Лукашевич В. З. Осуществляет ли следователь функцию обвинения в стадии предварительного

- го расследования? // Вопросы организации суда и осуществление правосудия в СССР. — Калининград, 1973. — Т. 2.
17. Чельцов М. А. Советский уголовный процесс. — 4-е изд. — М.: Юрид. лит., 1962.
18. Советский уголовный процесс / Под ред. Д. С. Карева. — М.: Вышп. шк., 1968.
19. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: Учебник / Отв. ред. П. А. Лупинская. — М.: Юрист, 2004.
20. Радянський кримінальний процес: Підручник / За заг. ред. А. Л. Ривліна. — К.: Вища шк., 1971.

УДК 343.985:343.14

В. А. Журавель

ФІКСАЦІЯ ДОКАЗОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Посвідчувальна діяльність поряд із пізнавальною, конструктивною та комунікативною розглядається як невід'ємна складова слідчої діяльності [1, 145–147], сутність якої полягає у відображенні згідно зі встановленими законом формами фактичних даних, що мають значення у кримінальній справі, а також умов, засобів і способів їх виявлення і закріплення. Посвідчувальна діяльність має вагоме функціональне призначення, оскільки результати виконання будь-яких інших видів слідчої діяльності втрачають своє доказове значення за відсутності їх посвідчення (фіксації).

Фіксація доказової інформації, на думку більшості процесуалістів та криміналістів, — це також самостійний етап процесу доказування поряд із виявленням, вилученням, збереженням та оцінкою доказів [2, 302; 3, 6]. При цьому процесуалістами робиться наголос на процесуальній формі закріплення доказів, тоді як криміналісти зосереджують увагу на змістовній складовій, роблячи упор на діяльності з фіксації та засобах цієї діяльності. Так, І. В. Макаров пише, що фіксація у криміналістиці — це система цілеспрямованих дій по закріпленню виявлених фактичних даних [4, 83]. В свою чергу В. Є. Шабалін визначає фіксацію як діяльність певних осіб, котра виконується із додержанням процесуальних правил і за допомогою засобів та прийомів криміналістики і спрямована на збереження фактичних даних, що мають відношення до кримінальної справи [5, 5]. Ще більш ускладнене визначення фіксації доказової інформації пропонує М. М. Лисов, який розуміє під нею «особливу видовотипову групу дій при здійсненні діяльності з виявлення та розкриття злочинів, за допомогою яких ототожнюються і зберігаються (консервуються) атрибутивні, просторово-часові, генетичні та функціональні характеристики станів об'єктів, процесів, явищ, що викликані злочинною діяльністю» [6, 31].

Вищевикладене надає підстави дійти висновку стосовно того, що:

– фіксація доказової інформації — це система певних фізичних дій, а не суто розумова процедура запам'ятовування яких-небудь фактів, явищ, процесів;

– фіксації підлягають не всі фактичні дані, а лише ті, що входять до предмета доказування (ст. 64 КПК України), складу злочину та його криміналістичної характеристики;

– відображення об'єкта фіксації повинно відбуватися тільки у встановлених процесуальних формах;

– фіксація доказової інформації здійснюється в межах процедури, передбаченої кримінально-процесуальним законом;

– фіксація доказової інформації охоплює дії не тільки з відображення самих фактичних даних, але й дій з їх виявлення, оскільки допустимість доказів залежить від допустимості їх джерел, а також допустимості засобів і способів їх виявлення;

– фіксація доказової інформації передбачає відображення самого процесу засвідчення, тобто його умов, суб'єктів, засобів і способів, що застосовувалися, тощо. Без цього неможливо достатньо повно й об'єктивно оцінити результати фіксації.

Говорячи про сучасний стан і перспективи розвитку такого різновиду слідчої діяльності, як фіксація доказової інформації, необхідно розглянути її форми, методи і засоби. З цього питання найбільш аргументовано видається концепція, запропонована Р. С. Белкіним [7, 123], яку ми беремо як відправну, безумовно з певною її інтерпретацією.

Дійсно, можна погодитися з тим, що на сьогодні існують такі узагальнені форми фіксації доказової інформації, як: вербальна (словесна); графічна; предметна; наглядно-образна. При цьому можливі різні комбінації цих форм, наприклад: сполучення вербальної і графічної, наглядно-образної і вербальної та ін.

Серед основних методів фіксації в першу чергу слід назвати опис, моделювання, вимірювання, а засобами реалізації цих методів виступають:

– при *вербальній* формі фіксації — протоколювання, звукозапис, відеозапис;

– при *графічній* формі фіксації — графічні відображення (схематичні та масштабні плани, креслення, замальовки);

– при *предметній* формі фіксації — вилучення об'єкта в натурі і його консервація, виготовлення матеріальних моделей (реконструкція), в тому числі макетування, копіювання, отримання відбитків, виготовлення зліпків;

– при *наглядно-образній* формі фіксації — фотографування, кіно- та відеозйомка.

Розглянемо окремі з перелічених форм і засобів фіксації доказової інформації і надамо їх оцінку.

Традиційно найбільш поширеною формою фіксації доказової інформації виступає протоколювання. Цьому, до речі, сприяє й позиція законодавця щодо обов'язку складання протоколів усіх слідчих (судових) і деяких процесуальних дій. Зазначена позиція зберігається і в запропонованих проектах нового Кримінально-процесуального кодексу України. Хоча при цьому спостерігається тенденція до спрощення цієї процедури, наприклад відмова від інституту понятих, що в окремих випадках, насамперед при здійсненні обшуку в жилих

приміщеннях громадян, не є виправданим. Щодо сучасного стану реалізації такої форми, як протоколювання, то треба зазначити, що одним із недоліків можна вважати відсутність у багатьох протоколах допиту питально-відповідальної частини. Йдеться про те, що слідчі віддають перевагу обмежено складовим протоколам допиту і відмовляються від тієї їх частини, яка передбачає постановку запитань і одержання на них відповідей. При цьому сам протокол має вигляд вільної розповіді допитуваного, причому у суворій відповідності до заздалегідь сформульованих слідчим запитань, які чомусь не знайшли свого відображення в даному процесуальному документі. Як видається, це робиться слідчими навмисно, оскільки вони мають певні сумніви стосовно правильності, а інколи й законності (мається на увазі постановка заборонених законодавством навідних запитань) сформульованих ними запитань. У зв'язку із цим заслуговують на увагу розроблені в криміналістиці концептуальні підходи до визначення сутності запитання, його функцій та інформаційної структури, особливостей постановки [8], котрі повинні знайти своє широке запровадження в практичній діяльності слідчих органів.

Окремі зауваження можна висловити і відносно складання протоколів пред'явлення для упізнання і в першу чергу їх вступної частини. Справа в тім, що слідчі в багатьох випадках не ускладнюють себе описом об'єктів (живих осіб, предметів, речей), що надаються для упізнання. Беручи до уваги те, що в матеріалах кримінальної справи відсутні й фототаблиці до цієї слідчої дії, то взагалі істотно ускладнюється процедура оцінки правильності підбору об'єктів для упізнання і відповідності їх законодавчим вимогам. Такого роду практику треба визнати хибною і всіляко її виправляти.

Серед напрямків удосконалення прокольної форми фіксації доказової інформації, на нашу думку, можна визнати створення трафаретів бланків протоколів слідчих дій (такої ж думки дотримуються й 82 % опитаних нами слідчих). Йдеться про опис насамперед таких об'єктів, як тіла (частин тіла) людини, трупа, комп'ютерної техніки, транспортних засобів, вогнепальної зброї, слідів ніг (взуття), слідів транспортних засобів. Розробка такого роду засобів складання протоколів надасть істотної допомоги слідчому, полегшить його роботу, мінімізує наявність інформаційних прогалин. На зауваження скептиків стосовно того, що трафаретивні протоколи нібито звужують творчі можливості слідчого, зазначимо, що, по-перше, сама процедура заповнення трафаретів протоколу передбачає наявність у слідчого евристичних здібностей, а по-друге, трафаретивна складова — це лише частина протоколу, в якому залишається значне місце для реалізації епістолярних можливостей слідчого.

Ще одним напрямком удосконалення як вербальної, так і графічної форми фіксації можна визнати розробку уніфікованих умовних позначень об'єктів з метою їх опису в протоколах і відображення в схематичних та масштабних планах. Справа в тім, що до цього питання дослідники-криміналісти зверталися доволі давно, а час спливав і на сьогодні в різних галузях знань і людської практики (насамперед, у геодезії, архітектурі, будівництві та ін.) напрацьовані і використовуються усталені умовні позначення різноманітних об'єктів. Зав-

дання вчених-криміналістів якраз і полягають у тому, щоб запропонувати уніфікований перелік цих позначень і запровадити його у кримінальний процес.

Окремо слід зупинитися на технічних засобах фіксації доказової інформація. Зайвий раз звертаємо увагу на незадоволеність слідчих рівнем забезпечення науково-технічними засобами фіксації доказової інформації (за результатами проведеного нами опитування на це вказало 68 % респондентів). При цьому, на думку слідчих, науково-технічні засоби фіксації доказової інформації повинні відповідати таким критеріям, як законність, науковість, пізнавальна цінність, точність відображення, економічність, зручність у використанні, безпечність. Слідчі також зазначили, що науково-технічні засоби фіксації доказової інформації застосовуються здебільшого спеціалістами-криміналістиками та прокурорами-криміналістами при провадженні таких слідчих дій, як огляд місця події, експертиза трупа, відтворення обстановки та обставин події, обшук, допит, очна ставка, пред'явлення для впізнання. Серед причин незастосування науково-технічних засобів слідчими були названі відсутність потреб, відповідних навичок або необхідних науково-технічних засобів, а також те, що використання науково-технічних засобів в окремих випадках ускладнює організацію і тактику провадження слідчої дії. Останнє положення розглянемо більш докладніше.

У даному разі йдеться про відео-, звукозапис, які покликані служити засобами прискорення і полегшення роботи слідчого. В той же час ускладнений порядок оформлення факту застосування відео-, звукозапису при проведенні слідчих дій викликає на практиці зростання типових помилок процесуального характеру, яких прискаються слідчі, що призводить до значної втрати ефективності такої форми фіксації доказової інформації. Самі ж протоколи слідчих дій, в разі застосування науково-технічних засобів фіксації, містять дублюючу інформацію, що невиправдано ускладнює діяльність слідчого і викликає на практиці обгрунтовані критичні зауваження. Більше того, такого роду парадоксальна ситуація зберігається протягом не одного десятка років. Так, майже 40 років тому Я. П. Нагнойний відзначав, що «звукозапис має низку недоліків, тому він не знаходить і не може знайти масового застосування в слідчій практиці. І це не стільки із-за його недооцінки слідчими, скільки із-за малої ефективності, складності і трудомісткості застосування. Не являючись самостійним джерелом доказів, а будучи лише додатком до протоколу, фонограма не дозволяє повністю або хоча б частково відмовитися від письмових протоколів. Показання однієї й тієї ж особи фіксуються двічі: в протоколі і на магнітній стрічці. Це не полегшує труд слідчого, а, навпаки, ускладнює» [9, 72–73].

Висловлені судження актуальні й на сьогодні, оскільки це питання не знайшло свого розв'язання, а тому заслуговують на увагу пропозиції щодо розумного поєднання протоколювання та технічного запису. Так, на думку М. Ф. Сокирана, у кримінальній справі повинен бути процесуальний документ, що містить інформацію про застосування відео-, звукозапису, а також короткий виклад основних фактичних даних, при цьому повне або часткове відтворення відео-, звукозапису після закінчення слідчої дії чи при ознайомленні зі справою не-

обхідно здійснювати лише за клопотанням кого-небудь з учасників [10, 9–10]. Слушними також слід визнати й пропозиції автора стосовно розширення сфери обов'язкового застосування науково-технічних засобів фіксації доказової інформації, зокрема доповнити ст. 143 КПК України частиною сьомою такого змісту: «При допиті обвинувачених у вчиненні злочину, за який може бути призначене покарання у вигляді довічного позбавлення волі, застосовується відео- або звукозапис», а ст. 167 КПК України частиною п'ятою такого змісту «При допиті свідка, який знаходиться в небезпечному для життя стані або не може з поважних причин з'явитися в судове засідання, або володіє інформацією, яка має важливе значення для справи, але якому загрожують вбивством, застосуванням насильства або іншими протиправними діями, застосовується відео- або звукозапис».

Безумовно, реалізація цих та інших пропозицій щодо вдосконалення процедури використання звуко- та відеозапису потребує як певного законодавчого врегулювання, так і запровадження нових науково-технічних засобів спеціального призначення. Поступова «технізація» провадження у кримінальній справі і більш широке застосування електронної форми документів приведе в майбутньому до того, що сама кримінальна справа буде вестися і зберігатися не на паперових, а на електронних носіях. Але це в майбутньому, а зараз треба розробляти і запроваджувати такі науково-технічні засоби фіксації, які б надавали можливість синхронно вести звукозапис і роздруковувати текст, що мало б дійсно високий ефект.

Потребує подальшого вдосконалення і процедура використання цифрової фото- та відеотехніки. На сьогодні слідчі обирають такі варіанти оформлення результатів використання цифрової техніки: а) роздруковують фотозображення на принтері і отримують необхідні підписи понятих; б) звертаються до окремих підприємств (фірм) для виготовлення фотознімків з подальшим оформленням фототаблиці. При цьому магнітні носії (дискети, flash-картки) з результатами слідчих дій або надаються у додатках до протоколів слідчих дій, або зберігаються у слідчого до закінчення судового розгляду кримінальної справи. Із наведеного видно, що використання цифрової відео- та фотозйомки потребує певних коштів, які, на жаль, слідчій додатково не отримує, а тому змушений вкладати власні або знаходити інші шляхи чи взагалі відмовлятися від таких засобів фіксації доказової інформації. Такий стан речей навряд чи можна визнати задовільним, а тому треба знаходити варіанти його поліпшення.

Нагальною слід визнати й потребу в більш широкому запровадженні й засобів комп'ютерної графіки для фіксації доказової інформації. Йдеться насамперед про складання комп'ютерного фотороботу, технологія якого доволі повно розроблена вченими-криміналістами [11]. Але ж знову змушені констатувати про обмеженість таких технічних засобів, програмного забезпечення до них і, головне, спеціалістів, підготовлених для виконання такого роду діяльності.

Отже, фіксація доказової інформації як своєрідна діяльність слідчого потребує свого подальшого як законодавчого, тактичного, так і науково-технічного вдосконалення.

Література

1. Коновалова В. О., Шепітько В. Ю. Юридична психологія: Академічний курс: Підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. — К.: Ін Юре, 2004.
2. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. — М.: Юрид. лит., 1968. — Т. 1.
3. Винберг А. И. Предмет, задачи и система науки советской криминалистики // Криминалистика: Учебник. — М., 1959.
4. Макаров И. В. Понятие, сущность и система методов фиксации в криминалистике // Труды ВШ МВД СССР. — М., 1971. — Вып. 31.
5. Шабалин В. Е. Документальная фиксация доказательств: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Всесоюз. ин-т по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности. — М., 1975.
6. Лысов Н. Н. Криминалистическое учение о фиксации доказательственной информации в деятельности по выявлению и раскрытию преступлений: Автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / МГУ. — М., 1995.
7. Белкин Р. С. Курс криминалистики: В 3 т. Т. 2. Частные криминалистические теории. — М.: Юрист, 1997.
8. Фунікова О. В. Теоретичні основи класифікації запитань у криміналістиці: Монографія / За ред. В. Ю. Шепітька. — Х.: Право, 2008.
9. Нагнойный Я. П. Использование новой техники в следственной практике // Криминалистика и судебная экспертиза. — К., 1969. — Вып. 6.
10. Сокиран М. Ф. Процесуальні і тактичні питання використання звуко-, відеозапису в кримінальному судочинстві України: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Акад. адвокатури України. — К., 2008.
11. Ідентифікація людини за ознаками зовнішності: Наук.-практ. посіб. — Х.: Гриф, 2003.

УДК 343.983.2:343.141/143

*В. Г. Гончаренко, Н. О. Прокопенко***ПРАВОВІ ЗАСАДИ І ПРАКТИКА ВИКОРИСТАННЯ
МІКРООБ'ЄКТІВ У ДОКАЗУВАННІ**

1. Вже стало звичним у теоретичних дослідженнях, рекомендаціях криміналістики і практичному вжитку оперувати поняттям мікрооб'єктів і використовувати їх у безпосередньому доказуванні у кримінальних справах. Звичною стала практика експертних досліджень мікрооб'єктів і нашарувань, результати яких все активніше використовуються у судочинстві.

Використанню дрібних часток і малих кількостей речовин — мікрооб'єктів — криміналістами весь час приділяється увага. Відчутний вплив на розвиток вчення про використання мікрооб'єктів у доказуванні справили роботи Г. Гросса, В. Колмакова, О. Єлісєєва, М. Вандера, Н. Маланьїної, І. Крилова, О. Венделя, А. Свессона, Г. Грановського, М. Селіванова, В. Шиканова, Н. Клименко, В. Бовсунівського, О. Кириченка, П. Мінакова, П. Кірка, П. Іщенко та багатьох інших.

Проте теоретичні засади і правові підстави використання такого роду об'єктів у доказуванні залишаються ще недостатньо розробленими, а практика їхнього застосування у пізнавальному процесі у кримінальних справах у багатьох випадках і за багатьма моментами уявляється сумнівною і такою, що не узгоджується з чинним кримінально-процесуальним законодавством.

2. Будь-яке дослідження повинно починатись з точних понять і визначень та спиратись на вироблені даною наукою класифікації й теоретичні постулати. При цьому вироблені певними науками і верифіковані положення мають у разі потреби апріорно сприйматись як істинні в інших науках. Тому, очевидно, однакові поняття у різних науках не можна вживати в різних значеннях. У плані нашого дослідження це стосується поняття мікрооб'єкта.

Об'єкти мікроскопічних розмірів почали досліджувати спочатку в біології та медицині, а потім у фізиці твердого тіла й техніці. Було визначено, що мікроскопічними об'єктами є такі, які не можна спостерігати неозброєним оком, тобто об'єкти, що мають розміри менші одної кутової мінутки. До речі, це дало обґрунтовану підставу В. І. Шиканову віднести мікрооб'єкти, якими оперують криміналісти, до числа латентних [7, 89]. Враховуючи сказане, ми не можемо погодитись з висловлюванням В. М. Бовсуновського й Н. І. Клименко, що не варто переносити у криміналістику поняття мікрооб'єктів з природничих наук [4, 8], в той же час слід взяти до уваги пропозицію авторів московського підручника 2003 р. (Т. В. Аверьянова, Р. С. Белкін, Ю. Г. Корухов, О. Р. Росинська), котрі мікрочастками вважають об'єкти, у яких жодна з трьох величин вимірювань не перевищує 2 мм [1, 240].

Тому ми вважаємо вдалим з урахуванням практичних потреб криміналістики і судочинства визначення М. Б. Вандера й Н. І. Маланьїної, котрі до мікрочасток відносять різноманітні дрібні тіла (невидимі й слабковидимі), необхідна інформація про ознаки й властивості яких неозброєному оку недоступна [2, 7]. Це визначення є компромісним і найбільш прийнятним, бо узгоджує природничо-наукове розуміння цього терміна з потребами криміналістичної практики, а в кінцевому підсумку дає змогу спокійно оперувати поняттям мікрооб'єкта, не маючи необхідності кожного разу пояснювати, що ми розуміємо під цим терміном. Це також зобов'язує криміналістів — учених і практиків — з великою точністю оперувати термінами щодо малих часток і кількостей: об'єкти, невидимі із-за мікроскопічних розмірів і такі, що не перевищують 2 мм, — мікрооб'єкти (речові докази); більші за розміром об'єкти, але дослідження яких викликає необхідність застосування збільшуваних оптичних пристроїв, — дрібні об'єкти (речові докази). Тоді в документах і в розмовах буде гранично ясно, які саме об'єкти потрапили у сферу доказування.

3. Відтворення подій минулого і встановлення фактів на підставі мікрооб'єктів та дрібних предметів (гносеологічний аспект) не мають принципових розбіжностей із звичайними випадками здобування доказової інформації. Не повинно бути й принципових відмінностей роботи з такого роду об'єктами у процесуальному сенсі. Особливості повинні проявлятися лише у техніці їх виявлення та експертного дослідження, а також у можливостях їх дослідження безпосередньо суб'єктами доказування.

4. За допомогою мікрооб'єктів та дрібних предметів можна надійно встановлювати індивідуально визначені джерела їх походження, факти контактної взаємодії, цілого за частинами, не говорячи вже про визначення природи об'єктів за природничо-науковими класифікаціями, належності порівнюваних об'єктів до

даної групи, виду, партії. На основі виявлення і дослідження таких об'єктів можна встановити — що особливо цінно — осіб, причетних до вчиненого злочину. Так, на одязі і взутті підозрюваного у зломі можуть знаходитись маленькі шматочки скла, дерева, фарби, які характеризують обстановку місця події; на зломщику сейфів можуть виявитись частки вибухових речовин, матеріалу для заповнення сейфів, металеві ошурки тощо [2, 14–20; 4, 128–135; 6, 150–167].

5. Мікрооб'єкти та дрібні предмети виявляються в умовах слідчого огляду місця події, трупа, речових доказів у місцях їх найбільш ймовірного знаходження з урахуванням конкретної обстановки і механізму вчиненого злочину. При цьому практично у всіх випадках для пошуку повинні використовуватись відповідні інструменти, найкраще — за участю спеціаліста.

Всі об'єкти, які ми розглядаємо, є матеріальними утвореннями, котрі за певних умов можуть бути речовими доказами у справі і досліджуватись криміналістичною, біологічною, хімічною, судово-медичною експертизами. Оскільки це так, то їх виявлення і фіксація повинні відбуватись за певною процесуальною процедурою. Процесуальна форма роботи з цими об'єктами повинна забезпечувати положення, щоб сутність операцій з ними мала бути зрозумілою всім учасникам слідчої дії, а одержані при цьому результати були очевидними і однозначно сприйнятими всіма [2, 16]. Більше того, всі обставини виявлення мікрооб'єктів та дрібних предметів, їх характер і особливості, способи фіксації та факт і спосіб долучення до протоколу мають бути відображені в протоколі слідчої дії з дотриманням вимог ст. 85 і 195 КПК [2, 17; 4, 45; 5, 241, 440], а також для надання їм статусу речових доказів, бо в іншому випадку їх не можна використовувати в доказуванні, вони внаслідок ст. 79 КПК повинні бути приєднані до справи постановою особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора або ухвалою суду [5, 232–235].

6. На жаль, ні в теорії кримінального процесу й криміналістики, ні в законодавстві ця проблема не знайшла належного виразу, що породжує оперування в доказуванні неналежними матеріалами, адже перелік джерел доказів, даний в ч. 2 ст. 65 КПК, не підлягає поширювальному тлумаченню. Тому практика, яка вкрай потребує використання таких об'єктів, йде в прагматичному сенсі доцільним, але незаконним шляхом, доручаючи *виявлення* мікрооб'єктів на предметах експерту [2, 128; 3, 6; 4, 23, 66], що створює сурогатні моменти доказування, бо експерт не є суб'єктом доказування, а *виявлення* об'єктів і надання їм статусу речових доказів, якими повинен займатись за такої практики експерт, мають право лише чітко встановлені в законі суб'єкти доказування.

Крім незаперечних формальних підстав для недопущення такої практики, ми повинні зважити й на те, що існуючий порядок призначення й проведення названих експертиз ніяким чином не гарантує судочинство від фальсифікації доказів, що є (гарантією) неодмінною умовою допуску матеріалів у процес доказування.

7. Незважаючи на те, що з цього становища організаційно виходити дуже важко, але це обов'язково треба зробити. Можна запропонувати такі законодавчі, організаційні й тактико-криміналістичні рішення.

По-перше, ст. 79 і 195 КПК необхідно доповнити вказівкою на те, що відповідним чином зберігаються речові докази, «у тому числі — мікрооб'єкти та дрібні предмети», і факт їх виявлення спеціально зазначається у протоколі огляду.

По-друге, огляд місця події, трупа, предметів, якщо є ймовірність виявлення мікрооб'єктів, необхідно обов'язково проводити за участю спеціаліста — відповідно атестованого співробітника органу внутрішніх справ і забезпеченого набором науково-технічних засобів, призначених для виявлення, фіксації й огляду мікрооб'єктів та дрібних предметів.

По-третє, якщо для виявлення мікрооб'єктів потрібне дослідження в умовах обладнаної спеціальної лабораторії, які існують в установах судових експертиз та профільних дослідницьких закладах, предмети з ймовірними мікрослідами на місці події належним чином упаковуються і потім додатково оглядаються слідчим в умовах цієї установи (лабораторії) за допомогою експерта, який у даному разі має статус спеціаліста (ст.128¹ КПК), і в присутності понятих, про що складається протокол додаткового огляду.

Література

1. Аверьянова Т. В. и др. Криминалистика / Т. В. Аверьянова, Р. С. Белкин, Ю. Г. Корухов, Е. Р. Россинская. — М.: ПОРМА-ИПФРА.М, 1999. — 990 с.
2. Вапдер М. Б., Малашица Н. И. Судебная микробиология. — Саратов: Полиграфист, 1988. — 176 с.
3. Ищепко П. П. Микрообъекты в следственной и экспертной практике. — Волгоград: ВСШ МВД СССР, 1987. — 20 с.
4. Клименко П. И., Бовсуновский В. М. Микрообъекты — вещественные доказательства. — К.: РИО МВД УССР, 1984. — 96 с.
5. Кримінально-процесуальний кодекс України: Наук.-практ. комент. / За заг. ред. В. Т. Мала-решка, В. Г. Голчарська. — 5-те вид., переробл. і допов. — К.: Юрископсульт, КНТ, 2008. — 896 с.
6. Свенссон А., Вендель О. Раскрытие преступлений. — М.: ИЛ, 1957. — 475 с.
7. Шиканов В. И. Актуальные вопросы уголовного судопроизводства и криминалистики в условиях современного научно-технического прогресса. — Иркутск: ИрГУ, 1978. — 190 с.

УДК 343.132

С. В. Погребняк

ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИНАМ ЯК ФУНКЦІЯ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

Запобігання злочинам повинно посідати центральне місце в боротьбі з цим негативним явищем. У дійсно правовій державі запобігання кримінальним проявам є основною підсистемою антикримінальної політики всіх ланок державної влади, особливо її правоохоронних органів і зокрема такого важливого структурного елемента, яким є органи досудового розслідування. Ще Ш. Монтеск'є стверджував, що хороший законодавець піклується не стільки про покарання за злочин, скільки про запобігання злочинам. Він намагається не карати,

© С. В. Погребняк, 2008

а поліпшувати звичаї [1, 138]. Одним із актуальних питань, але малодосліджених у нових реаліях сучасного суспільного життя, є проблема виконання посадовими особами досудового слідства функції запобігання злочинам. Згідно з чинним кримінально-процесуальним законодавством орган дізнання, слідчий, прокурор «зобов'язані виявляти причини і умови, які сприяли вчиненню злочину» (ст. 23 КПК України). Встановивши їх, названі органи вносять у відповідний державний орган, громадську організацію або посадовій особі подання про вжиття заходів для усунення цих причин і умов (ст. 23-1 КПК України). Як показує вивчення кримінальних справ, виконання цього завдання на практиці є досить проблематичним. У багатьох випадках причини і умови конкретного злочину не встановлюються, а подання слідчих мають формальний характер.

Немає ясності у цьому питанні і в окремих наукових публікаціях, присвячених діяльності органів внутрішніх справ щодо встановлення причин та умов, які сприяли вчиненню злочину. Зокрема, О. Баулін і А. Форостяний у сумісній статті, розглядаючи діяльність міліції у цьому аспекті, не розкривають зміст словосполучення «причини та умови, що сприяли вчиненню злочину». Але пропонують перелік слідчих дій (з наведенням прикладів), які спрямовані на вирішення цього завдання, що виглядає, на наш погляд, відвертим спрощенням [2, 124–126].

Уявляється, що більш виважено до даної проблематики підійшли автори колективної монографії «Криміналістична профілактика економічних злочинів», які, спираючись на сучасні кримінологічні дослідження, пропонують розглядати окремо поняття «причини злочину» та «умови, що сприяли вчиненню злочину». Проблема причин злочинності і умов, що сприяють їй, розглядається через визначення системи соціально-негативних факторів (явищ, процесів), які детермінують злочинність. При цьому причина — вирішальний активний фактор, який містить у собі реальну можливість появи злочину як свого наслідку. Умова ж — відносно пасивний фактор, який тільки сприятливо впливає на розвиток причинного зв'язку, але безпосередньо не породжує наслідку злочину. У зв'язку з цим зазначається, що в основі злочинної мотивації як суб'єктивного психофізіологічного процесу знаходяться певні людські вади: корисливість, правовий нігілізм, егоїзм, кар'єризм, жорстокість, негативні психологічні особливості тощо. Усунення причин пов'язується з застосуванням до обвинуваченого (підсудного, засудженого) певних примусових, виховних і виправно-трудоових заходів під час досудового і судового слідства, призначенням кримінального покарання та його виконанням [3, 12–44].

Поділяючи основні положення, сформульовані названими авторами, зазначимо, що редакція ст. ст. 23 і 23-1 КПК України була сформульована ще в Указі Президії Верховної Ради УРСР № 6834-10 від 16.04.1984 р. І незважаючи на внесені зміни до названих статей відповідними законодавчими актами за часів незалежності України, концептуальний підхід до причин злочинності залишився старим, який панував під час існування СРСР. Вони в основному зводилися до двох головних детермінуючих факторів: 1) пережиткам у свідомості людей з-за його відставання від буття; 2) впливу капіталістичного ото-

чення. Саме на цих постулатах базувалася концепція щодо можливості поступової ліквідації злочинності у тій тоталітарній державі. І саме тому на правоохоронні органи покладался обов'язок у кожній кримінальній справі вживати заходів щодо встановлення та усунення причин і умов, які сприяли вчиненню злочину.

Але в сучасних умовах концептуальний підхід до детермінації злочинності і можливості її подолання, як зазначає відомий російський кримінолог Ю. М. Антонян, суттєво змінився. У наш час загально визнаним є те, що злочинність є такою ж природною для суспільства, як і народження та смерть людини. І це явище невігубне, адже в будь-якому суспільстві завжди знайдеться людина або група людей, які не погоджуються і не приймають встановлену систему розподілення матеріальних і духовних благ або своїм місцем у міжособистісних стосунках і своїм соціальним статусом [4, 27].

Зарубіжні кримінологи відзначають, що соціальний контроль здійснюється в першу чергу шляхом соціалізації, тобто процесу формування поглядів індивідів і засвоєння ними цінностей, звичаїв і норм колективу. Колектив застосовує або погрожує застосуванням санкцій або покарання стосовно тих осіб, поведінка яких відхиляється від суспільних норм або норм домінуючої групи. Застосування або погроза застосуванням санкцій можуть використовуватися й для загального залякування. Вони спрямовані на те, щоби утримати тих, хто ще не порушив норми, від злочинних дій [5, 46].

З урахуванням викладених положень виглядає некоректним покладання на слідчого та орган дізнання обов'язку вживати заходів щодо усунення причин конкретного злочину. Очевидно, що може йтися тільки про встановлення таких причин та відображення їх у матеріалах кримінальної справи. При цьому необхідно погодитися з думкою одного із визначних криміналістів України В. П. Колмакова, який ще в 1969 році наголошував на тому, що важливо, щоб профілактична робота слідчого починалася з огляду місця події, а не в кінці розслідування [6, 60]. Відносно вжиття заходів щодо соціалізації особи, яка вчинила злочин, то така діяльність безумовно знаходиться за межами досудового слідства.

Що стосується умов, які сприяли вчиненню злочину, то з урахуванням їх поділу на об'єктивні і суб'єктивні до компетенції органів досудового слідства може бути віднесено встановлення та усунення тільки суб'єктивних детермінуючих факторів. Об'єктивні ж умови існування злочинності правоохоронним органам непідвладні — вони потребують прийняття і виконання довгострокових соціально-економічних програм.

Література

1. Моптескье Ш. О духе законов или об отношениях, в которых законы должны находиться к устройству каждого правления к правам, климату, религии, торговле и т.д. / Под ред. А. Г. Горпфельд. — С.Пб.: Изд. Л. Ф. Паштелеева, 1900. — 685 с.
2. Баулін О., Форостяний А. Процесуальна діяльність міліції із встановлення причин та умов, що сприяли вчиненню злочину // Підприємство, господарство і право. — 2005. — № 7. — С. 124–126.

3. Криміналістична профілактика економічних злочинів / С. В. Великанов, А. Ф. Волобуев, В. А. Журавель та ін. — Х.: Харків юрид., 2006. — 236 с.
4. Зелинский А. Ф. Криминология: Курс лекций. — Х.: Прапор, 1996. — 367 с.
5. Аптопян Ю. М. Концепция причин преступности и принципы преступности в России // Российский следователь. — 2004. — № 8. — С. 26–32.
6. Колмаков В. П. Следственный осмотр. — М.: Юрид. лит., 1969. — 196 с.

УДК 342.565.2

Т. О. Свида

ЄВРОПЕЙСЬКА КОМІСІЯ «ЗА ДЕМОКРАТІЮ ЧЕРЕЗ ПРАВО» ПРО ОРГАНІЗАЦІЮ ТА ДІЯЛЬНІСТЬ СУДІВ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ

Як вітчизняна, так і зарубіжна наука міжнародного і конституційного права приділяє увагу правовій природі, аналізу світових моделей, змісту конституційного контролю (нагляду), юридичної сили та значенню рішень органів, що здійснюють таку діяльність, внеску міжнародних органів і організацій у становлення й розвиток конституційних судів, демократії в цілому. Свої дослідження присвятили даній проблематиці Г. Штайнбергер, В. Гергелійник, Л. Лукашук, М. В. Баглай, Л. М. Ентін, В. А. Туманов, В. М. Шаповал, В. Кампо, М. В. Савчин та ін.

Дана стаття присвячена питанням, пов'язаним з діяльністю Європейської комісії «За демократію через право» (Венеціанської комісії) по організації та здійсненню конституційного правосуддя, які ще не були об'єктом наукового дослідження.

Європейська комісія «За демократію через право» — консультативний орган Ради Європи, діяльність якого здійснюється не лише навколо питань конкретної держави, а також загальних проблем, що стосуються багатьох демократичних держав. Такі проблеми розглядаються або в рамках поточної діяльності комісії, яка може проводити дослідження за власною ініціативою, або в рамках семінарів UniDem.

Поточна діяльність Венеціанської комісії з даних проблем, в першу чергу, стосується аналізу законодавства багатьох держав, пов'язаного з організацією та діяльністю конституційних судів або аналогічних органів, на які покладається функція охорони конституції. Протягом 18 років існування комісії «швидка конституційна допомога» по даній проблемі була надана, наприклад, таким державам, як Словенія [1], Хорватія [2], Боснія і Герцеговина [3], Сербія [4], Азербайджан [5], Грузія [6], Естонія [7], Молдова [8], та багатьом іншим.

Безумовно, великий інтерес становить діяльність, пов'язана з співробітництвом Венеціанської комісії з Україною. В червні 1997 р. на запит ПАРЕ комісія схвалила висновок по проекту Закону України «Про Конституційний Суд України», відзначивши його як важливий крок у забезпеченні конституційної

демократії в Україні. Комісією було особливо підкреслено, що введення в закон можливості індивідуального звернення в Конституційний Суд є значним прогресом на шляху захисту особистих прав громадян в Україні. В той же час Венеціанська комісія рекомендувала передбачити положення про можливість звернення в Конституційний Суд суддями інших інстанцій, а також положення про участь сторін при розгляді справ [9].

У зв'язку з фактичним блокуванням роботи Конституційного Суду України в грудні 2005 р. Європейська комісія «За демократію через право» заявила про свою стурбованість тим, що після спливу терміну повноважень більшості суддів Конституційного Суду України, включно з його головою, процес призначення нових суддів, як видається, зупинився. Дійсно, кількість суддів, які залишились на посаді, була недостатньою для того, щоб забезпечити безперервне ефективне функціонування суду.

Конституційним судам, наголошувала комісія, належить ключова роль у забезпеченні дотримання основоположних принципів демократії, захисту прав людини та верховенства права, які виступають основоположними стандартами Ради Європи, членом якої є Україна.

Венеціанська комісія закликала органи влади України, особливо український парламент, швидко здійснити необхідні кроки для оновлення складу Конституційного Суду України [10].

Узагальнені висновки про значення та основні проблеми в організації та діяльності органів конституційних судів та інших аналогічних органів були викладені у спеціальному документі Венеціанської комісії [11].

Основними моментами, пов'язаними з організацією конституційної юрисдикції, мають бути, по-перше, гарантована незалежність суддів Конституційного Суду, і, по-друге, ефективні організаційні рамки, щоб зробити конституційну юрисдикцію діючою.

Отже, з урахуванням важливості конституційної юрисдикції перевага надається постійному суду, а не *ad hoc* трибуналу, який збирається лише у разі початку процедури конституційного розгляду справи [12, 46]. При цьому кількість суддів не обов'язково має бути встановлена в конституції, тому що ускладнює пристосовуваність суду до перенавантажень. Можна рекомендувати фіксувати кількість суддів у конституції лише для уникнення спроби політичних маніпуляцій. У інших випадках кількість суддів повинна бути визначена в більш гнучкому законодавчому акті.

Зрозуміло, найбільш делікатним є питання призначення суддів. Практика свідчить, що в більшості країн одною із сторін виступає парламент. Процедури обрання чи призначення визначаються в національних законодавствах. Однак критерії обрання суддів мають бути чітко закріплені, щоб судді були по можливості незалежні не лише від тих, хто їх обирає, а також від інших можливих тисків на їх безпристрасність: вони мають керуватися виключно законом. Вони не мають звітувати перед жодним органом.

Необхідно враховувати, що в плюралістичному суспільстві, заснованому на конституційних правах особи (наприклад, таких, як свобода слова, совісті та

зборів, право засновувати і бути членом політичних партій), уявляється єдино можливим, щоб кожна людина користувалася цими основними свободами, не виключаючи при цьому і самих конституційних суддів. Однак це не означає, що певна ступінь самообмеження в користуванні цими правами не може чи не повинна вимагатися від суддів. Це необхідно для того, щоб зберегти їх безпристрасність і повагу людей до них та їх посад [12, 49]. Безумовно, заняття посад в інших органах держави несумісне зі статусом судді, а також судді не можуть виконувати інші професійні обов'язки (крім викладання). Заробітна плата суддів має бути достатньою, щоб запобігти корупції, і не може змінюватися в бік її зменшення.

Зрозуміло, що при здійсненні своїх обов'язків члени суду повинні керуватися лише конституцією і законами, прийнятими на її основі і у відповідності з нею. Саме тому необхідно унеможливити вплив на суд з боку парламентського комітету з бюджету та виконавчої влади (міністрів фінансів та юстиції). На думку членів Венеціанської комісії, Конституційний Суд має сам складати свій бюджет незалежно від виконавчої влади [12, 49]. Серйозної уваги потребує і розробка процедур діяльності Конституційного Суду, щоб забезпечити ефективність його функціонування і оперативність розгляду справ (наприклад, передбачити можливість розгляду справ у судових палатах, а найбільш важливих, на думку суду, на пленарному засіданні тощо).

У цілому співробітництво Європейської комісії «За демократію через право» з конституційними судами має кілька напрямів:

- 1) спільна рада з конституційного правосуддя;
- 2) бюлетень конституційного правосуддя;
- 3) база даних КОДИСЕС (CODICES);
- 4) семінари за участю конституційних судів [13].

Обмін ідеями й інформацією між демократичними державами у сфері судової практики має першорядне значення, тому вже в 1992 році комісія вирішила створити центр документації з метою заохочувати взаємний обмін інформацією між судовими органами та знайомити зацікавлену громадськість з рішеннями, прийнятими судами.

Для цього комісія створила мережу кореспондентів, що забезпечують зв'язки з конституційними судами. Тричі на рік ці кореспонденти беруть участь у підготовці Бюлетеня конституційного правосуддя й оновленні комп'ютерної бази даних Комісії CODICES. Саме ці два напрямки, а також бібліотека та «Венеціанський форум» є основою діяльності центру документації з конституційного правосуддя комісії. «Венеціанський форум» дозволяє конституційним судам швидко і конфіденційно обмінюватися останньою інформацією. Створення Спільної ради з конституційного правосуддя надало офіційного статусу співробітництву між конституційними судами та Венеціанською комісією, підкресливши його особливе значення.

Крім того, з метою посилення позиції конституційних судів — гарантів конституційних прав і верховенства закону — Венеціанська комісія з 1996 року організовує семінари за участю конституційних судів.

Зупинимося більш детально на кожному із зазначених напрямків діяльності.

Здається, створення Спільної ради з конституційного правосуддя стало найбільш важливою подією у сфері конституційного правосуддя в 2002 році. Відповідно до ст. 3 Переглянутого статуту комісії, Рада прийшла на зміну засіданням підкомісії з конституційного правосуддя за участю кореспондентів конституційних судів й аналогічних судових органів. Заснування інституту Спільної ради, що представляє одночасно конституційні суди і підкомісію з конституційного правосуддя, ще раз підкреслює важливість ролі судових органів, які беруть участь у цьому співробітництві.

У Бюлетені конституційного правосуддя, що видається з січня 1993 р., публікується стислий виклад найважливіших рішень, які комісія отримує від конституційних судів та аналогічних судових органів більш ніж п'ятдесяти країн, Європейського Суду з прав людини та Суду ЄС. Він публікується три рази на рік англійською й французькою мовами і містить основні відомості про судові рішення за 4-місячний період. Інформація надходить від кореспондентів, що призначаються самими судовими органами.

Як доповнення до регулярних номерів видаються також серії спеціальних випусків бюлетеня. Вони містять опис судів та законодавчих основ їхньої діяльності (окремі статті конституцій і чинних законів), щоб познайомити читачів з правовою базою, на основі якої суди приймають рішення.

Мета Бюлетеня конституційного правосуддя — розвивати інформаційний обмін між судами і надавати допомогу суддям при вирішенні складних правових питань, які найчастіше виникають одночасно в кількох країнах. Бюлетень становить також інтерес для дослідників та інших зацікавлених осіб. Такий обмін інформацією й співробітництво корисні не лише недавно створеним конституційним судам Центральної та Східної Європи, але й судовим органам інших країн.

Ще один напрямок діяльності комісії пов'язаний з базою даних (CODICES), яка була створена секретаріатом комісії в Страсбурзі й являє собою в друкованому еквіваленті приблизно 100 000 сторінок тексту. Крім викладу більш ніж 4000 судових рішень, опублікованих у Бюлетені, база даних CODICES містить більше 5000 повних текстів рішень в основному англійською та французькою, а також ще 24 мовами. Всі спеціальні випуски бюлетенів також включені до CODICES. Крім того, в базі даних є повні тексти багатьох конституцій. CODICES існує на компакт-диску і доступна через Інтернет. Її оновлення здійснюється одночасно з випуском бюлетеня, тобто три рази на рік.

Безумовно, бюлетень має додаткову перевагу і величезне значення для бази даних CODICES. Мова йде про системний покажчик, який регулярно оновлюється по мірі подальшого розвитку у сфері конституційного правосуддя та дозволяє здійснити пошук інформації в базі даних по конкретним темам.

Бюлетень конституційного правосуддя і база даних CODICES дозволяють усім зацікавленим особам отримувати інформацію, доступну раніше лише тим, хто мав у своєму розпорядженні спеціалізовану бібліотеку. Ці інструменти

суттєво полегшують роботу спеціалістів, дозволяють проводити порівняльні дослідження, використовувати зарубіжну практику, зокрема у сфері конституційної юстиції. Відмінності в конституційній судовій практиці різних країн все частіше стають результатом усвідомленого вибору, а не випадкового збігу обставин. Так, вільний обіг інформації є потужним двигуном «трансконституціоналізму», що дозволяє різним судам переймати у своїх колег досвід у сфері конституційного права.

Нарешті, ще одним важливим напрямком діяльності комісії, пов'язаним із організацією конституційної юстиції, є семінари, що проводяться спільно з судами. У зв'язку з запитам, що надходили від багатьох конституційних судів, комісія вирішила проводити з ними спільні семінари. Починаючи з 1996 року семінари і конференції відбулися у Вірменії, Азербайджані, Боснії та Герцеговині, Грузії, Киргизстані, Латвії, Литві, Молдові, Польщі, Росії, Румунії, Словачії, Україні, Франції, Хорватії, Естонії та Південній Африці. На них розглядалися такі практичні питання, як порядок розгляду справ у суді і фінансування судів, а також теми, які стосувалися основних принципів конституційного права (наприклад, поділ влад, незалежність судів).

Таким чином, діяльність комісії «За демократію через право» дозволяє їй виконувати своє основне статутне завдання — сприяти консолідації демократичних інститутів у різних країнах. За допомогою досліджень комісія здійснює порівняльний аналіз тем, пов'язаних з функціонуванням органів конституційної юрисдикції в усіх державах-членах, а також сприяє збагаченню прецедентного права судів у Західній Європі та Північній Америці.

Не викликає сумнівів, що Європейська комісія «За демократію через право» використовує у своїй діяльності різні форми, що надає їй можливість виходити за межі надання суто письмових рекомендацій. Формами діяльності комісії одночасно є й надання письмових рекомендацій, висновків, підготовка керівних принципів й активність, яку можна назвати «польовою» роботою, що пов'язана із перебуванням експертів у державах з метою проведення навчальних заходів, поширення досвіду роботи органів конституційної юрисдикції в різних країнах.

Література

1. The Constitutional Court of the Republic of Slovenia: Current Problems Concerning the Organisation and Proceedings // [www.venice.coe.int/docs/2002/CDL-JU\(2002\)33](http://www.venice.coe.int/docs/2002/CDL-JU(2002)33)
2. Opinion on the Constitutional Law on the Constitutional Court of the Republic of Croatia // [www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-INF\(2001\)2](http://www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-INF(2001)2).
3. Opinion on the implications of Partial Decision III of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina in Case U 5/98 on the Issue of the «Constituent Peoples» // [www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-INF\(2001\)6](http://www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-INF(2001)6)
4. Opinion on the Implementation of Decision U5/98 («Constituent Peoples») of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina by the Amendments to the Constitution of the Republika Srpska, adopted by the Venice Commission at its 52nd Plenary Session (Venice, 18-19 October 2002) // [www.venice.coe.int/docs/2002/CDL-AD\(2002\)024](http://www.venice.coe.int/docs/2002/CDL-AD(2002)024).
5. Draft Law on the Constitutional Court of the Republic of Azerbaijan: Interim opinion adopted by the Venice Commission at its 49th Plenary Session (Venice, 14-15 December 2001) // [www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-INF\(2001\)028](http://www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-INF(2001)028).

6. Opinion on the law on the Constitutional Court of the Republic of Georgia (J. Zlinsky) // [www.venice.coe.int/docs/1995/CDL\(1995\)078](http://www.venice.coe.int/docs/1995/CDL(1995)078).
7. Opinion on the reform of Constitutional Justice in Estonia (S. Bartole & H. Steinberger) // [www.venice.coe.int/docs/1998/CDL\(1998\)059](http://www.venice.coe.int/docs/1998/CDL(1998)059)
8. Opinion on the Draft Law on the Constitutional Court and Corresponding Amendments of the Constitution of the Republic of Moldova, adopted by the Commission at its 51st Plenary Session (Venice, 5-6 July 2002) // [www.venice.coe.int/docs/2002/CDL-AD\(2002\)016](http://www.venice.coe.int/docs/2002/CDL-AD(2002)016).
9. Opinion on the Law on the Constitutional Court of Ukraine // [www.venice.coe.int/docs/1997/CDL\(97\)18rev](http://www.venice.coe.int/docs/1997/CDL(97)18rev)
10. Заява Венеціанської Комісії стосовно призначення суддів Конституційного Суду України // zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_660&p=1216293866614068
11. Decisions of constitutional courts and equivalent bodies and their execution: Report adopted by the Commission at its 46th plenary meeting (Venice, 9-10 March 2001) // [www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-INF\(2001\)009](http://www.venice.coe.int/docs/2001/CDL-INF(2001)009)
12. Штайнбергер Г. Модели конституционной юрисдикции. — Страсбург: Изд-во Совета Европы, 1993. — 52 с.
13. Cooperation with Constitutional Courts // www.venice.coe.int/site/main/Constitutional_Justice_e.asp

УДК 343.12(477)

О. І. Коровайко

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 299 КПК УКРАЇНИ ЩОДО СПРОЩЕНОЇ ПРОЦЕДУРИ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ

Визначення обсягу доказів, що підлягають дослідженню та порядку їх дослідження у кримінальному процесі під час судового слідства має виключно суттєве (важливе) значення для постановлення законного і обґрунтованого вироку у справі, оскільки за загальним правилом, яке вписано законодавцем у ст. 323 КПК України, вирок суду ґрунтується лише на тих доказах, які були розглянуті в судовому засіданні. Сам же порядок визначення обсягу доказів зазначений ст. 299 КПК України в редакції від 29.06.2001 р. і є новелою в сучасному кримінально-процесуальному законодавстві стосовно можливого скороченого дослідження доказів у кримінальній справі за певних умов, а саме, коли:

- 1) проти цього не заперечують учасники судового розгляду;
- 2) є ствердна відповідь на питання, яке з'ясовує суд — чи правильно розуміє підсудний та інші учасники процесу зміст фактичних обставин справи, які ніким не оспорується, розмір цивільного позову;
- 3) чи немає сумнівів у добровільності та істинності їх позицій;
- 4) обов'язковість роз'яснення про позбавлення права зазначених осіб при таких обставинах оспорювати ці обставини та розмір цивільного позову в апеляційному порядку.

У вітчизняному законодавстві, зокрема у ст. 32 КПК України, доки немає терміна, який відокремлював би спрощений розгляд кримінальної справи від звичайного. У повсякденному вживанні розгляд кримінальних справ за ч. 3 ст. 299 КПК України юристи-практики називають «спрощена» або «скорочена» форма розгляду кримінальної справи, або ж *спрощений (скорочений) порядок дослі-*

дження доказів у справі. У КПК Російської Федерації такий порядок одержав назву «особливого порядку розгляду кримінальної справи» (ч. 1 ст. 314 КПК РФ). Тому, на наш погляд, доцільно було б на законодавчому рівні надати визначення особливому порядку розгляду кримінальних справ за спрощеною формою відповідно до ч. 3 КПК України та закріпити цю назву в Кримінально-процесуальному кодексі, оскільки кожен інститут права має мати свою власну назву.

У проекті нового КПК України ст. 387 майже повністю повторює зміст нині чинної ст. 299 КПК України.

Зважаючи на значимість висвітлення аспекту щодо застосування спрощеної форми судового розгляду в правозастосовчій діяльності, спробуємо відобразити деякі напрямки щодо практичного застосування інституту дослідження доказів у цій частині.

Основною метою законодавця при внесенні змін до чинного КПК України, а саме запровадження в дію в цілому ст. 299 КПК України був намір реалізувати при здійсненні кримінального судочинства принцип диспозитивності судового розгляду, який визначений у ст. 16-1 КПК України щодо рівності прав і свобод для сторін судового процесу у наданні доказів, їх дослідженні та доведенні їх переконливості перед судом, а також надання суду можливості таким чином для більш оперативного, в розумні строки, за умови дотримання вимог ч. 3 ст. 299 КПК України розгляду кримінальних справ.

На прикладі роботи Новокаховського міського суду Херсонської області, який протягом останніх років працював із значним середньомісячним навантаженням судових справ (у 2002 р. реальне середньомісячне навантаження судових справ на одного суддю становило 132 одиниці, у 2003 р. — 396,1, у 2004 р. — 274,5 одиниці, за 9 місяців 2005 р. — 266,5 одиниці), слід зазначити, що за майже п'ятирічний термін свого існування новела кримінально-процесуального законодавства України стосовно спрощеної форми судового розгляду кримінальних справ виявилася досить прогресивною і одержала широке застосування в судовій практиці.

Так, узагальнюючи правозастосування при розгляді кримінальних справ норми ч. 3 ст. 299 КПК України у Новокаховському міському суді за період з червня 2001 р. по листопад 2005 р., наводимо такі статистичні дані:

	Всього розглянуто	З них в порядку, передбаченому ст. 299 ч. 3 КК України	У відсотковому відношенні
2-ге півріччя 2001 року	197	26	13,2%
2002 рік	441	172	39%
2003 рік	431	306	71%
2004 рік	555	285	51,4%
11 місяців 2005 року	558	306	54,8%

Загальна кількість розглянутих кримінальних справ за період 2001 рік — 11 місяців 2005 року становить 1053 справи. З них за зазначений період в порядку ч. 3 ст. 299 КПК України найбільше розглянуто справ за складами злочинів:

- за ст. 309 КК України — 258 справ;
- за ст. 263 КК України — 211 справ;
- за ст. 185 КК України — 187 справ;
- за ст. 296 КК України — 87 справ;
- за ст. 164 КК України — 67 справ;
- за ст. 186 КК України — 31 справа;
- за ст. 307 КК України — 21 справа;
- за ст. 122 КК України — 16 справ;
- за ст. 286 КК України — 15 справ;
- за ст. 191 КК України — 14 справ;
- за ст. 213 КК України — 14 справ;
- за ст. 289 КК України — 12 справ;
- за ст. 204 КК України — 10 справ;
- за ст. 190 КК України — 10 справ.

Крім того, відповідно до проведеного узагальнення судової практики Новокаховського міського суду встановлено, що незначний відсоток кримінальних справ, розглянутих у порядку ст. 299 ч. 3 КПК України, оскаржується в апеляційному порядку, що свідчить про ефективність та якість судового розгляду, а також практично вказує на доцільність впровадження в судову практику вказаної норми.

З огляду на стан здійснення судочинства у кримінальних справах у Новокаховському міському суді можна припустити, що таким же чином відбувається судова практика і в інших судах України, тобто поступово спостерігається тенденція щодо більш широкого застосування норми ч. 3 ст. 299 КПК України при розгляді кримінальних справ, що свідчить про можливість у подальшому виділення та законодавчого закріплення у кримінально-процесуальному законодавстві України певного інституту кримінально-процесуального права — сукупності правових норм, які будуть регулювати процедуру розгляду та вирішення кримінальних справ за спрощеною формою дослідження доказів.

Таким чином, наведені статистичні дані на прикладі лише одного суду підтверджують об'єктивну необхідність існування норми закону, передбаченої ч. 3 ст. 299 КПК України. У значній кількості справ за певних умов набувається можливість втілювати у життя вимоги щодо оперативності, у розумні строки здійснення правосуддя у кримінальних справах, і в подальшому, якщо це буде підтримано на науково-практичному рівні, після детального вивчення практики застосування спрощеної форми судового розгляду кримінальних справ в інших судах держави, на наш погляд, доцільно було б виділити із загальної норми кримінально-процесуального законодавства, яка визначає порядок дослідження доказів у справі (на теперішній час — це ст. 299 КПК України), спеціальну норму, яка б більш широко регламентувала саме аспект досліджен-

ня доказів за спрощеною формою судового розгляду та більш детально регламентувала процесуальний порядок розгляду такої категорії кримінальних справ.

Щодо теоретичних аспектів зазначеного питання, які могли б знайти втілення у вітчизняному кримінально-процесуальному законодавстві на законодавчому рівні, не претендуючи на їх безспірність, пропонуємо виділити таке.

Так, ч. 5 ст. 299 КПК України передбачено, що допит підсудного провадиться обов'язково, якщо тільки він не відмовляється від дачі показань.

Згідно зі ст. 301-1 КПК України у разі, коли відповідно до ч. 3 ст. 299 КПК України суд обмежує дослідження фактичних обставин справи допитом підсудного, він після допиту останнього виконує вимоги ст. 317 КПК щодо закінчення судового слідства і переходить до судових дебатів.

Таким чином, законодавець закріпив, що, як мінімум, суд обов'язково провадить допит підсудного і після цього, якщо виявить недоцільним дослідження інших доказів, переходить до судових дебатів.

Про обов'язковий допит потерпілого при спрощеній формі судового розгляду мова у чинному КПК не йде. Тобто при спрощеній формі судового розгляду суд може допитати потерпілого лише якщо вважатиме це за потрібне. Аналогічна ситуація має місце і в кримінально-процесуальному кодексі Російської Федерації і це викликає певну критику серед юристів — практиків та та науковців. Так, відповідно до деяких російських правників у вирокі суду мають бути відображені показання підсудного, потерпілого із посиланням на клопотання, що заявлялися, інші докази, які не досліджувалися в суді, не можуть бути відображені у вирокі».

Виходячи із змісту ч. 3 ст. 299 КПК України при спрощеній формі судового розгляду обов'язково повинно бути досліджено питання стосовно розміру цивільного позову і з'ясовано: чи оспорується цей розмір учасниками процесу.

На нашу думку, вирішення питання щодо розміру цивільного позову та обсягу позовних вимог, які підлягають задоволенню, неможливо без врахування думки потерпілого, тому потерпілий у будь-якому випадку має дати свої пояснення у справі, зокрема щодо обставин вчиненого злочину, підстав та змісту позовних вимог.

У судовій практиці виникають випадки, коли підсудний, при роз'ясненні йому права щодо застосування ч. 3 ст. 299 КПК України, фактично повністю визнає всі обставини справи та розмір цивільного позову в частині заподіяної матеріальної шкоди, яка є безпосереднім наслідком скоєного злочину, проте повністю або частково не визнає моральної шкоди. В такому випадку було б доцільним внести зміни до ч. 3 ст. 299 КПК України, які б давали право суду, за умови визнання підсудним усіх обставин скоєного злочину та цивільного позову в частині відшкодування матеріальної шкоди, застосувати дану норму, визначаючи окремо розмір моральної шкоди у вирокі суду та за умови обґрунтування потерпілим в судовому засіданні доведеності певного розміру моральної шкоди.

Доцільно було б на законодавчому рівні також надати суду право на власний розсуд, після вирішення питання про застосування ч. 3 ст. 299 КПК Украї-

ни, у разі виникнення необхідності, з урахуванням певних обставин справи в ході судового слідства самостійно вирішувати питання про часткову зміну щодо обсягу доказів, які мають бути дослідженні (наприклад, допитати одного або декількох свідків із загальної кількості, зазначеної в обвинувальному висновку, дослідити окремі матеріали справи тощо) за умови, якщо проти цього не заперечують учасники процесу.

На нашу думку, проведення судового слідства без допиту потерпілого дещо порушує права потерпілого, передбачені кримінально-процесуальним законодавством України, та суперечить принципам змагальності та диспозитивності, передбаченим ст. 16-1 КПК України, оскільки у передбачених законом випадках функція обвинувачення покладається на потерпілого (зокрема, потерпілий вправі після зміни прокурором обвинувачення підтримувати обвинувачення у раніше пред'явленому обсязі відповідно до ч. 4 ст. 277 КПК України) і потерпілий має відстоювати в суді свою позицію.

Допит потерпілого в судовому засіданні про обставини злочину при спрощеній формі судового розгляду у певних випадках сприятиме примиренню підсудного з потерпілим, що може мати наслідком закриття кримінальної справи. При наявності певних обставин, участь в судовому слідстві потерпілого може спонукати підсудного до добровільного відшкодування заподіяної злочином шкоди ще в судовому засіданні, що є також позитивним моментом. Допит у судовому засіданні потерпілого, наприклад, похилого віку за обставинами злочину, вчиненого неповнолітнім, може мати певний психологічний, виховний вплив на підсудного, спонукати його до більш глибокого усвідомлення своєї вини тощо

Взагалі, відповідно до ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 року кожен при вирішенні питання щодо його цивільних прав і обов'язків або при постановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, має право на справедливий і відкритий судовий розгляд, а вирішуючи кримінальну справу по суті, суд у будь-якому разі вирішує певні питання щодо прав потерпілого.

Пунктом 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 2 липня 2004 року № 13 «Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих у кримінальному судочинстві», зазначено, що суди зобов'язані вживати всіх можливих заходів щодо забезпечення участі потерпілого в судовому засіданні, а розгляд справи у відсутності потерпілого без виклику його в судові засідання є істотним порушенням його процесуальних прав і може стати підставою для скасування вироку чи іншого судового рішення.

Таким чином, з метою унеможливлення судових помилок при вирішенні і розгляді кримінальних справ та постановленні в них судових рішень на законодавчому рівні доцільно розширити мінімальне коло фактичних даних, що підлягали б обов'язковому дослідженню при спрощеній формі судового розгляду, зазначивши у ч. 5 ст. 299 КПК України, що допит підсудного і потерпілого, якщо тільки вони не відмовляються від дачі показань, провадиться в обов'язковому порядку.

Відповідно до ст. 277 КПК України під час судового розгляду до закінчення судового слідства прокурор вправі змінити пред'явлене особі обвинувачення. Прийшовши до переконання, що пред'явлене особі обвинувачення потрібно змінити, прокурор вносить постанову, в якій формулює нове обвинувачення та викладає мотиви прийнятого рішення

У судовій практиці найчастіше трапляються випадки зміни прокурором обвинувачення, коли в постанові ставиться питання про застосування кримінального закону, який передбачає відповідальність за менш тяжкий злочин, чи про зменшення обсягу обвинувачення або коли органами досудового слідства діяння обвинуваченого помилково було кваліфіковане як закінчений злочин, в той час як насправді мав місце замах на злочин.

На нашу думку, при визнанні в судовому засіданні підсудним своєї вини за первісним обвинуваченням, внаслідок чого суд розпочав розгляд кримінальної справи за спрощеною формою, і якщо в ході судового слідства прокурором було змінено обвинувачення щодо підсудного і підсудний визнає свою вину у вчиненні злочину і за новим обвинуваченням, недопустимо повторно розглядати кримінальну справу за спрощеною формою, не досліджуючи докази у справі. Внаслідок неоднозначної позиції підсудного у такій кримінальній справі вирішення її без дослідження всіх фактичних обставин справи може призвести до судової помилки щодо кваліфікації дій винного у судовому вироку.

У будь-якому випадку, навіть при повному визнанні підсудним своєї вини у вчиненні інкримінованого йому злочину, при наявності у суду певних сумнівів щодо істинності позиції підсудного суд не може обмежуватися лише допитом підсудного і має дослідити всі наявні у справі докази, з метою уникнення безпідставного засудження невинних осіб.

Заслугує на увагу надання можливості суду застосування порядку дослідження доказів, передбачених ч. 3 ст. 299 КПК України, щодо багатоепізодних кримінальних справ з великою кількістю підсудних, коли більшість із них бажать спрощеного порядку дослідження доказів щодо цих підсудних і коли проти цього не заперечують інші учасники процесу (передбачити можливість виділення в окреме провадження справ щодо таких підсудних, з'ясовувати зазначене питання під час закінчення досудового слідства).

Слід також зазначити, що до теперішнього часу немає певних роз'яснень щодо однакового застосування судами України в судовій практиці норми ч. 3 ст. 299 КПК України, зокрема щодо процедури дослідження обмеженого кола доказів, доцільності або недоцільності обов'язкового допиту потерпілого, процесуального порядку складання судових рішень у таких справах тощо.

Так, положення ст. 334 КПК України щодо обов'язкового кола питань, які має зазначити суд у мотивувальній частині вироку, є дещо неузгодженим з процедурою складання вироків у справах, які розглянуті за спрощеною формою. Зокрема, мотивувальна частина такого вироку відрізняється від мотивувальної частини звичайного вироку, оскільки її зміст набагато коротший і не містить докази, на яких ґрунтується висновок суду щодо підсудного, адже та-

кий висновок, як правило, ґрунтується лише на визнанні підсудним своєї вини у вчиненні інкримінованого йому злочину.

Чинним КПК України передбачено два види вироку суду: обвинувальний або виправдовувальний (ст. 327 КПК України), причому зазначено, що обвинувальний і виправдовувальний вирок повинні бути мотивовані.

З огляду на новели кримінально-процесуального законодавства України щодо впровадження спрощеної форми розгляду кримінальної справи обвинувальний вирок суду можна поділити на два підвиди: вирок суду, постановлений внаслідок дослідження всіх доказів у справі, та вирок суду, постановлений за наслідками спрощеного розгляду кримінальної справи.

Оскільки мотивування цих видів обвинувального вироку відрізняється один від одного, на наш погляд, на законодавчому рівні доцільно закріпити ці відмінності і розробити єдині правила щодо внутрішньої побудови таких вироків з метою однакового застосування судами норм КПК України при їх складанні та оформленні.

На наш погляд, також доцільно було б запровадити на законодавчому рівні недопустимість повторного розгляду кримінальної справи за спрощеною формою, якщо після розгляду справи судом апеляційної інстанції вирок суду скасовано із направленням справи на новий судовий розгляд, незалежно від підстав скасування вироку.

Підводячи підсумки наведеного, слід зазначити, що будь-яке наукове дослідження, наукові пропозиції та розробки певних новел у вітчизняному законодавстві, які в свою чергу знайдуть втілення на законодавчому рівні, не можуть не нести в собі прогресивних змін на покращення здійснення судочинства і в будь-якому разі повинні служити зміцненню правової держави, полегшенню доступу до правосуддя, а також забезпеченню прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина, інтересів суспільства і держави.

УДК 343.126

І. В. Гловюк

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ КОЛА УЧАСНИКІВ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ ПОДАННЯ ПРО ОБРАННЯ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ У ВИГЛЯДІ ВЗЯТТЯ ПІД ВАРТУ

Дослідженням проблем, пов'язаних із застосуванням запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, займалися такі вчені та практичні працівники, як Н. Глинська, Л. М. Давиденко, С. Давиденко, П. М. Каркач, В. Ключков, О. В. Кондратьєв, І. Курільчук, А. І. Литвинчук, В. І. Маринів, Т. М. Марітчак, Г. Мацьків, Г. Омеляненко, П. Пилипчук, О. І. Тищенко, В. Чабанюк, Л. Черечукіна, О. Г. Шило та інші. Однак деякі проблеми нормативного регулювання застосу-

© І. В. Гловюк, 2008

вання взяття під варту залишилися невирішеними, зокрема коло учасників судового розгляду подання.

КПК України лише фрагментарно регулює порядок розгляду та вирішення подань про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та коло учасників цього розгляду. Так, відповідно до ч. 5 ст. 165³ КПК, після одержання подання суддя вивчає матеріали кримінальної справи, подані органами дізнання, слідчим, прокурором, допитує підозрюваного чи обвинуваченого, а при необхідності бере пояснення в особи, у провадженні якої перебуває справа, вислуховує думку прокурора, захисника, якщо він з'явився, і виносить постанову: 1) про відмову в обранні запобіжного заходу, якщо для його обрання немає підстав; 2) про обрання підозрюваному, обвинуваченому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

Цей порядок деталізовано у Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства» від 25 квітня 2003 року. Як передбачено у п. 7, 8 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства» від 25 квітня 2003 року, про час і місце розгляду подання суд зобов'язаний через орган дізнання, слідчого повідомити прокурора, захисника, законного представника, вжити заходів до забезпечення органом дізнання, слідчим явки (доставки) в суд підозрюваного, обвинуваченого, а також у разі потреби викликати особу, у провадженні якої перебуває справа. У випадках, передбачених ч. 4 і 5 ст. 47 КПК, суд призначає захисника з дотриманням порядку, встановленого ч. 3 цієї статті. У розгляді подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту участь прокурора, а також підозрюваного, обвинуваченого, щодо якого надійшло подання, є обов'язковою. Неявка захисника чи законного представника підозрюваного, обвинуваченого не перешкоджає розгляду подання, якщо їм було повідомлено про його час і місце. У разі, коли в поданні порушується питання про взяття під варту особи, яка перебуває на волі, і ця особа до суду не з'явилась або орган дізнання, слідчий не змогли її туди доставити, суддя відповідно до ч. 4 ст. 165³ КПК вправі розглянути подання за правилами, встановленими ч. 5 ст. 165³ КПК (за винятком допиту підозрюваного, обвинуваченого), і мотивованою постановою дати дозвіл на затримання зазначеної особи й доставку в суд під вартою [1].

Таким чином, обов'язковою є участь прокурора та підозрюваного, обвинуваченого. Неявка інших учасників судового розгляду подання, а саме: особи, у провадженні якої перебуває справа, захисника, законного представника не перешкоджає розгляду та вирішенню подання.

На нашу думку, слід повністю погодитися із тим, що участь прокурора у розгляді подання є обов'язковою. У літературі заперечується необхідність участі прокурора, оскільки перед направленням подання до суду слідчий погоджує це питання з прокурором, який письмово надає свою згоду. Через декілька годин

це подання розглядується у суді, і тому прокуророві слід надати можливість самому вирішувати, коли йому направляти помічника для участі у розгляді подання, а коли ні [2, 9]. Із цим погодитися неможливо. Саме прокурор здійснює нагляд за провадженням дізнання та досудового слідства, і тому він зобов'язаний брати активну участь у розгляді подання. Крім того, саме на прокурора покладено, на нашу думку, обов'язок доказування необхідності обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту і саме він повинен обґрунтувати подання у судовому засіданні.

Участь у розгляді подання особи, у провадженні якої перебуває справа, є факультативною, оскільки, відповідно до ч. 5 ст. 165² КПК, суддя при необхідності бере пояснення в особи, у провадженні якої перебуває справа. Як вказується у літературі, «слідчий (особа, яка провадить дізнання) може не брати участі у судовому розгляді, якщо прокурор не зобов'яже його з'явитися до суду, щоб за його дорученням обґрунтувати подання» [3, 191]. Однак КПК України не передбачає правомочності прокурора давати таке доручення, і тому участь особи, у провадженні якої перебуває справа, залежить від судді. На нашу думку, слід розширити коло обов'язкових учасників судового розгляду подання, а саме шляхом обов'язкової участі особи, у провадженні якої перебуває справа. Адже саме вона клопотала перед прокурором і судом про обрання запобіжного заходу і саме у неї склалося внутрішнє переконання у необхідності обрати саме цей запобіжний захід. Саме особа, у провадженні якої перебуває справа, володіє найбільш широким обсягом інформації про підозрюваного, обвинуваченого. І тому її участь має бути визнана обов'язковою. У КПК Російської Федерації передбачено, що прокурор може доручити особі, яка порушила клопотання, обґрунтування клопотання у судовому засіданні. На наш погляд, такий порядок не є прийнятним, оскільки на прокурора покладено здійснення функції прокурорського нагляду, яка повинна реалізуватися і при обґрунтуванні подання, яке є логічним наслідком надання згоди на його внесення.

Участь захисника у розгляді подання є факультативною, оскільки його неявка не перешкоджає розгляду подання. Однак у літературі висловлена думка, що це суперечить ст. 16¹ КПК, якою закріплено одну з основних засад кримінального процесу — змагальність [4, 205]. Як відзначають І. Л. Трунов і Л. К. Трунова, оскільки у розгляді подання бере участь прокурор, який підтримує перед судом точку зору про необхідність застосування взяття під варту, тобто виконує функцію обвинувачення, в обов'язковому порядку повинен брати участь і захисник [5, 142]. На нашу думку, із цим важко погодитися. Адже при розгляді подання функцію захисту здійснює сам підозрюваний, обвинувачений, і тому не можна вважати, що порушується принцип змагальності, якщо відсутній захисник. Необхідною має бути участь захисника лише у випадках, передбачених ст. 45 КПК України. Але якщо особа бажає, щоб їй був призначений захисник, то суддя повинен призначити захисника.

Право потерпілого на участь у судовому розгляді подання взагалі у КПК не передбачено. Це викликає заперечення у науковій літературі, у зв'язку з чим

пропонується надати потерпілому комплекс прав при вирішенні питання про взяття підозрюваного, обвинуваченого під варту [4, 206; 6, 30; 7, 258]. У КПК РФ прямо не передбачено право потерпілого на участь у судовому розгляді клопотання, однак у літературі зазначається, що за ініціативою потерпілого або його законного представника вони також можуть брати участь у судовому засіданні (без виклику та повідомлення) [8, 17]. На нашу думку, слід погодитися із пропозиціями про надання потерпілому права участі у судовому засіданні з розгляду подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту [7, 258], оскільки потерпілий може вказати на факти загрози його життю та здоров'ю, вказати на деякі обставини вчинення злочину, що необхідно для встановлення обґрунтованості підозри та причетності особи до вчинення злочину. Тому слід передбачити обов'язок особи, яка провадить дізнання, слідчого, прокурора повідомляти потерпілого про внесення подання до суду, для того щоб потерпілий міг взяти участь у розгляді подання. Тому слід внести відповідні доповнення до проекту КПК.

Відповідно до ч. 4 ст. 165³ КПК України, якщо в поданні про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту ставиться питання про взяття під варту особи, яка перебуває на волі, суддя вправі своєю постановою дати дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого і доставку його в суд під вартою. Таким чином, КПК України, хоч і непрямо, встановлює обов'язковість особистої участі підозрюваного, обвинуваченого при розгляді подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Без його участі неможливо вирішити таке подання, а можливо вирішити тільки одне питання — про надання дозволу на затримання особи на доставку її до суду під вартою. Недотримання цієї норми стало підставою для скасування судових постанов про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, продовження строків тримання під вартою у порядку виключного провадження [9, 22–23]. КПК України не встановлює спеціальної форми подань про взяття під варту особи, яка перебуває на волі, у зв'язку з чим у практичній діяльності органи дізнання, слідчі, прокурори у своїх поданнях не просять дати дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого і доставку його в суд під вартою, а просять лише застосувати до нього запобіжний захід у вигляді взяття під варту. Однак КПК України не дозволяє розглядати таке подання без участі підозрюваного, обвинуваченого. Таким чином, суддя лише дає дозвіл на затримання підозрюваного, обвинуваченого і доставку його в суд під вартою. Однак у цьому разі виникають проблеми у формулюванні резолютивної частини постанови суду, адже суддя не відмовляє у задоволенні подання, але і не задовольняє його. Якщо достовірно відомо, що підозрюваний, обвинувачений не буде присутнім при розгляді щодо нього подання про застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту (зокрема, якщо його оголошено у розшук), то, вважаємо, орган дізнання, слідчий, прокурор зобов'язаний внести подання про надання дозволу на затримання підозрюваного, обвинуваченого і доставку його в суд під вартою для вирішення питання про застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. З метою процесуальної економії не треба складати два подання та

узгоджувати їх із прокурором та вносити до суду, достатньо внести одне подання з обох питань. Суддя при цьому спочатку вирішує питання про надання дозволу на затримання підозрюваного, обвинуваченого і доставку його в суд під вартою для вирішення питання про застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Згодом, коли підозрюваного або обвинуваченого буде доставлено до суду під вартою, суддя витребує це подання з канцелярії суду та розглядатиме питання про застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

У літературі вказуються випадки, за яких підозрюваний, обвинувачений не може бути доставлений у 72-годинний строк до суду та допитаний з ряду об'єктивних причин: поміщення у медичний заклад через стійку залежність від наркотичних препаратів та або психотропних речовин; через захворювання серцево-судинної, нервової систем, які загострюються через перенесені хвилювання від факту затримання; через отримання тілесних ушкоджень у ході затримання [10, 151]. КПК не передбачає, як повинен діяти суддя у таких випадках. На нашу думку, за чинним КПК, враховуючи, що у разі закінчення 72-годинного строку особа повинна бути звільнена, то можливо винесення суддею постанови про надання дозволу на затримання підозрюваного, обвинуваченого і доставку його в суд під вартою; при цьому у постанові повинно бути вказано, що особа повинна бути доставлена до суду відразу ж, як тільки стан здоров'я особи (підтверджений медичними документами) дозволить її транспортування до суду. Однак у проекті КПК необхідно передбачити, на нашу думку, що у такому випадку суддя повинен мати право відкласти розгляд подання на строк, необхідний для того, щоб стан здоров'я особи (підтверджений медичними документами) дозволяв би її транспортування до суду.

КПК України не передбачає участі у розгляді подання законного представника підозрюваного, обвинуваченого. Однак Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства» від 25 квітня 2003 року передбачає його участь; тим самим Верховний Суд України, по суті, перебрав на себе функції законодавця та встановив нову норму щодо участі законного представника у розгляді подання. Віддаючи належне намаганням захистити права неповнолітніх підозрюваних й обвинувачених, слід передбачати у новому КПК обов'язкову участь законного представника у розгляді подання про обрання запобіжного заходу стосовно неповнолітнього підозрюваного або обвинуваченого. У ст. 490 проекту КПК № 1233 передбачено, що батьки або інші законні представники неповнолітнього допускаються до участі у справі за постановою особи, яка здійснює дізнання, або слідчого з моменту першого допиту неповнолітнього як підозрюваного чи обвинуваченого.

Стаття 136 проекту КПК № 1233 передбачає, що, одержавши подання особи, яка здійснює дізнання, слідчого або прокурора про обрання затриманому запобіжного заходу — передачі під нагляд міліції чи взяття під варту, слідчий суддя до закінчення сімдесяти двох годин з моменту затримання особи знайо-

миться з матеріалами, що були підставою для її затримання, опитує підозрюваного чи обвинуваченого, при необхідності опитує особу, у провадженні якої перебуває справа, вислуховує думку прокурора, захисника, якщо вони з'явилися, після чого залежно від наявності до того підстав виносить постанову: про відмову в обранні запобіжного заходу і про звільнення затриманого — якщо не підтвердилася підозра у вчиненні злочину або відсутні підстави для обрання запобіжного заходу; про обрання затриманому запобіжного заходу, не пов'язаного з триманням під вартою, і про його звільнення з-під варти; про обрання затриманому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Таким чином, у проекті КПК з'являється новий суб'єкт розгляду подання — слідчий суддя. У проекті, як і у чинному КПК, підозрюваний, обвинувачений є обов'язковим суб'єктом розгляду подання. Однак недоліком формулювань цієї статті проекту є те, що прокурор визнаний необов'язковим (факультативним) суб'єктом судового розгляду подання («слідчий суддя ... вислуховує думку прокурора, захисника, якщо вони з'явилися...»). Крім того, недоліком є й формулювання, що особа, у провадженні якої знаходиться справа, опитується при необхідності. Крім того, не передбачає ця стаття і участі у судовому розгляді подання законного представника.

У цій статті викладені лише окремі проблеми визначення кола учасників судового розгляду подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Однак проведене дослідження свідчить про нагальну необхідність вирішення викладених проблем та усунення виявлених прогалин у чинному кримінально-процесуальному законодавстві та проекті КПК.

Література

1. Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 25 квітня 2003 року // Вісник Верховного Суду України. — 2003. — № 3.
2. Саліп В. Взяття під варту: спірні питання // Юридичний вісник України. — 2004. — № 20.
3. Тищенко О. І. Процесуальне положення учасників судового розгляду при обранні запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою // Проблеми законності. — 2006. — Вип. 82.
4. Тищенко О. І. Особливості судового розгляду при обранні запобіжного заходу тримання під вартою // Проблеми законності. — 2005. — Вип. 73.
5. Трушов И. Л., Трупова Л. К. Меры пресечения в уголовном процессе. — С.Пб.: Юрид. центр Пресс, 2003.
6. Савенко М. Деякі питання застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту в стадії досудового слідства // Юридичний вісник України. — 2004. — № 24.
7. Давиденко С. Потерпілий як суб'єкт кримінально-процесуального доказування при обранні, зміні та скасуванні запобіжних заходів // Вісник Академії правових наук України. — 2006. — № 3.
8. Горобец В. Прип'ятне судових рішень о заключенні под стражу // Российская юстиция. — 2002. — № 6.
9. Ухвала спільного засідання суддів Судової палати у кримінальних справах і Військової судової колегії Верховного Суду України від 14 березня 2003 року // Вісник Верховного Суду України. — 2003. — № 3.
10. Литвинчук А. И. Проблемные вопросы участия суда в ходе дознания и досудебного следствия // Вісник Луганської академії внутрішніх справ МВС імелі 10-річчя незалежності України. — 2004. — № 1.

КЛАСИФІКАЦІЯ ПРЕЮДИЦІЙ

Актуальність проблеми класифікації преюдицій обумовлена тим, що дане питання донині не знайшло повного й комплексного висвітлення в юридичній літературі й не стало самостійним об'єктом наукового дослідження.

Залежно від сфери дії в рамках системи права преюдиції можна поділити на загальноправові, міжгалузеві, галузеві.

Загальноправові преюдиції діють у всіх галузях українського права у сфері доказування. Прикладом загальноправової преюдиції може служити преюдиція відносно юридичного факту в рамках особливого провадження.

Суд розглядає справи в рамках особливого провадження, зокрема, про визнання громадянина обмежено дієздатним або недієздатним. Цей факт має юридичне значення у всіх правовідносинах (приватноправових і публічно-правових) за участю цієї особи [2, 219].

Міжгалузеві преюдиції мають місце як мінімум у двох правових галузях і характеризуються тим, що об'єкт і суб'єкт їхнього складу прямо встановлені в певних галузях права, обмежуючи реалізацію преюдиції певними фактами й органами доказування при розгляді юридичних справ тільки в межах відповідних галузей права.

Типовими прикладами реалізації міжгалузевих преюдицій є цивільно-правові спори, пов'язані з відшкодуванням шкоди, заподіяної в результаті скоєного правопорушення.

Галузеві преюдиції реалізуються в тій юридичній сфері, яка регулюється відповідною їм галуззю права. Вони мають повністю визначений даною галуззю логічний склад, що не допускає можливості їх дії в інших правових сферах, на відміну від міжгалузевих преюдицій [4, 35–40].

Класифікація преюдицій може провадитися й стосовно обвинувачення. По цій підставі вони підрозділяються на обвинувальні й виправдувальні.

Обвинувальні преюдиції:

- 1) викривають особу в здійсненні злочину;
- 2) встановлюють обставини, які обтяжують відповідальність;
- 3) вказують на розмір заподіяної шкоди.

Виправдувальні преюдиції:

1) виправдовують або реабілітують особу, підозрювану або обвинувачену в скоєнні злочину;

2) встановлюють обставини, які пом'якшують відповідальність.

Значення обвинувальних і виправдувальних преюдиційально установлених фактів для наступної кримінальної справи оцінюється особою, яка провадить по ньому доказування, за своїм внутрішнім переконанням. «При цьому, — відзначає О. В. Левченко, — особа повинна враховувати, якщо вони оцінювалися по першій кримінальній справі в одній із двох якостей, то і по іншій, де вони

фігурують преюдиціально установленими фактами, повинні оцінюватися також. У цьому одна з проблем преюдиції, тому що внутрішнє переконання в різних суб'єктів доказування може не збігатися» [5, 173].

По виду рішення, що встановлює преюдицію, що має значення для кримінальної справи, можна підрозділити на:

- преюдиціальні факти, встановлені судовим вироком, постановою прокурора, слідчого, органу дізнання про закриття кримінальної справи;
- преюдиціальні факти, встановлені рішенням суду у цивільній справі;
- преюдиціальні факти, встановлені актом органу адміністративної юрисдикції;
- преюдиціальні факти, встановлені актом про амністію або помилування [1, 38].

Поділ преюдицій на обов'язкові і необов'язкові залежить від того, чи зобов'язаний орган розслідування, суд використовувати преюдиціальне значення раніше винесеного рішення при провадженні у кримінальній справі. Якщо орган розслідування, суд зобов'язані використовувати преюдиціальне значення раніше винесеного рішення, то в такому випадку преюдиція обов'язково має місце. Якщо ж орган розслідування, суд вправі використовувати преюдиціальне значення раніше винесеного рішення, але не зобов'язані, то преюдиція має місце в тому випадку, коли ці органи використовують преюдиціальне значення раніше винесеного рішення, у тому ж випадку, якщо орган розслідування, суд не скористаються з наявної можливості, то преюдиція відсутня. Звідси і назва — необов'язкові преюдиції. Слід зазначити, що обов'язковою може бути тільки преюдиція виправдувального вироку.

Залежно від значення обставин, встановлених у раніше винесеному рішенні, у наступному процесі можна також виділити преюдиції, що мають процесуально-правове і матеріально-правове значення.

Процесуально-правове значення преюдиції виражається в процесі доказування фактичних обставин, що входять до предмета доказування у кримінальній справі, висновків, зроблених у раніше винесеному рішенні у кримінальній чи цивільній справі, пов'язаній з розглянутою справою. Матеріально-правове значення преюдиції означає залежність наступного рішення суду, органу розслідування з правових питань (про кваліфікацію й інше) від раніше винесеного рішення.

Також існує й преюдиції вироку іноземної держави. Відповідно до Закону України «Про визнання і виконання в Україні рішень іноземних судів» під рішеннями судів розуміються рішення іноземних судів у цивільних, трудових, сімейних справах, вироки іноземних судів у кримінальних справах у частині, що стосується конфіскації майна і відшкодування шкоди потерпілим (ст. 1). Згідно зі ст. 2 цього Закону рішення іноземного суду визнається і виконується в Україні, якщо його визнання і виконання передбачене міжнародними договорами України чи за принципом взаємності за домовленістю з іноземною державою, рішення суду якої повинно виконуватись в Україні.

За значенням (силою) преюдицій для наступної кримінальної справи їх можна класифікувати на: преюдиції вироку суду, що набрав законної сили

(рішення); преюдиції нескасованої ухвали, постанови суду, судді, прокурора, слідчого, органу дізнання.

Деякі вчені виділяють преюдицію юридичних фактів і преюдицію правовідносин. При преюдиції юридичних фактів той самий факт може мати юридичне значення для двох чи декількох правовідносин; у поєднанні з одними юридичними фактами даний факт породжує чи змінює одну правовідносину, а в поєднанні з іншими іншу правовідносину [3, 42].

Преюдиція правовідносин означає, що судове рішення, що набуло законної сили (вирок), є обов'язковими для суду, що розглядає іншу справу, не тільки в частині встановлення юридичних фактів, але й у частині висновку суду на основі цих фактів про права й обов'язки учасників процесу.

За предметом преюдицій також виділяють акти, що містять преюдиційно установлені факти, що входять до предмета доказування, й акти, що містять преюдиційно встановлені правовідносини учасників кримінально-процесуального доказування. Такий поділ преюдицій відображає головну властивість цього поняття, існування якого в кримінальному судочинстві викликане тим, що вирок суду, що набув законної сили, інше рішення суду або компетентного органу чи посадової особи відображають об'єктивну істину, що досягається в процесі доказування.

Акти преюдиції, що містять преюдиційно установлені факти, які входять до предмета доказування у наступній кримінальній справі, допомагають вирішити дану справу по суті, оскільки дають для цього матеріально-правові передумови.

Процесуальні передумови вирішення справи дають акти преюдиції, що мають преюдиційно встановлені сформовані у справі правовідносини учасників. І ті й інші акти преюдиції відображають значення і необхідність існування преюдицій у кримінальному процесі, зокрема в доказовому праві.

Юридичні факти можна підрозділити на правомірні і неправомірні. Неправомірні, у свою чергу, підрозділяються на цивільні, кримінальні, адміністративні правопорушення, залежно від того, норми якої галузі права передбачають порушення і регулюють даний вид суспільних відносин.

М. К. Треушніков вважає, що «ця класифікація фактів предмета доказування має практичну користь для з'ясування специфіки доказування окремих фактів, особливо при розгляді питання про вплив вироку, постанови про адміністративне правопорушення на цивільний процес і рішення у цивільній справі на кримінальний процес (преюдиція).

Суд, наприклад, при розгляді цивільної справи не вправі кваліфікувати ті чи інші дії як кримінальні правопорушення з усіма наслідками, що випливають з цієї кваліфікації цивільно-правового характеру. Факт кримінального правопорушення повинен бути доказаний вироком суду» [6, 27].

Так само необхідно зазначити, що залежно від того, які рішення можуть набувати преюдиційного значення при провадженні у кримінальній справі, варто розрізняти: преюдиційне значення судового рішення у кримінальній справі, судового рішення у цивільній справі, акта застосування заходів, суспільного, дисциплінарного впливу.

Література

1. Бабасв В. К. Презумпции в советском праве. — Горький, 1974.
2. Байтип М. И. Сущность права (Современное нормативное понимание на грани двух веков). — Саратов, 2001.
3. Бережний О. І. Презюдиціальність судових рішень у кримінальних справах. — Х., 2004.
4. Зайцев И. М. Устранение гражданских ошибок в гражданском процессе / Под ред. М. А. Вилкут. — Саратов, 1985.
5. Левченко О. В. Презумпции и презюдиции в доказывании. — Астрахань: Изд-во АГТУ, 1999.
6. Треушников М. К. Судебные доказательства. — М.: Гордец, 1999.

УДК 343.123.1

*В. Волошина***РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ ОБОВ'ЯЗКОВОСТІ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ РІШЕНЬ У СТАДІЇ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ**

Питання обов'язковості процесуальних рішень досліджували такі видатні вчені як, М. І. Бажанов, Н. В. Глинська, Ю. М. Грошевий, І. Я. Дюрягін, А. Я. Дубинський, В. Т. Маляренко, Н. Г. Муратова, О. І. Тищенко, Л. Черечукіна, В. І. Чорнобук та інші, однак питання реалізації цього принципу у стадії досудового розслідування є мало дослідженими.

Принцип обов'язковості процесуальних рішень у стадії досудового розслідування необхідно розглядати у двох аспектах: обов'язковість процесуальних рішень органу дізнання, дізнавача, слідчого, прокурора та обов'язковість судових рішень для стадії досудового розслідування.

У літературі дається визначення кримінально-процесуального акту органів попереднього розслідування — це направлене на здійснення завдань кримінального судочинства та здійснюване із дотриманням встановленої законом процесуальної форми у ході попереднього слідства або дізнання процесуальна дія прокурора, слідчого (начальника слідчого відділу) або особи, яка провадить дізнання, облічене у письмову форму процесуального документа [1, 22]. Слід зазначити, що у стадії досудового розслідування приймаються рішення не тільки органами досудового розслідування, а й судом (суддею), і тому у сучасних умовах можна стверджувати про обов'язковість саме процесуальних рішень (не тільки органів досудового слідства, до яких суд (суддя) не належить).

Стаття 61 Модельного КПК для держав — учасниць СНД передбачає, що законні рішення судів і органів кримінального переслідування по набранні ними чинності, а також законні розпорядження, вимоги, доручення, виклики та інші звернення судів і органів кримінального переслідування є обов'язковими для всіх без винятку державних органів, громадських об'єднань, посадових осіб, громадян, інших юридичних і фізичних осіб і підлягають неухильному виконанню відповідно до закону на всій території незалежної держави.

Тобто Модельний КПК для держав — учасниць СНД формулює загальну обов'язковість процесуальних рішень у кримінальному процесі.

КПК України прямо не встановлює обов'язковості процесуальних рішень органів дізнання, дізнавача (на відміну від процесуальних рішень слідчого), хоча у літературі відзначається, що юридична (законна) сила правозастосовчих актів проявляється у таких їх властивостях, як обов'язковість, кінцевість, неспростовність, виключність, преюдиціальність та виконуваність [2, 116]. Однак висновок про обов'язковість таких рішень можна зробити із аналізу норм КПК щодо правового статусу та повноважень органу дізнання, дізнавача. Так, орган дізнання має повноваження на порушення кримінальної справи; провадження слідчих дій (які мають й певні елементи примусу — обшук, виїмка тощо), на зупинення дізнання, на закриття кримінальної справи. Дії й постанови органів дізнання можуть бути оскаржені прокурору та до суду. Дізнавач має самостійні владні повноваження, а саме: об'єднання і виділення кримінальних справ; допуск захисника до участі у справі; складення протоколу про відмову від захисника; призначення захисника; надання захиснику дозволу на застосування науково-технічних засобів при ознайомленні з матеріалами справи; визнання громадянина потерпілим; визнання особи цивільним позивачем; викликати будь-яких осіб як свідків і як потерпілих для допиту або як експертів для дачі висновків; вимагати від підприємств, установ, організацій, посадових осіб і громадян пред'явлення предметів і документів, які можуть встановити необхідні у справі фактичні дані; вимагати проведення ревізій, вимагати від банків інформацію, яка містить банківську таємницю, щодо юридичних та фізичних осіб у порядку та обсязі, встановлених Законом України «Про банки і банківську діяльність»; доручити підрозділам, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, провести оперативно-розшукові заходи чи використати засоби для отримання фактичних даних, які можуть бути доказами у кримінальній справі; застосувати привід; інші повноваження, передбачені кримінально-процесуальним законом. У межах цих повноважень він приймає рішення, які є обов'язковими для осіб, щодо яких вони прийняті.

Процесуальне рішення слідчого — це правовий акт, у якому слідчий, в межах своєї компетенції, у встановленому кримінально-процесуальним законом порядку виражає у вигляді державно-владного веління висновки про виконання (або невиконання) конкретних процесуальних дій, що обумовлено необхідністю досягнення завдань кримінального судочинства та вимогами закону стосовно фактичної ситуації, що склалася [3, 34].

Обов'язковість процесуальних рішень слідчого проявляється у обов'язковості їх виконання всіма підприємствами, установами і організаціями, посадовими особами і громадянами. Однак це не стосується такої форми рішень, як подання (крім подання про усунення причин та умов вчинення злочину), оскільки у цьому випадку слідчий лише ставить питання перед компетентним суб'єктом, уповноваженим на його вирішення. До осіб, для яких процесуальне рішення слідчого є обов'язковим, належать як суб'єкти кримінального процесу (органі дізнання, обвинувачений, підозрюваний, потерпілий тощо), так і особи, які не є

суб'єктами кримінального процесу (підприємства, установи, організації, в яких вилучаються документи, особи, у житлі чи володінні яких провадиться обшук, виїмка, лікар, експерт тощо). Виконання рішення слідчого спирається на примусову силу держави. Інше становище складається у тих випадках, коли виконання рішення припускає активну взаємодію слідчого та особи, яка залучається до кримінального судочинства, для якої участь у такого роду діяч є правом, а не обов'язком [3, 84].

КПК України прямо не закріплює обов'язковість процесуальних рішень прокурора. Однак висновок про обов'язковість процесуальних рішень прокурора можливо зробити, по-перше, із ч. 1 ст. 8 Закону України «Про прокуратуру», відповідно до якої вимоги прокурора, які відповідають чинному законодавству, є обов'язковими для всіх органів, підприємств, установ, організацій, посадових осіб та громадян і виконуються невідкладно або у передбачені законом чи визначені прокурором строки; по-друге, із змісту ч. 3 ст. 227 КПК, відповідно до якої вказівки прокурора органам дізнання і досудового слідства у зв'язку з порушенням і розслідуванням ними кримінальних справ, дані в порядку, передбаченому КПК, є для цих органів обов'язковими. Оскарження одержаних вказівок вищому прокуророві не зупиняє їх виконання, за винятком випадків, передбачених ч. 2 ст. 114 КПК; по-третє, із змісту ст. 227 КПК, що передбачає санкціонування та давання згоди прокурором на певні процесуальні рішення.

У літературі існує дискусія із приводу обов'язковості згоди прокурора на подання слідчого про обрання запобіжного заходу — взяття під варту та наслідків ненадання такої згоди. Пункт 4 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства» [4] передбачає, що суди не повинні брати до провадження подання, внесені відповідно до ст. 165-2 КПК, якщо на порушення ч. 2 цієї статті вони не були погоджені з прокурором, або той із ними не погодився, або з подання не зрозуміло, який саме прокурор (його посада і прізвище) дав згоду. Незважаючи на це, це питання є дискусійним у літературі. Л. Черечукіна зазначила, що необхідність згоди прокурора на внесення подання та неможливість його судового розгляду без цієї згоди є порушенням самостійності дізнання та слідства як сторін процесу, обмежується юрисдикція суду як гілки влади, нарешті, можуть обмежуватися права потерпілого, цивільного позивача, їх законних представників, інших осіб, зацікавлених у судовому вирішенні питання про арешт, тримання під вартою такої особи [5, 50]. В. І. Чорнобук вважає, що, враховуючи те, що слідчий — процесуально самостійна особа, він має право відстоювати перед суддею свою думку стосовно питань, викладених у поданні. Якщо прокурор відмовляє слідчому у підтриманні подання, то він має зробити позначку на поданні слідчого, а мотиви своєї відмови викласти письмово у своїх запереченнях, які разом з поданням слідчого направляються судді до розгляду. У цьому випадку присутність прокурора при розгляді суддею подання слідчого має бути обов'язковою [6, 268]. Однак з цим погодитися не

можна. Прокурор у кримінальному судочинстві здійснює конституційну функцію прокурорського нагляду за дотриманням законів органами, які провадять дізнання, досудове слідство. І цей нагляд повинен обов'язково поширюватися на процесуальні дії щодо обмеження конституційних прав громадян. Тому слід погодитися з О. І. Тищенко, яка зазначила, що складання слідчим подання є процедурою, яка без згоди прокурора не має юридичної сили [7, 65]. Таким чином, згода прокурора на подання є обов'язковою, а наслідком її ненадання є неможливість звернення до суду із поданням про взяття під варту.

Судові рішення також є обов'язковими у стадії досудового розслідування. Відповідно до ст. 403 КПК вирок, ухвала і постанова суду, що набрали законної сили, є обов'язковими для всіх державних і громадських підприємств, установ і організацій, посадових осіб та громадян і підлягають виконанню на всій території України. Законна сила судового рішення є особливою правовою дією матеріально-правового і кримінально-процесуального закону в конкретному акті правосуддя. Вона є втіленням сили та авторитету судової влади, наділяє, зокрема, вирок такими характерними ознаками, як загальнообов'язковість, виключність і преюдиціальність [8, 40]. Стосовно стадії досудового розслідування це особливо проявляється у обов'язковості вироку, який набрав законної сили, ухвали чи постанови суду про закриття справи, оскільки, відповідно до ст. 6 КПК, кримінальну справу не може бути порушено, а порушена справа підлягає закриттю щодо особи, про яку є вирок по тому ж обвинуваченню, що набрав законної сили, або ухвала чи постанова суду про закриття справи з тієї ж підстави. Крім того, обов'язковими є й постанови суду, якими кримінальну справу повернено на додаткове розслідування: це впливає з ч. 3 ст. 246 КПК, відповідно до якої суддя може вказати у постанові, які слідчі дії повинні бути проведені при додатковому розслідуванні.

Окремо слід виділити судові рішення, винесені у порядку судового контролю. Слід зазначити, що КПК чітко не встановлює моменту набрання законної сили щодо рішень про провадження слідчих дій та застосування заходів примусу, адже вони виконуються (або можуть виконуватися) негайно. Інший підхід характерний для постанов за результатами розгляду скарг, оскільки КПК прямо передбачає строки їх апеляційного оскарження. На нашу думку, у КПК слід прямо закріпити обов'язковість судових рішень, винесених у порядку судового контролю щодо рішень про провадження слідчих дій, та застосування заходів примусу, незалежно від набрання ними законної сили.

Таким чином, для належної реалізації принципу обов'язковості судових рішень у стадії досудового розслідування необхідно:

1) викласти принцип обов'язковості процесуальних рішень у окремій статті КПК (передбачивши винятки, зокрема щодо подань);

2) передбачити неможливість звернення до суду із подання про обрання запобіжного заходу — взяття під варту, у разі незгоди прокурора із поданням;

3) закріпити обов'язковість судових рішень, винесених у порядку судового контролю щодо рішень про провадження слідчих дій та застосування заходів примусу, незалежно від набрання ними законної сили.

Література

1. Муратова Н. Г. Процессуальные акты органов предварительного расследования: вопросы теории и практики. — Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1989.
2. Дюрягин И. Я. Право и управление. — М., 1981.
3. Дубицкий А. Я. Исполнение процессуальных решений следователя: правовые и организационные проблемы. — К.: Наук. думка, 1984.
4. Про практику застосування судами запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та продовження строків тримання під вартою на стадіях дізнання і досудового слідства: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 25 квітня 2003 року // Вісник Верховного Суду України. — 2003. — № 3.
5. Черечукіна Л. Заходи процесуального примусу — арешт і тримання під вартою, які застосовуються за судовим рішенням // Право України. — 1998. — № 5.
6. Чорпобук В. І. Процесуальна форма подання слідчого про прийняття рішень в порядку судового контролю // Актуальні проблеми політики: 36. наук. пр. — О., 2004. — Вип. 22.
7. Тищенко О. І. Проблеми обрання та оскарження запобіжного заходу у вигляді взяття під варту в досудовому провадженні у кримінальній справі: Дис... канд. юрид. наук. — Х., 2007.
8. Маляренко В. Т. Обов'язковість рішень суду як одна з основних конституційних засад судочинства // Вісник Верховного Суду України. — 1999. — № 3.

УДК 343.133:343.224.1

С. М. Зеленський

**ПРОЦЕСУАЛЬНІ ТА КРИМІНАЛІСТИЧНІ ОСОБЛИВОСТІ
ПОРУШЕННЯ СПРАВ ПРО СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНІ ДІЯННЯ ОСІБ,
ЩО НЕ ДОСЯГЛИ ВІКУ, З ЯКОГО МОЖЛИВА КРИМІНАЛЬНА
ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ**

Дослідженню питань теорії і практики порушення кримінальної справи присвятили чимало праць відомі вчені В. С. Зеленецький, Л. М. Лобойко, Є. Д. Лук'янчиков, О. Р. Михайленко, Д. П. Письменний та ін.

Але стосовно проблем, пов'язаних із реєстрацією, розглядом, перевіркою заяв і повідомлень про суспільно небезпечні діяння дітей, що не досягли віку, з якого можлива кримінальна відповідальність (14, 16 років), то їх висвітленню не приділено належної уваги. Складність означених проблем зумовлена тим, що правові положення не враховують специфіку осіб даної вікової категорії і вчинених ними правопорушень. Вважаємо необхідним їх дослідження на основі загальних концептуальних наукових, законодавчих (законопроектних) положень і практики їх вирішення.

Орган досудового слідства або дізнання, прокурор або суд у зв'язку з тим, що цьому органу стало відомо про вчинений або підготовлюваний злочин, встановлює існування умов, які необхідні для провадження у кримінальній справі і приймає рішення розпочати це провадження або відмовити в такому.

Стадія порушення кримінальної справи — самостійна, початкова стадія кримінального процесу. Виходячи з п. 5 ст. 6 КПК України, якщо у заяві або повідомленні про злочин або під час їх перевірки буде встановлено, що діяння, яке підпадає під ознаки злочину, вчинила особа, що не досягла віку, з якого

можлива кримінальна відповідальність, справа теж підлягає порушенню [1, 22]. А. В. Іщенко, І. П. Красюк, В. В. Матвієнко підкреслюють складність і специфічність діяльності розслідування злочинів, яка завжди спирається на норми кримінального права. З огляду на це, як діяльність вона починається тоді, коли порушуються норми кримінального права [2, 5].

Розрізняють порушення кримінальної справи стосовно особи і за фактом вчиненого злочину [3, 222].

У більшості випадків вирішується питання про порушення кримінальної справи за фактом вчинення злочину або суспільно небезпечного діяння, оскільки, як правило, на момент прийняття рішення невідома особа, яка його вчинила. До того ж на відміну від професійних злочинців, які шукають всілякі способи змінення чи знищення слідів злочину, неповнолітні не відрізняються хитромудрістю способів їх здійснення і приховання.

Якщо на момент порушення кримінальної справи відомі обставини, які вказують на особу, яка вчинила суспільно небезпечне діяння у віці від 11 років до досягнення нею віку кримінальної відповідальності, то кримінальна справа не може бути порушена стосовно цієї особи. Частина 2 ст. 98 КПК України передбачає можливість порушення кримінальної справи тільки стосовно особи, яка вчинила злочин, тому не можна вести мову про особливості порушення кримінальної справи про суспільно небезпечне діяння стосовно особи, яка не досягла віку кримінальної відповідальності. Отже, можна вести мову про деякі особливості порушення справи про суспільно небезпечне діяння особи, що не досягла віку, з якого можлива кримінальна відповідальність.

Кримінальний процес може початись тільки за наявності інформації про вчинений чи підготовлюваний злочин. Міститься така інформація тільки в складі і структурі відповідного джерела. Аналізу та характеристиці таких джерел інформації в навчальній та методичній літературі присвячена велика кількість найрізноманітніших праць. Характерним для них є те, відзначає В. С. Зеленецький, що зазвичай при дослідженні джерел інформації про злочини вся проблема і предмет наукових розробок зводяться до розгляду приводів до порушення кримінальної справи. Аналізувати лише приводи до порушення кримінальної справи — значить надавати перевагу одній і до того ж незначній кількості джерел, при цьому ігнорувати інші, які становлять більшість джерел інформації про злочини, які, до речі, кожного дня надходять у відповідні правоохоронні органи, спонукаючи їх до адекватних процесуальних дій [4, 47].

Діяльність у стадії порушення кримінальної справи є процесуальною і складається з трьох етапів: 1) прийом і реєстрація заяви чи повідомлення про вчинене або підготовлюване суспільно небезпечне діяння особи, яка не досягла віку кримінальної відповідальності; 2) їх розгляд; 3) прийняття рішення про порушення кримінальної справи, відмова в порушенні кримінальної справи або направлення заяви чи повідомлення за належністю.

Сутність першого етапу стадії порушення кримінальної справи полягає у вчиненні компетентними посадовими особами сукупності дій, пов'язаних із прийняттям інформації про вчинений злочин або той, що готується.

Підставою для прийому заяв і повідомлень про злочини служить Конституція України (ст. 40), чинний Закон України «Про звернення громадян», кримінально-процесуальний закон. В органах внутрішніх справ, до яких надходить більшість заяв і повідомлень про вчинення злочинів, діє Інструкція про порядок прийому, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються, затверджена наказом міністра внутрішніх справ України від 14 квітня 2004 р. № 400, і правила прийому, реєстрації та розгляду в органах і підрозділах внутрішніх справ України заяв і повідомлень про злочини, що вчинені або готуються.

Дитина може з'явитись із заявою про вчинення нею суспільно небезпечного діяння. Такі випадки законом не передбачені як приводи до порушення кримінальної справи. Не можна розглядати їх і як явку з повинною, оскільки це повідомлення заявником про вчинений або підготовлюваний ним злочин до порушення проти нього кримінальної справи. Також законодавець надає право зробити таке повідомлення заявником, якщо кримінальну справу порушено за наявності ознак злочину до винесення постанови про притягнення його як обвинуваченого (ч. 1 ст. 96 КПК України).

Серед прав заявників, що додаються до Інструкції, не міститься вказівки на вік заявника. А оскільки, відповідно до ст. 383 КК України, відповідальність за явно неправдиве повідомлення про вчинення злочину несуть особи, які досягли шістнадцятирічного віку, то діти одержують право самостійно звертатися з заявою тільки з моменту досягнення цього віку. Тому особи, які приймають заяви, вимагають підтвердження інформації осіб, які не досягли віку 16 років, законними представниками або вона повинна бути викладена в заяві самого законного представника.

На наш погляд, відмова правоохоронних органів у прийомі заяв про вчинення суспільно небезпечного діяння або таке, що готується, на підставі недосягнення певного віку особами, які їх подають, слід вважати незаконною. Заявниками можуть бути будь-які особи, незалежно від того, чи є вони громадянами України, іноземцями, особами без громадянства. Не має значення також і вік. Таку заяву можуть зробити як дорослі, так і неповнолітні і малолітні [4, 54].

Обов'язковою вважаємо реєстрацію і негайне реагування органів внутрішніх справ на будь-яку інформацію, що надійшла і свідчить про вчинене суспільно небезпечне діяння або таке, що готується.

В. С. Зеленецький вважає недопустимим розглядати як привід до порушення кримінальної справи факти безпосереднього затримання громадян у зв'язку з вчиненням злочину [4, 52], аналізуючи п. 2 ч. 1 ст. 94 КПК України, коли йдеться про фізичне затримання, що має характер захоплення, піймання [5, 262].

Іншими науковцями повідомлення представників влади, громадськості або окремих громадян, які затримали підозрювану особу на місці вчинення злочину (п. 2 ч. 1 ст. 94 КПК України), розглядаються як приводи до порушення кримінальної справи, аналогічні зазначеним у п. 1 ч. 1 ст. 94 КПК України. Відрізняються вони від інших лише змістом дій зазначених суб'єктів по затриманню підозрюваної особи, які передували повідомленню [6, 42]. М. М. Ми-

хеєнко лише зауважує, що таке затримання не можна ототожнювати з затриманням, передбаченим ст. ст. 106, 115 КПК України [7, 142]. Моментом початку кримінально-процесуальної діяльності у справах про злочини у цьому випадку є надходження такого повідомлення від названих у законі осіб.

При встановленні даних затриманої особи, з'ясування не досягнення нею віку кримінальної відповідальності, порушувати кримінальну справу на підставі такого повідомлення протизаконно. Найбільш суспільно небезпечні діяння осіб, які не досягли на момент його вчинення віку кримінальної відповідальності, за кримінальним законом злочином не вважаються.

Інформація, яка міститься в пресі або передана по телебаченню чи радіомовленню про суспільно небезпечні діяння осіб, які не досягли віку кримінальної відповідальності, не направляється до правоохоронних органів, а публічно оголошується, внаслідок чого і стає їх надбанням. Вона повинна бути прийнята або ж направлена для реєстрації саме до органів внутрішніх справ, оскільки саме тут зосереджено слідчий апарат, якому підслідна ця категорія кримінальних справ.

Безпосереднє виявлення органами дізнання, слідчим, прокурором або судом ознак злочину, як привід до порушення кримінальної справи, не містить вказівки на їх кількість. Тож інформація про вчинення суспільно небезпечного діяння особою, яка не досягла віку кримінальної відповідальності, може бути приводом до початку кримінально-процесуальної діяльності за умов внесення відповідних змін до КПК України і відомчих нормативних документів. Потрібно зважати на те, що діяння цих осіб лише підпадають під ознаки злочинів, передбачених Особливою частиною КК України.

Другий етап кримінально-процесуальної діяльності в стадії порушення кримінальної справи — безпосередній розгляд заяви, повідомлення або іншої інформації, що надійшла, про злочин (суспільно небезпечне діяння) — є ще більш важливим у порівнянні з першим, оскільки саме на цьому етапі проводиться ряд процесуальних дій, що впливають і забезпечують прийняття законного, підсумкового рішення — порушення кримінальної справи або відмова в цьому.

Процесуальне провадження на цьому етапі обмежене метою і засобами, передбаченими КПК, проте, не повною мірою відповідає на всі запитання, що постають на практиці.

Метою цього провадження є встановлення факту вчинення суспільно небезпечного діяння, всіх підстав для порушення кримінальної справи або підстав для відмови в порушенні кримінальної справи. Засобами в стадії порушення кримінальної справи передбачено огляд місця події, одержання пояснень і вилучення документів. Новелами в кримінально-процесуальному праві є застосування ст. 187 КПК, яка регламентує накладення арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку.

Основною проблемою цього етапу вважаємо отримання пояснень у особи, яка вважається такою, що вчинила суспільно небезпечне діяння до досягнення віку кримінальної відповідальності. Пояснення, отримані в стадії порушення кримінальної справи, кримінально-процесуальний закон не відносить до числа доказів

у кримінальній справі. І все ж учені дотримуються думки, що пояснення можна розглядати як джерела доказів у кримінальній справі. Пропонується надати поясненням статус, рівнозначний статусу протоколу допиту [8, 12–13].

Ця точка зору заслуговує на увагу. В багатьох випадках основним джерелом інформації, отриманої по «гарячих слідах», у тому числі й від осіб, що не належать до суб'єктів кримінальної відповідальності через недосягнення певного віку, є пояснення. Причому при провадженні у справах таких осіб, як правило, це джерело залишається єдиним.

Обов'язковою умовою для ухвалення рішення порушення справи про суспільно небезпечне діяння особи, яка не досягла віку кримінальної відповідальності, є встановлення можливої участі у вчиненні суспільно небезпечного діяння дорослих осіб. Учені-процесуалісти справедливо вказували, що оскільки вже при перевірці заяв і повідомлень про суспільно небезпечні діяння дітей кримінально-процесуальний закон зобов'язує слідчих, орган дізнання, прокурора і суд з'ясувати наявність дорослих підбурювачів й інших співучасників (п. 6 ч. 1 ст. 433 КПК), то в порушенні кримінальної справи може бути відмовлено тільки за наявності безперечних даних про те, що суспільно небезпечне діяння підліток вчинив без допомоги і втручання інших осіб, які можуть нести кримінальну відповідальність.

Є. Д. Лук'янчиков звертає увагу на те, що підґрунтям для прийняття рішень у процесі розслідування є найрізноманітніша інформація. На початку розслідування така інформація, як правило, недостатньо повна і точна, щоб з'ясувати усі обставини події злочину. Зібрана на визначеному етапі інформація про подію злочину є інформаційною базою для прийняття рішення [9, 48].

В. І. Галаган констатує, що діяльність слідчого до порушення кримінальної справи спрямована на збирання доказів, які б указували на наявність будь-якого складу злочину, передбаченого частиною другою ст. 112 КПК України [10, 61].

На це орієнтує ч. 2 ст. 94 КПК України. Тому необхідним є узгодження положень п. 5 ч. 1 ст. 6 і ч. 2 ст. 94 КПК України щодо порушення справи про суспільно небезпечне діяння особи, вчинене у віці від 11 років до досягнення віку кримінальної відповідальності.

Таким чином, можна зробити висновок, що в кримінально-процесуальному законі має бути детально регламентований порядок прийому заяв і повідомлень про суспільно небезпечні діяння осіб, які не досягли віку кримінальної відповідальності, з обов'язковим і негайним на них реагуванням. Також до КПК України повинні бути включені норми, що передбачають захист інтересів дитини іншими суб'єктами кримінально-процесуальної діяльності. Права неповнолітнього (також і у випадку відмови від свого права законними представниками) повинні захищати інші суб'єкти кримінального процесу (адвокати, прокурор, родичі, й ін.), що узгодиться зі ст. ст. 19 і 20 Конвенції про права дитини [11].

Література

1. Омеляненко Г. М. Проведення у справах про злочини неповнолітніх як диференціація кримінально-процесуальної форми: Публ. посіб. — К.: Атіка, 2002. — 128 с.

2. Іщенко А. В., Красюк І. П., Матвієнко В. В. Проблеми криміналістичного забезпечення розслідування злочинів: Монографія. — К.: Нац. акад. внутр. справ України, — 2002. — 212 с.
3. Кримінальний процес України: Підручник / Є. Г. Коваленко, В. Т. Маляренко. — К.: Юріш-ком Інтер, 2004. — 688 с.
4. Зелєдцький В. С. Возбуждення уголовного дела. — Х.: Крим АРТ, 1998. — 340 с.
5. Кримінально-процесуальний кодекс України: Наук.-практ. комент. / За заг. ред. В. Т. Маляренка, В. Г. Гончаренка. — К.: ФОРУМ, 2003. — 940 с.
6. Дізнання в міліції та митних органах: Навч. посіб. / Є. І. Макаренко, В. М. Тертишник, Л. М. Лобойко та ін. — Д.: Ліра ЛТД, 2003. — 452 с.
7. Уголовно-процесуальный кодекс Украинской ССР: Науч.-практ. комент. / В. Г. Белоусенко, Ю. М. Грошевой, А. Я. Дубинский и др.; Отв. ред. П. Г. Цуцуренко. — К.: Политиздат Украины, 1984. — 595 с.
8. Кузьмічов В. С. Слідча діяльність: сутність, принципи, криміналістичні прийоми та засоби здійснення: Автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.09 / Укр. акад. внутр. справ. — К., 1996. — 36 с.
9. Лук'яничков С. Д. Методологічні засади інформаційного забезпечення розслідування злочинів: Монографія. — К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2005. — 360 с.
10. Галаган В. І. Проблеми вдосконалення кримінально-процесуальної діяльності органів внутрішніх справ України: Монографія. — К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2002. — 300 с.
11. Конвенція ООН про права дитини. — К.: ТМ ПрінтІксПрес, PrintXPress™, 1999. — 32 с.

УДК 343.141/143(477)

Н. В. Неледва, О. В. Берназ

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ВПРОВАДЖЕННЯ ТЕЛЕКОМУНІКАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ У КРИМІНАЛЬНЕ СУДОЧИНСТВО УКРАЇНИ

Криміногенна ситуація в Україні за останні роки зазнала суттєвих змін. Негативні явища в економіці (низький життєвий рівень людей, інфляція тощо), політична нестабільність призводять до збільшення частини населення, яка перебуває за межею бідності. Набуває загрозливих масштабів організована злочинність, поширюються такі види злочинів, як торгівля людьми, наркотиками, зброєю; загрозливих форм набуває злочинність у сфері економіки. Зростає професіоналізм протидії правоохоронним органам з боку злочинців, у тому числі шляхом залякування, погроз, а інколи і знищення потерпілих та свідків.

З іншого боку, серед опитаних громадян 85% не довіряють правоохоронним органам и суддям [1, 171]. Все це потребує адекватного реагування з боку держави, внесення відповідних змін у чинне законодавство стосовно правоохоронної діяльності, є нагальна потреба в оптимізації сучасних засобів формування доказів. Необхідні нові підходи при роботі з потерпілими, свідками. Серед шляхів, які реально можуть змінити таке становище на краще, — це втілення в практику правоохоронних та судових органів новітніх технічних засобів та методик. Безумовно, що в першу чергу повинні розроблятися та втілюватися в життя дійові заходи, які можуть гарантувати реальну безпеку особам, які беруть участь у кримінальному судочинстві.

Судово-правова реформа, яка проводиться в Україні, спрямована не лише на

підвищення ефективності правосуддя, але і на підвищення рівня безпеки учасників судового розгляду кримінальних справ [2].

Одним з «уразливих» місць більшості засобів безпеки є забезпечення конфіденційності відомостей про підзахисну особу. Це особливо наочно проявляється на початку участі в процесуальній дії, тобто в період фізичної явки учасника кримінального судочинства в кабінет до слідчого або в зал судового засідання або коли підзахисна особа залишає зазначені приміщення.

Щоб уникнути несанкціонованого «розсекречення» персональних даних особи, що захищається, можливо закрите судове засідання, зміна її зовнішності або місця проживання, забезпечення конфіденційності відомостей про особу. Але найбільш дієвим заходом безпеки, на наш погляд, який реально зменшує ризик, — це, при необхідності, виключення присутності таких осіб за місцем дислокації, де перебувають правоохоронні та судові органи.

Фізична відсутність осіб, що захищаються, не виключить можливості проведення з ними процесуальних дій без яких-небудь обмежень за умови розробки організаційного, тактичного й технічного забезпечення незалежного й дистанційного спілкування будь-якого учасника кримінального судочинства один з одним як у ході досудового розслідування, так і в ході судового розгляду [3, 252].

У цьому випадку слід акцентувати увагу на тому, що проблемних ситуацій, пов'язаних з ефективним забезпеченням безпеки й належної реалізації взаємодії територіально розрізнених учасників кримінального судочинства, можна було б уникнути, запропонувавши використання в кримінально-процесуальній діяльності сучасних засобів телекомунікацій. Особливо це актуально при проведенні допитів різних осіб в умовах протидії розслідуванню.

Допит є найпоширенішою слідчою дією серед тих, які проводяться в судах. Нерідко свідок, а в окремих випадках і потерпілий відмовляються давати свідчення відкрито в судах, у зв'язку із цим усе більше й більше виникають ситуації, коли виникає потреба цю слідчу дію проводити із застосуванням технічних засобів.

Пошлемося тут на світовий досвід. Засоби безпеки під час допиту особи, що захищається, при знаходженні її поза залом судового засідання, з використанням відеотехніки застосовується з певними процедурними розходженнями в Австрії, США, Великій Британії, Франції, Бельгії, Нідерландах і інших країнах [4, 305].

Допит особи, що захищається, при знаходженні її поза залом суду з використанням відеотехніки вперше апробований у Німеччині в 1995 р. [4, 319–320].

Судове засідання з використанням методу «Closes Circuit Television» («телебачення замкнутого циклу, далі — CCTV») було проведено за згодою учасників процесу, однак по його закінченні підсудні заявили протест, пославшись на те, що описана процедура не узгоджується із принципом безпосередності в німецькому кримінальному судочинстві й тому мало місце порушення процесуальних прав. Земельний суд у Майнці цей протест відхилив, а цей вид допиту відповідно до чинних правил ФРН одержав назву «майнцької моделі» [4, 320].

Застосування розглянутого засобу захисту спочатку викликало в Німеччині неоднозначну реакцію. Суду ставилося в провину те, що зазначена вище процедура суперечить принципу безпосередності дослідження доказів (§ 250 УПК ФРН). Супротивники «майнцької» моделі стверджували про те, що § 250 УПК базується не тільки на вербальній комунікації, у ньому закладені більше широкі ідеї; значення мають не тільки вимовні слова, але також важливо одержати особисте враження від свідка. Всі нюанси поведіння свідка під час дачі показань важливі, приміром, чи плаче він, потіє, рухає руками, бариться з відповідями при порушенні певних тем, чи кидає нишком погляди на обвинувачуваного. Оскільки ці враження при відеотрансляції зводяться до мінімуму, а найчастіше їх взагалі неможливо одержати, «майнцька модель» суперечить § 250 УПК [4, 320].

В інших країнах Євросоюзу (і не тільки) практика проведення допитів за допомогою системи видеоконференц-зв'язку також одержала поширення. Багато в чому це обумовлено наявністю вагомий нормативно-правової бази, зокрема: Конвенції проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 р.; Європейської конвенції про взаємну правову допомогу по кримінальних справах від 8 листопада 2001 р. (і додатковим протоколом до неї); Конвенції про правову допомогу й правові відносини по цивільних, сімейних і кримінальних справах від 7 жовтня 2002 р.; Конвенції проти корупції від 31 жовтня 2003 р.

Допит у суді першої інстанції з використанням відеотехніки при знаходженні допитуваного поза залом судового розгляду застосовується також в Естонії, Латвії, Білорусії, Росії [5, 126].

У США відеоапаратура стала стандартним оснащенням судів. До 1992 р. у судах 32 штатів використовувалися «замкнуті телемережі» при допитах неповнолітніх жертв сексуального насильства [6, 36].

Що стосується застосування методу CCTV, то цікаво буде відзначити, що президент США Білл Клінтон допитувався із приводу його відносин з Монікою Левинськи не в залі суду. Клінтон перебував у своєму службовому кабінеті й давав показання, що передавалися по захищеному телеканалі [7, 178].

Можливе запитання, що обгрунтовано виникає при використанні технології CCTV: чи не викличе об'єктив відеокамери негативної реакції в учасників кримінального судочинства? Оскільки в масштабах України подібні дослідження не ведуться й інформація не систематизується, то звернемося до даних, які отримані закордонними вченими за підсумками використання системи CCTV за участю найсприйнятливішої категорії суб'єктів кримінального судочинства — дітей.

У ході вивчення ефективності даної міри безпеки в США проведено спостереження за 154 дітьми у віці від 4 до 13 років, які давали показання з використанням відеозв'язку по 100 справах про сексуальне насильство (середній вік спостережуваних становив 10 років). Загальний висновок про ефективність застосування відеозв'язку був позитивним. При цьому виразність мови, що традиційно вважається проблемою при допиті свідків-дітей, рідко доставляла

труднощі. Більшість дітей (76 %) виявилися в стані давати показання без того, щоб «вибухнути слізьми»; «відеосвідки» були охарактеризовані як більше впевнені під час допиту й менш схильні до суперечливих відповідей [4, 313].

Що стосується дорослої категорії учасників провадження, то, наприклад, у Великій Британії 74 % суддів і 83 % адвокатів, які стикалися з відеозв'язком, «сприятливо» або «дуже сприятливо» озиваються про цю систему. Жоден із професійних учасників кримінального судочинства не побажав повернутися до традиційного заслуховування показань у відкритому засіданні. У ході проведених у Великій Британії досліджень звернена увага на те, що більшість адвокатів і суддів досить швидко пристосувалися до проведення допиту з використанням CCTV [4, 313].

У ст. 303 УПК України ведеться мова про те, що «...для забезпечення безпеки свідка, який підлягає допиту, суд (суддя) за власною ініціативою або за клопотанням прокурора чи адвоката самого свідка виносить мотивовану ухвалу про проведення допиту свідка з використанням технічних засобів з іншого приміщення, у тому числі за межами приміщення суду, та надання права учасникам процесу слухати його показання, ставити запитання та слухати відповіді на них.

У разі, коли існує загроза ідентифікації голосу свідка, допит може супроводжуватися створенням акустичних перешкод».

З урахуванням сучасного рівня розвитку інформаційно-телекомунікаційних технологій і їхнього постійного удосконалювання необхідно здійснювати процес відеоконференц-зв'язку не в традиційному розумінні «телемостів», а з використанням цифрової «платформи» мережі Інтернет.

Пов'язано це з істотними перевагами цифрового запису, включаючи, насамперед, зберігання у вигляді файлів можливість супроводу записів текстовими анотаціями. Протоколи, записані в цифровому вигляді, можна передавати, використовуючи Інтернет. Безсумнівно те, що відеозапис забезпечує найбільш інформативні протоколи як судових засідань, так і слідчих дій. Тільки відеозапис здатний повною мірою, з адекватністю, близькою стовідсотковій, відбити всі події, що відбуваються, включаючи поведження сторін у визначальні моменти процесуальної (слідчої або судової) дії. Застосування відеозапису судових засідань і слідчих дій несе й певне виховне навантаження. Істотно змінюється й стає більше коректним поведження всіх сторін, що беруть участь у процесі.

Інтернет припускає також можливість проведення відеоконференцій у режимі реального часу з передачею статичного зображення й звуку. Оскільки при проведенні слідчих дій, як правило, не виникає необхідності в проектуванні зображення на великий екран, для проведення так званих «локальних відеоконференцій» може бути використаний звичайний (підключений до мережі Інтернет) комп'ютер зі стандартним монітором і мініатюрною відеокамерою. За допомогою програми «speak free» («вільна розмова») це дозволяє, наприклад, провести допит свідка, що перебуває в будь-якій частині світу, де працює мережа Інтернет. При цьому на екрані монітора буде відеозображення свідка, а з динаміків буде досить чисто чутий його голос. Допит (і звук, і відеозображення) може записуватися й відтворюватися, у тому числі й у суді [4, 321].

При використанні у кримінальному процесі сучасних телевізійних технологій відпадають практично всі організаційні й технічні проблеми, освітлені вище. Інші ж можливі проблеми легко буде анулювати вже програмним способом. Наприклад, при використанні технології інтернетвідеоконференції «за-секреченого» свідка зможуть бачити й чути, без перекручування (без аудіовізуальних перешкод), хто завгодно, крім учасників, «програмно обмежених» суддею, — які будуть «бачити та чути» при необхідності віртуальне відображення (і голосовий супровід) зазначеного свідка або потерпілого [3, 258].

Таким чином, дедалі більше виникає необхідність проведення слідчих дій з використанням телевізійних технологій, але є проблеми як правового, так і тактичного плану, які потребують подальшого дослідження.

Література

1. Малаєрско В. Т. Реформування кримінального процесу України в контексті європейських стандартів: Теорія, історія і практика: Монографія. — К.: Ін Юре, 2004. — 512 с.
2. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: Закон України від 23 грудня 1993 року № 3782-ІV, із змінами і доп. від 20 січня 2005 р. № 2377-ІV.
3. Сумиш С. А., Фомина А. С. Фиксация и защита доказательственной информации на предварительном и судебном следствии // Воронежские криминальные чтения: Сб. науч. тр. / Под ред. О. Я. Басва. — Воронеж, 2006. — Вып. 7. — С. 250–256.
4. Брусницын Л. В. Теоретико-правовые основы и мировой опыт обеспечения безопасности лиц, содействующих уголовному правосудию: Дис... д-ра юрид. наук. — М., 2002. — 337 с.
5. Сильнов М. А. Допрос как средство процессуального доказывания на предварительном следствии: Дис... канд. юрид. наук. — М., 1998. — 218 с.
6. Оборудование залов суда в США компьютерной и аудиовизуальной техникой // Борьба с преступностью за рубежом. — 1997. — № 3. — С. 32–39.
7. Халиулин А. Г. Использование телекоммуникаций в уголовно-процессуальной деятельности // Прокурорская и следственная практика. — 1999. — № 1/2. — С. 177–182.

УДК 343.141/143(477)

М. М. Стоянов

ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ВЛАСТИВОСТЕЙ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Проблеми доказового права завжди традиційно були і залишаються актуальними в науковому середовищі. Численна кількість праць з питання визначення поняття доказів та похідного від нього питання визначення кола властивостей доказів відображує розмаїття наукових поглядів, які іноді є суперечливими. Вважаємо, за таких умов наявною є необхідність систематизації теоретичних розробок в названому питанні, адже від цього багато в чому залежить ефективність нормотворчої діяльності, вироблення єдиної слідчо-прокурорської та судової практики й забезпечення її діалектичної єдності із теорією.

Проблема визначення властивостей доказів є досить складною. Відправними точками у вирішенні поставленої проблеми є поняття доказів у криміналь-

ному судочинстві та правильне розуміння традиційно уживаного терміна «властивість», його відмежування від тотожних, але не ідентичних термінів. Визначення поняття доказів у кримінальному процесі має істотне науково-практичне значення. Як вже зазначалося, від змісту, який вкладається в поняття доказів, залежить, серед іншого, визначення переліку їх властивостей. Отже чітке визначення поняття доказів є методологічною основою правильного їх використання у кримінальному судочинстві.

Безумовно, визначну роль у визначенні властивостей відіграє легальне поняття доказів у кримінальному процесі. Так, відповідно до ст. 65 КПК України доказами у кримінальній справі є будь-які фактичні дані, на підставі яких у визначеному законом порядку орган дізнання, слідчий і суд встановлюють наявність або відсутність суспільно небезпечного діяння, винність особи, яка вчинила це діяння, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. Як вбачається, існуюче законодавче визначення доказів дає загальне уявлення про інформацію, що залучається у кримінальне судочинство у ролі доказової. З наведеного такими ознаками відомостей виступають належність («...встановлюють наявність або відсутність суспільно небезпечного діяння, винність особи, яка вчинила це діяння, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи...»), допустимість («...у визначеному законом порядку орган дізнання, слідчий і суд...») та, як вважають певні фахівці [1, 53], достовірність («...всі фактичні дані...»).

Цей перелік деякі процесуалісти доповнюють рядом інших властивостей, серед яких, зокрема, наводять достатність [2, 63], силу, значимість [3, 26], автентичність (непідробність) та повноту [4, 6]. Слід зауважити, що вказані позиції мають бути критично оцінені, в тому числі шляхом виокремлення саме властивостей, їх розмежування із іншими характеристиками доказів.

Під «властивістю» розуміється якість, ознака, що становить відмінну рису кого-чого-небудь [5, 638]. Тобто властивостями доказу є такі невід'ємні його ознаки, за умови наявності якої певні відомості набувають якості доказу і, навпаки, при відсутності хоча б однієї з них інформація не має доказового значення. Як вбачається, щодо інших ознак відомостей найбільш прийнятним є використання терміна «характеристика». Відповідно до тлумачного словника російської мови Д. Н. Ушакова, характеристика — це опис, визначення відмінних якостей, достоїнств і недоліків чого-небудь. Як уявляється, вживання терміна «властивість» можливе лише до тих ознак відомостей про факти, які є невід'ємними від сутності феномена доказу. Щодо інших ознак прийнятним є термін «характеристика».

Розширення або ж звуження кола властивостей можливе, як уявляється, між іншим через аналіз процесу трансформації певної інформації у розряд доказової. Проаналізуємо таким чином таку властивість доказу, як належність. Так існування зв'язку між обставинами, що підлягають доказуванню, та інформацією свідчить про її належність. Беззаперечно такий зв'язок чітко простежується відносно прямих доказів. Але певні складності виникають при використанні непрямого методу доказування. Адже належність цих відомостей (не-

прямих доказів) є ймовірною, базується на припущенні зв'язку із обставинами, які входять у предмет доказування у кримінальній справі. Уявляється, що у випадку негативного результату оцінки ці відомості, втрачаючи доказове значення в аспекті встановлення обставин, що підлягають доказуванню, все ж зберігають значення для підтвердження версії через виключення під час процесуальної перевірки як непідтверджених інших версій. Такий зв'язок або його відсутність встановлюється в кінці процесу доказування за наявності достатніх підстав. У цьому ракурсі чітко відстежується взаємозв'язок належності із такою характеристикою доказів, як достатність. Таким чином, впевнено можемо стверджувати, що належність доказів варто відносити до властивостей доказів у кримінальному процесі.

Із певним застереженням треба відносити до числа властивостей допустимість доказів. Сучасна теорія доказів розмежовує докази та їх джерела, визнає їх самостійними категоріями, які знаходяться між собою в діалектичному зв'язку, та заперечує проти нерозривної єдності відомостей про факти та їх джерела. Відносно допустимості доказів варто вживати цей термін саме в такому словосполученні лише при широкому розумінні, коли допустимість визначається як закріплення відомостей про факти у випадку їх відповідності вимогам закону. Разом із тим загальноприйнятою є концепція виділення окремих критеріїв, компонентів допустимості [6, 27], тому необхідно окремо говорити про допустимість джерел, суб'єктів отримання та способів отримання доказової інформації.

Слід додати, що подібне формулювання допустимості викладене й в проектах нового КПК України. Так і в ст. 153 проекту КПК України, прийнятого в першому читанні 18 листопада 2005 року (реєстраційний номер 0952), і в ст. 152 проекту КПК України, внесеного на розгляд 13 грудня 2007 року (реєстраційний номер 1233) [7], допустимість доказів визначається законністю їх джерела, умов і способів одержання. З наведеного автор вбачає вірним положення про те, що допустимість доказу є його невід'ємною ознакою.

Питання віднесення достовірності до числа властивостей доказу є чи не найскладнішим. Численна група фахівців закріплює за достовірністю цей статус [2, 54]. Інші процесуалісти [8, 81; 9, 134–135] висловлюються проти виокремлення достовірності в ролі невід'ємної властивості доказу, залишаючи достатніми такі властивості, як належність та допустимість. Перша група теоретиків стверджує про неприйнятність позиції щодо моменту встановлення достовірності на завершальному етапі їх дослідження та наводить тезу про те, що доказ є достовірним доки не встановлене зворотне, тобто відстоюється презумпція достовірності отриманих даних [10, 108]. Використовуючи метод доведення від зворотного, С. А. Шейфер проводить певну паралель між механізмами встановлення допустимості та достовірності, відзначаючи тривалість цього процесу та можливість зміни первісної, початкової оцінки [11, 41], відстоюючи таким чином позицію прийнятності віднесення достовірності до числа властивостей доказів.

З цією думкою важко погодитися. По-перше, можливість зміни оцінки фактичних даних не може бути покладена в основу віднесення чи невіднесення

достовірності до числа властивостей. По-друге, у справі можуть одночасно знаходитися як обвинувальні, так і виправдувальні докази. Використовуючи правила формальної оцінки доказів, можливо стверджувати, що докази, які суперечать один одному, не можуть бути достовірними. Тому говорити про презумпцію достовірності відомостей доказів уявляється невірним.

Вірною уявляється позиція В. Д. Арсеньєва, який висловлювався щодо неприйнятності остаточного вирішення питання достовірності кожного окремо взятого доказу, вироблення остаточних висновків у справі на підставі ізольованої оцінки окремих доказів [12, 148]. Цікавою в цьому плані є думка Ю. К. Орлова, який стверджує, якщо неналежність або недопустимість доказу частіше всього буває очевидною відразу і такий доказ виключається із подальшого процесу доказування, то його недостовірність може бути констатована лише на основі певної сукупності доказів [2, 53]. Отже, висновок про достовірність конкретного доказу формулюється лише при оцінці сукупності доказів.

Більш того, як стверджує А. Р. Ратінов [13, 170–171], достовірність характеризується бінарною суб'єктивно-об'єктивною природою. Проведене всебічне дослідження доказів виявляє незалежну від свідомості оцінюючого суб'єкта якість перевіреного доказу (внутрішня інформаційна узгодженість, корелятивний зв'язок відомостей і т.д.), що обумовлює тверде переконання у його безсумнівності. Суб'єктивний фактор достовірності слід розуміти як психологічну переконаність, відчуття впевненості суб'єкта доказування у правильності зібраних та перевірених ним доказів. У протилежному випадку оцінена сукупність доказів не дає підстав для прийняття відповідних процесуальних рішень.

Доречним у цьому аспекті буде звернення до судової практики. Так вирок Гадяцького районного суду Полтавської області від 31 січня 2006 р. Ф. виправдано за ч. 2 ст. 367 КК України за відсутністю в діянні складу злочину. Ухвалою апеляційного суду Полтавської області від 28 квітня 2006 р. вирок щодо Ф. залишено без зміни. Органами досудового слідства Ф. обвинувачувалася в тому, що вона, обіймаючи посаду начальника відділу документальних перевірок суб'єктів господарської діяльності Гадяцької МДПІ, під час проведення перевірки дотримання податкового законодавства ТОВ «Гадяцький завод залізобетонних виробів» (далі — Завод) у лютому 2005 р. виявила службову недбалість, неналежно організувала перевірку, внаслідок чого до Державного бюджету України не надійшли кошти в сумі 50 878 грн 05 коп. У касаційному поданні прокурор порушив питання про скасування судових рішень щодо Ф. з направленням справи на новий судовий розгляд у зв'язку з допущеною неповнотою судового слідства та істотними порушеннями судом вимог кримінально-процесуального закону.

Відповідно до ст. 334 КПК України мотивувальна частина виправдувального вироку повинна містити формулювання обвинувачення, яке пред'явлене підсудному і визнане судом недоведеним, а також підстави для виправдання підсудного із зазначенням мотивів, з яких суд відкидає докази обвинувачення. Керуючись змістом зазначеної норми закону, в мотивувальній частині виправдувального вироку має бути викладений аналіз і оцінка доказів, як тих, що

були зібрані на досудовому слідстві, так і поданих у судовому засіданні, та висновок суду про те, чому суд відкинув докази обвинувачення. Проте зазначені вимоги закону судом першої інстанції при розгляді кримінальної справи щодо Ф. дотримані не були. Не дослідивши зазначених доказів та не давши їм оцінки в сукупності з іншими доказами у справі, суд першої інстанції дійшов передчасного висновку про невинуватість Ф. у вчиненні інкримінованого їй злочину. Апеляційний суд, перевіряючи законність прийнятого судом першої інстанції рішення, на допущені порушення уваги не звернув та залишив вирок щодо Ф. без зміни, у зв'язку з чим судові рішення підлягають скасуванню з направленням справи на новий судовий розгляд, під час якого необхідно ретельно проаналізувати всі зібрані у справі докази, які підтверджують чи спростовують обвинувачення, та постановити законне й обґрунтоване рішення. Відповідно до наведеного та керуючись ст. ст. 395, 396 КПК України, колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України ухвалила касаційне подання прокурора, який брав участь у розгляді справи судом першої інстанції, задовольнити [14, 16].

Отже, перевірка окремого доказу сама по собі є недостатньою для його оцінки. Кожний доказ співвідноситься із іншими доказами, перевіряється в сукупності у справі і таким чином приводить до його оцінки як достовірного або недостовірного.

Необхідно також зазначити, що допустимість та достовірність активно взаємодіють між собою, адже порушення порядку отримання відомостей про факти суспільно небезпечного діяння спричиняє виникнення сумнівів різного ступеня істотності у достовірності отриманої інформації. Щодо взаємозв'язку допустимості із належністю, то такий зв'язок не простежується.

Крім того, важливим уявляється питання механізму встановлення властивостей та характеристик доказів у процесі доказування (на різних його етапах). Як вбачається, при збиранні відомостей про факти щодо обставин, що входять у предмет доказування у кримінальній справі, першою встановлюється така властивість, як належність доказу. Саме вона виступає обмежуючим фактором для введення інформації у процес доказування. При цьому на етапі збирання фактичних даних відбувається виконання перспективних вимог допустимості зібраних відомостей, що дає можливість говорити про встановлення цієї властивості доказів на названому етапі. В цей часовий момент відбувається перевтілення відомостей про факти в процесуальні докази, поява цієї самостійної категорії. Зібрані та перевірені належні та допустимі докази у своїй сукупності дозволяють стверджувати про їх достовірність. Перевірені достовірні докази за умови їх достатності є основою для прийняття процесуального рішення.

Вважається також необхідним чітко розмежовувати поняття властивостей доказу та властивостей сукупності доказів у кримінальній справі. На підставі вище викладеного до числа властивостей доказів у справі можна віднести лише належність та допустимість. Достовірність доказу, незважаючи на можливість її встановлення щодо окремого доказу, все ж є характеристикою доказу. До числа ознак сукупності (системи) доказів у справі відносимо достатність на-

лежних, допустимих та достовірних доказів як основу прийняття процесуальних рішень.

Підводячи підсумки дослідження системи властивостей доказів, механізму їх встановлення у процесі доказування у кримінальних справах, треба зауважити на такому:

1) відправним у визначенні кола властивостей доказів у кримінальному судочинстві є поняття доказів, розмежування терміна «властивість» від тотожних понять;

2) вживання терміна «властивість» можливе лише до тих ознак відомостей про факти, які є невід'ємними від сутності феномена доказу. Щодо інших ознак прийнятним є термін «характеристика»;

3) до числа властивостей доказів у справі можна віднести лише належність та допустимість;

4) необхідне чітке розмежування властивостей та характеристик доказу від ознак сукупності доказів у справі.

Таким чином, питання визначення властивостей та характеристик доказів, їх взаємозв'язку та взаємообумовленості, механізму встановлення у процесі доказування потребує більш глибокого теоретичного осмислення, систематизації та узагальнення існуючих наукових поглядів, розробки на їх основі пропозицій для вдосконалення кримінально-процесуального законодавства та практики доказування у кримінальних справах.

Література

1. Некрасов С. В. Юридическая сила доказательств в уголовном судопроизводстве. — М.: Экзамен, 2004.
2. Орлов Ю. К. Основы теории доказательств в уголовном процессе: Науч.-практ. пособие. — М.: Проспект, 2000.
3. Закицкий В. О. О допустимости доказательств // Российская юстиция. — 1999. — № 3.
4. Сівочек С. М. Оцінка джерел доказів у кримінальному процесі: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — К., 2003.
5. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / С. И. Ожегов, И. Ю. Шведов. — М., 1995.
6. Киппис Н. М. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве. — М., 1995.
7. www.rada.gov.ua.
8. Доля Е. А. Использование в доказывании результатов оперативно-розыскной деятельности. М., 1966.
9. Кокорев Л. Д., Кузнецов П. П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. — Воронеж, 1995.
10. Овсяшников И. В. Проблемы оценки доказательств в доказательственном праве России // Закон. — 2004. — № 8.
11. Шейфер С. А. Пуждается ли в пересмотре традиционное представление о доказывании? // Правовые формы и эффективность доказывания по уголовным делам: Межвуз. сб. науч. ст. — Самара, 1996.
12. Арсепьев В. Д. Вопросы общей теории судебных доказательств. — М., 1964.
13. Ратинов А. Р. Судебная психология для следователей. — М.: Юрлитинформ, 2001.
14. Кримінальне судочинство. Судова практика у кримінальних справах. — 2007. — № 4.

Розділ 3

**ВИКОРИСТАННЯ
ТЕХНІКО-КРИМІНАЛІСТИЧНИХ
І СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАНЬ
У РОЗСЛІДУВАННІ**

1

1

УДК 340.6(477-25X)(091)

*М. Л. Цимбал, В. В. Хоша***ВНЕСОК ПРОФЕСОРА В. П. КОЛМАКОВА У РОЗВИТОК
ХАРКІВСЬКОЇ ШКОЛИ СУДОВОЇ ЕКСПЕРТИЗИ ТА КРИМІНАЛІСТИКИ**

Харківський науково-дослідний інститут судових експертиз ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса (ХНДІСЕ) — одна з найстаріших державних судово-експертних установ України і колишнього СРСР.

З прийняттям у 1922 році в Україні Кримінально-процесуального кодексу, органам попереднього розслідування і судам при прийнятті рішень у кримінальних справах повстало завдання повного та всебічного дослідження всіх доказів за допомогою науково-технічних знань, у зв'язку з чим, за клопотанням видатного судового медика та криміналіста Миколи Сергійовича Бокаріуса, уряд України своєю постановою від 10 липня 1923 року створює у системі Народного комісаріату юстиції (НКЮ) обласні кабінети науково-судових експертиз в містах Харкові, Києві та Одесі і затверджує положення про них. Мета створення кабінетів сформульована дуже коротко — «для виробництва різного роду науково-технічних досліджень по судових справах». З того часу розпочинається слава історія інституту.

Кабінет науково-судової експертизи в Харкові розпочав свою роботу восени 1923 року, завідувачем кабінету було призначено М. С. Бокаріуса, з ініціативи якого у 1925 році кабінет було реорганізовано в Інститут науково-судової експертизи.

Після смерті М. С. Бокаріуса з 1931 по 1946 рік Харківський інститут очолював син М. С. Бокаріуса, відомий учений, судовий медик, талановитий вихователь цілої плеяди судових експертів і криміналістів Микола Миколайович Бокаріус.

Одержання у 1932 році власного помешкання Харківським інститутом науково-судових експертиз та постійного оснащення усім необхідним обладнанням створило певні передумови для подальшої плідної роботи, яка була перервана Великою Вітчизняною війною. Багато співробітників пішло на фронт. Під час окупації Харкова практично знищено все майно інституту, в тому числі музей і бібліотеку.

4 листопада 1943 року Раднарком УРСР прийняв постанову про поновлення діяльності Харківського інституту науково-судової експертизи. У післявоєнний час, незважаючи на труднощі, інститут досить швидко відбудував приміщення, отримав необхідне устаткування та створив нову спектрографічну лабораторію. Не вистачало лише підготовлених наукових кадрів, у зв'язку з цим Міністерством юстиції УРСР на посади молодших наукових співробітників в інституті були направлені молоді юристи, що закінчили Харківський юридичний інститут, зокрема М. В. Салтєвський, І. А. Сапожников, Е. П. Коновалов, Л. Є. Ароцкер, Г. Л. Грановський, які надалі стали провідними вченими.

Наприкінці 1945 року у стінах Харківського науково-дослідного інституту судових експертиз ім. Засл. проф. М. С. Бокаріуса починає працювати Віктор

Павлович Колмаков, спочатку на посаді старшого наукового співробітника, а з 1946 до 1967 року його беззмінним директором. Це період бурного розквіту його таланту у галузі організаторської роботи. В установі активізується наукова діяльність, удосконалюються та впроваджуються в експертну практику нові методики досліджень, встановлюється тісний зв'язок з органами суду, слідства і прокуратури.

В. П. Колмаков приділяв особливу увагу розвитку судово-технічної експертизи документів (в аспекті криміналістичного дослідження відбитків печаток і штампів). Також у цей період одержали подальший розвиток наукові дослідження з усіх видів судових експертиз, особливо криміналістичних (почеркознавчих, трасологічних, балістичних), судово-біологічних та інших.

Як приклад особистого піклування В. П. Колмакова за справи установи можна навести лист від 20 грудня 1961 року, спрямований в Центральний Комітет Комуністичної партії України, де він переконливо і обгрунтовано показав тяжкі умови для роботи колективу Харківського НДІСЕ на той час. У листі йшлося про розміщення інституту в абсолютно непридатному приміщенні колишньої жіночої в'язниці, про низьку заробітну плату тощо. При цьому, незважаючи на такі умови праці, колектив інституту максимально допомагав судово-слідчим органам у боротьбі зі злочинністю. Фактами підтвердження цього служила наглядна динаміка росту кількості та складності виконаних експертиз.

В. П. Колмаков — доктор юридичних наук, професор, видатний вчений минулого століття і наукової сучасності, діапазон та коло професійних інтересів якого були надзвичайно широкими. Він пройшов великий життєвий шлях від колгоспника і робітника-шахтаря до керівника одного з найбільших науково-дослідних інститутів судових експертиз.

Дисертаційна робота стала першим щаблем у науковій біографії молодого вченого. Творчий потенціал дозволив під керівництвом видатного вітчизняного медика та криміналіста М. М. Бокаріуса у 1941 році блискуче захистити дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук.

Відповідальне ставлення до своїх обов'язків, сувора внутрішня дисципліна, напружена творча діяльність допомогли В. П. Колмакову, від природи обдарованій людині, стати видатним ученим, присвятившим своє життя криміналістиці та судовій експертизі в одній із найстаріших державних судово-експертних установ.

Одночасно з роботою у Харківському НДІСЕ в період з 1952 по 1957 рік Віктор Павлович очолює кафедру криміналістики Харківського юридичного інституту, поєднавши експертну і науково-дослідну роботу з педагогічною діяльністю, спрямованою на підготовку юристів. За досягнення у науково-педагогічній роботі В. П. Колмаков був удостоєний державних нагород.

Сьогоднішня висока науково-методична база Харківського НДІСЕ — це результат довгого та складного історичного шляху, вагомий внесок в який зробив В. П. Колмаков, один з видатних творців Харківської школи криміналістів, що стала у подальшому фундаментом для розвитку теоретичної та практичної судово-експертної діяльності та базою для молодих учених-новаторів інститу-

ту. Під його керівництвом підготовлено 23 дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук, серед них: М. В. Салтевський «Криминалистическое исследование замков и пломб в судебной экспертизе» (Харків, 1956); В. Г. Грузкова «Основные положения идентификации личности по цифровому письму» (Харків, 1967); В. М. Ладін «Криминалистические методы исследования атипичного огнестрельного оружия» (Харків, 1968) та ін. Також він був консультантом щодо шістьох докторських дисертацій.

Творча спадщина професора В. П. Колмакова велика та значуща. Він залишив після себе біля 140 наукових праць, деякі з них переведені на іноземні мови та опубліковані у зарубіжних виданнях. Основні наукові роботи присвячені таким розділам криміналістики: предмет та метод криміналістики, судова експертиза речових доказів, теорія криміналістичної ідентифікації, профілактика злочинів, криміналістична тактика та ін. Цей неповний перелік основних питань показує спрямованість його наукових інтересів на розроблення найважливіших розділів криміналістики та судової експертизи.

Вісім монографічних досліджень В. П. Колмакова присвячені криміналістичній ідентифікації відбитків печаток та штампів, дослідженням та використанню речових доказів незначних розмірів, складних об'єктів тощо.

Ряд робіт було спеціально присвячено проблемам профілактики злочинів, його статті опубліковані не тільки у спеціальних виданнях, а й в газетах «Известия», «Литературная газета», «Правда Украины» та в інших центральних та місцевих газетах.

Віктор Павлович був членом редколегії, редактором збірників наукових праць, які видавались у Москві, Києві та Харкові, керівником авторського колективу підручника «Радянська криміналістика», відповідальним редактором міжвідомчого збірника «Криминалистика и судебная экспертиза».

В. П. Колмаков брав активну участь у лекційній роботі, виступав з доповідями на семінарах, науково-практичних конференціях працівників судів, прокуратури, органів державної безпеки та внутрішніх справ.

У зв'язку з організацією в серпні 1946 року Всесоюзного товариства судових медиків та криміналістів було порушено питання про створення Харківського обласного наукового товариства. Тісна співдружність судових медиків та криміналістів при проведенні експертиз, пов'язаних зі злочинами проти особи, стала основою створення у листопаді 1947 року об'єданого товариства з оргкомітетом у складі п'яти осіб (професор М. М. Бокаріус, криміналіст В. П. Колмаков, судовий психіатр М. І. Погибко, криміналіст І. А. Сапожников та судовий медик А. С. Філіппов). Створення наукового товариства у післявоєнні роки не тільки допомогло порівняно швидкому відновленню та організації експертизи на місцях, а й намітити шляхи подальшого розвитку судової експертизи, залучити до наукової діяльності широкі маси практичних працівників, ознайомити їх з новітніми досягненнями вітчизняної та зарубіжної науки і техніки. Завдяки товариству, ініціативі його членів з'явилася можливість для судових медиків та криміналістів регулярно спілкуватися, виносити на обговорення актуальні питання практичної роботи тощо.

22 травня 1948 року відбулося перше пленарне засідання товариства, до складу якого входило вже 22 особи, на якому були заслухані доповіді; однією з них була доповідь В. П. Колмакова «До питання про внутрішнє переконання радянського судового експерта».

В. П. Колмаков відомий як найбільший спеціаліст у галузі методики розслідування злочинів проти життя. Підготувавши у стінах Харківського НДІСЕ докторську дисертацію «Криміналістичні методи розслідування та попередження злочинів проти життя» успішно захистив її у 1963 році; опонентами були С. І. Тихенко, М. М. Бокаріус та М. М. Гродзинський. Ця робота стала першим великим, глибоким науковим дослідженням зазначеної проблеми, в дисертації розроблено багато теоретичних питань та надані методичні рекомендації з розслідування даної категорії злочинів.

Однією з великих заслуг вченого є розроблення питань внутрішнього переконання судового експерта, виділення із загальної трасології самостійного розділу — судово-медична трасологія.

Під керівництвом Віктора Павловича у 60-х роках минулого століття виконувався ряд важких робіт у галузі криміналістики та судової експертизи не тільки у Харкові, а й у ряді інших міст Радянського Союзу.

Роботи вченого і донині не втратили своєї цінності, залишаючись затребуваними вченими, судовими експертами, працівниками правоохоронних структур, суддями тощо.

Таким чином, цінність внеску професора В. П. Колмакова у розвиток Харківської школи судових експертів і криміналістів важко переоцінити. Це стосується створення умов, які дали можливість розвиватися судовій експертизі та криміналістиці у Харківському НДІСЕ, допомагати органам розслідування і судам у реалізації поставлених перед ними завдань.

УДК 343.982.35

В. Д. Басай, С. В. Томир

ДОСЛІДЖЕННЯ ВІРТУАЛЬНИХ СЛІДІВ — ПЕРСПЕКТИВНИЙ НАПРЯМОК КРИМІНАЛІСТИЧНОГО СЛІДОЗНАВСТВА

Підготовка, вчинення і приховання злочину, як і будь-яка інша дія, що має місце у матеріальному світі, завжди пов'язані з утворенням слідів.

У криміналістиці прийнято розрізняти матеріальні сліди злочину — зміни в елементах речової обстановки, що виникають у результаті механічного, хімічного, біологічного, термічного й іншого впливу; ідеальні сліди злочину — відображення криміналістично значущої інформації у свідомості людей, що зберігається в пам'яті людини.

Однак все частіше суб'єктам криміналістичної діяльності доводиться виявляти, фіксувати та досліджувати не тільки традиційні сліди злочину, але й

нові різновиди відображень події злочину у навколишньому середовищі, які на сьогоднішній день вже не належать до тієї чи іншої з перелічених груп, а утворюють нову групу віртуальних слідів. У зв'язку з цим виникає необхідність подальшого розвитку слідознавства як окремого розділу та вчення криміналістики з метою визначення поняття, видів та криміналістичних особливостей утворення віртуальних слідів злочину.

Окремі з вказаних завдань вирішували у своїх працях науковці А. В. Волєводз, О. В. Касаткін, В. А. Мещеряков, Г. В. Семьонов та ін.

Незважаючи на певні розбіжності у їх поглядах щодо поняття віртуальних слідів, більшість розглядають їх як результат впливу (знищення, модифікації, копіювання, блокування) на комп'ютерну інформацію шляхом доступу до неї, що виявляється у будь-яких змінах комп'ютерної інформації, пов'язаних з подією злочину. Перш за все, вони залишаються на машинних носіях інформації і відображають зміни в інформації, що зберігається в них. Мова йде про сліди модифікації інформації, що знаходиться на жорстких дисках ЕОМ, дискетах і інших матеріальних носіях. Крім того, ці носії можуть містити сліди знищення і модифікації інформації. Дані сліди можуть бути виявлені при вивченні комп'ютерного обладнання, робочих записів програмістів, протоколів роботи антивірусних програм, програмного забезпечення тощо.

Таким чином, необхідно зазначити, що віртуальні сліди у переважній своїй більшості є результатом вчинення злочинів у сфері інформаційних, телекомунікаційних технологій.

Ці сліди характеризуються специфічним механізмом слідоутворення, елементами якого є слідоутворюючий, слідосприймаючий та слід-контакт як результат взаємодії внаслідок прикладання зусиль до об'єктів слідоутворення [3, 170–172].

Залежно від етапу вчинення злочину існуватиме різний набір або різне місце знаходження слідоутворюючих об'єктів. Наприклад, на етапі впровадження відомої програми «Троянський кінь» таким об'єктом буде повідомлення електронної пошти з прикріпленим виконуваним файлом у спеціальному форматі, а на етапі активізації до нього додасться ще й виконуваний файл.

Виникнення елементів слідоутворення в різних місцях одночасно і на великій відстані один від одного характерне для неправомірного віддаленого доступу. Вони можуть бути залишені не тільки на робочому місці, але і в місці зберігання або резервування інформації [1, 11–14].

Слідосприймаючі об'єкти також можуть бути виявлені на місцях підготовки до доступу (наприклад, там, де розроблялися або тестувалися програми для неправомірного доступу), використання інструментів, пристроїв і засобів, призначених для операцій неправомірного доступу, а також у місці використання інформації [5, 21].

Отже, як справедливо відзначає В. А. Мещеряков, для комп'ютерних слідів характерні специфічні властивості, що визначають перспективи їх фіксації, вилучення та використання як доказів під час розслідування злочину. По-перше, вони існують на матеріальному носії, але не доступні безпосередньому

сприйняттю. Для їх вилучення необхідне обов'язкове використання програмно-технічних засобів. Вони не мають чіткої прив'язки до приладу, що здійснив запис інформації, тому є досить нестійкими, оскільки можуть бути легко знищені. По-друге, отримувані сліди внутрішньо ненадійні (завдяки своїй природі), оскільки їх можна неправильно зчитати.

У результаті В. А. Мещеряков розглядає віртуальні сліди як зміну стану автоматизованої інформаційної системи (утвореного нею «кібернетичного простору»), пов'язаної з подією злочину і зафіксовану у вигляді комп'ютерної інформації (тобто інформації у вигляді, придатному для машинної обробки) на матеріальному носіїві, у тому числі і на електромагнітному полі [4, 103].

Схожої позиції дотримується і Г. В. Семенов, який вважає, що віртуальні сліди — це комп'ютерна інформація на матеріальних носіях комп'ютерної техніки (програмне забезпечення, за допомогою якого здійснюється сканування, декодування, запис і зберігання необхідних даних, підробка документів і інші супутні злочини, продукти застосування вказаних спеціальних програм, повідомлення телекомунікаційних сервісів (SMS, EMS, MMS), персональні дані абонента і тому подібне) [6, 112–113].

Отже, за сучасного розвитку обчислювальної техніки і інформаційних технологій віртуальні сліди злочинної діяльності мають широке розповсюдження. Це повинно враховуватися слідчими і оперативними працівниками в їх діяльності зі збирання доказів разом з пошуком традиційних слідів [2, 14], адже встановлення особливостей слідової картини конкретного злочину, і зокрема тієї її частини, яка включає віртуальні сліди, дозволить визначити спосіб вчинення злочину. Узагальнення цих особливостей для даного виду злочинів дадуть основу для розробки, впровадження і ефективного застосування засобів і методів збирання і дослідження даних слідів.

Поряд з цим точка зору щодо необхідності виділення віртуальних слідів в окрему групу на даному етапі розвитку юридичної науки вважається нетрадиційною. Більшість авторів підручників з криміналістики не висвітлюють вказаних питань у розділі «слідознавство» («криміналістичне вчення про сліди»). Проте вона має певне практичне та наукове підґрунтя, а тому повинна знайти своє відображення у наукових працях, присвячених проблемам механізму слідотворення.

Крім того, така концепція зайвий раз підкреслює необхідність застосування спеціальних знань у процесі розслідування злочинів у сфері інформаційних технологій і віртуального програмного забезпечення.

Література

1. Гаврилов М., Иванов А. Следственный осмотр при расследовании преступлений в сфере компьютерной информации // *Законопост.* — 2001. — № 4. — С. 11–14.
2. Касаткин А. В. Тактика собирания и использования компьютерной информации при расследовании преступлений: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — М., 1997. — 19 с.
3. Мещеряков В. А. Механизм слепообразования при совершении преступлений в сфере компьютерной информации // *Известия Тульского государственного университета. Сер. Современные проблемы законодательства России, юридических наук и правоохранительной деятельности.* — Тула, 2000. — Вып. 3. — С. 170–172.

4. Мещеряков В. А. Преступления в сфере компьютерной информации: основы теории и практики расследования. — Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2002.
5. Никопов В., Папасюк А. Нетрадиционные способы собирания и закрепления доказательств // Законопост. — 2001. — № 4. — С. 19–24.
6. Семсгов Г. В. Расследование преступлений в сфере мобильных телекоммуникаций. — М.: Юрилитформ, 2006. — 336 с.

УДК 343.982.323

М. М. Шульга

ДО ПИТАННЯ ПРО ЕКСПЕРТНУ ІДЕНТИФІКАЦІЮ ЛЮДИНИ

Проблема ідентифікації людини є ключовою у кримінальному судочинстві незалежно від його стадій, оскільки суб'єкти доказування зобов'язані безпомилково довести винність певної особи або осіб, що зробили конкретне кримінально карне діяння, керуючись вимогами закону про невідворотність розкриття кожного злочину й справедливого покарання винного.

Експертна ідентифікація людини в судочинстві може бути безпосередньою, наприклад по залишених слідах кистей рук, зубів, крові й ін., і опосередкованою, коли ідентифікуються знаряддя здійснення злочину по утворених ними слідах на предметах місця здійснення злочину, тілі й одязі потерпілого й ін.

У 1972 р. в Москві відбулася Всесоюзна наукова конференція, присвячена сучасним тенденціям розвитку судової експертизи речових доказів і шляхам впровадження нових фізичних, хімічних і біологічних методів дослідження в експертну практику. На цій конференції проф. В. П. Колмаков виступив з повідомленням «Шляхи подальшого вдосконалювання експертної ідентифікації людини» [1].

У ньому В. П. Колмаков справедливо відзначив, що багато авторів у криміналістичній літературі серед об'єктів ідентифікації цілком обґрунтовано на перше місце ставлять людину. Кожний індивід має суму виразних властивостей і ознак, що відображаються в матеріально-фіксованій і чуттєво-наочній формах (сліди, образи), що дозволяють ідентифікувати людину.

Однак через фрагментарність відображення ознак і властивостей людини в слідах, зафіксованих у матеріально-фіксованій і чуттєво-наочній формах, ідентифікація часто виявляється досить складною.

Не можна не відзначити й того факту, що при виявленні маловидимих слідів індивіда за допомогою спеціальних засобів, а також у процесі їх копіювання з метою долучення до матеріалів справи нерідко відбувається втрата деяких ознак.

Сказане має безпосереднє відношення до папілярних візерунків кистей рук людини, які, як свідчить практика, становлять близько 30 % до загального числа судових експертиз, проведених експертами НДЕКЦ при ГУ МВС України в Одеській області. Багато таких експертиз містять висновки про непридатність

слідів для ідентифікації осіб, які їх залишили, тому встановити, чи залишені сліди певною особою, не уявляється можливим.

Разом з тим давно встановлена можливість ідентифікації особи, що залишила часткові, змазані сліди папілярних візерунків пальців рук, у яких не відобразилося загальноприйнятої кількості (12) деталей будови папілярних ліній для формування категоричного ідентифікаційного висновку. У подібних випадках як ідентифікаційні ознаки необхідно використати не тільки деталі будови папілярних ліній, но і їхні контури, і пори, оскільки їхня морфологія так само, як і деталі будови папілярних ліній, за формою й розташуванням є індивідуальною. Однак на практиці ці особливості не використовуються і експерти обмежуються тільки деталями будови папілярних ліній у їхньому взаємному розташуванні. Тому у випадках, коли у сліді не відобразилося мінімальної кількості деталей будови папілярних ліній, вони визнаються непридатними для ідентифікації, і питання про особу, що залишила такі сліди, залишається відкритим.

Важливо відзначити ще одну обставину. Часто на місці подій виявляється кілька слідів пальців рук людини, утворених під час захоплення предмета або при торканні до нього.

У подібних випадках, коли кожний зі слідів не відображає мінімальної кількості деталей будови папілярних ліній, сліди визнаються непридатними для ідентифікації особи, що їх залишила, і формулюється висновок про неможливість її встановлення.

Таке рішення експертного завдання є невірним, оскільки кількість слідів, утворених двома й більше пальцями однієї руки людини, необхідно розглядати як один ідентифікуючий об'єкт.

Природно, в таких випадках попередньо необхідно переконливо обґрунтувати висновок про утворення слідів пальцями однієї руки й якими саме. Така методика розроблена ще на початку 40-х рр. ХХ сторіччя.

Як відзначав В. П. Колмаков, труднощі й складності ідентифікаційних досліджень виникають тоді, коли ідентифікаційним об'єктом є особистість померлого, особливо у випадках давньої смерті, коли ознаки зовнішності, папілярних візерунків кистей рук і ін. зовсім втрачені.

У наш час дана проблем знайшла вирішення, оскільки впроваджено в практику генетичну ідентифікацію, у тому числі й у м. Одесі, виконувану поки на підприємницькій основі. У недалекому майбутньому судові експертизи ДНК будуть провадитися в НДЕКЦ при ГУ МВС України в Одеській області. Уже побудоване окреме приміщення й підготовлені відповідні фахівці.

Таким чином, у цей час із метою ідентифікації людини використовуються ознаки будови її тіла: риси зовнішності — «словесний портрет», будова папілярних візерунків, зубного апарата, нігтів, кров, слина, сперма, тканини органів, кості кістяка, волосся, голос і його модуляції (мова, спів), хода, сліди шкіри будь-якої ділянки тіла (губ, кінчика носа й ін.), а також геноскопія.

Що ж стосується ідентифікації людини по його запаху, запропонованої в 1965 р. групою вчених-криміналістів на чолі із професором А. І. Вінбергом, то

В. П. Колмаков відзначав, що незважаючи на спори, породжені даною пропозицією, фізичні основи одорологічної ідентифікації теоретично не підлягають сумніву, що в міру технічного вдосконалення прийомів фіксації й консервування запахів, їхнього порівняння оцінка одорологічної інформації займе належне місце й серед процесуальних засобів доказування. Це передбачення В. П. Колмакова повністю підтвержене — одорологічна ідентифікація (експертиза) виконується співробітниками міжобласних одорологічних лабораторій, створених у НДЕКЦ Вінницької і Житомирської обласних управлінь МВС України.

У своєму повідомленні В. П. Колмаков звернув увагу на необхідність подальшого дослідження соціальних ознак людини, оскільки такі з них, як рівень розвитку, культури, вольові властивості, звички, психічні відхилення нерідко опосередковано відображаються на матеріальній обстановці місця події й можуть бути досліджені. Крім того, В. П. Колмаков відзначив, що іноді соціальні ознаки (якості) особистості можуть бути відображені на тілі ідентифікуємої особи у вигляді татуювань, що відтворюють прізвище, ім'я, ініціали, рік народження, іншу дату, професійні, релігійні, еротичні фігури, різноманітні сюжети, спеціальні знаки, загальноприйняті серед злочинного миру.

Дані ознаки давно використалися як особливі прикмети зовнішності людини. У зв'язку з тим, що татуювання відображають демографічні дані, вони повинні бути систематизовані, що дозволить використати татуювання не тільки в оперативно-розшуковій діяльності, але й в експертно-криміналістичній ідентифікації людини.

Згодом ця думка В. П. Колмакова була реалізована — був виданий співробітниками НДІ криміналістики МВС СРСР разом з адміністрацією колишнього головного керування виправно-трудова установ МВС СРСР альбом татуювань, що були на тілах злочинців різних категорій, які відбували покарання в місцях позбавлення волі на території колишнього СРСР із описом їхніх позначень щодо злочинної спеціалізації. Ці альбоми були розіслані в усі підрозділи карного розшуку й експертно-криміналістичні служби органів міліції країни. Однак випадків використання татуювань в експертних ідентифікаційних дослідженнях у спеціальній літературі поки не опубліковано.

У повідомленні на конференції В. П. Колмаков звернув увагу на необхідність моделювання фізико-соціального вигляду злочинця по обстановці на місці події. Цій проблемі приділяли увагу багато вчених-криміналістів, що включили в методику розслідування окремих видів злочинів їхню криміналістичну характеристику, серед обов'язкових складових якої є характеристика особистості злочинця.

Інформація про нього встановлюється на основі вивчення результатів особливостей обстановки місця, де був вчинений певний злочин, способу й знарядь його здійснення, слідів злочинця й ін.

Можливість використання фізико-соціальної інформації про особистість злочинця в узагальненому вигляді розглядається в роботах професора Ю. П. Аленіна щодо діагностування, розкриття й розслідування осередків злочинів [4, 129].

Стосовно можливості портретно-криміналістичної ідентифікації людини В. П. Колмаков відзначив, що в ряді випадків така ідентифікація неможлива через великий розрив у часі виготовлення порівнюваних фотознімків особи й відсутності точних даних про ідентифікаційний період, обумовлений відрізками часу, різними для дітей і юнаків, молодих і дорослих, літніх і старих. Тому В. П. Колмаков висловився про необхідність удосконалювання методики ідентифікації людини по фотознімках і розробки варіантів ідентифікаційного періоду для людей різного віку й статі для того, щоб експерти-практики могли використати їх для коректування ознак, зовнішності за відповідний відрізок часу. На жаль, ця необхідність залишилася до наших днів.

Крім того, В. П. Колмаков відзначив, що експертній практиці відомі випадки ототожнення людини по предметах одягу, взуття, які раніше були на даній людині, ідентифікація людини по предметах одягу або туалету, відбитим на його фотознімках, потім виявлених на трупах. Однак методика такої ідентифікації не систематизована, її можливості й наукові основи не освітлені. У цьому плані не можна не сказати, що мені довелося ідентифікувати гр-ку З. і її малолітню дочку, знайдених через 7 місяців після вбивства, похованих на полях зрошення м. Одеси, коли їхні тіла перетворилися в жирівіск і ідентифікація по рисах зовнішності виявилася неможливою, а метод генетичної ідентифікації тоді ще не був розроблений.

В іншому випадку довелося вирішити ідентифікаційне завдання по фотозображенню прикраси на чолі гр. М.-П., затриманої біля ювелірного магазину під час продажу золотого швейцарського франка із припаяним до нього вушком. Як заявила затримана, цей франк був деталлю її весільної прикраси на чолі, в якій вона була сфотографована, і пред'явила цей фотознімок. Результати дослідження дозволили переконливо обґрунтувати висновок, що вилучений золотий франк із припаяним вушком не був деталлю прикраси, що носилася на чолі. Ці й інші ідентифікаційні експертизи послужили підставою для публікації «Криміналістична ідентифікація предметів по їхньому фотозображенню», опублікованої після кончини В. П. Колмакова в 1974 р.

В. П. Колмаков у 1962 р. у публікації «Розмежування об'єктів криміналістичної й судово-медичної трасології по справах про злочини проти життя» виклав свою думку про те, що об'єктами судово-медичної експертизи є люди, живі і мертві, й ушкодження на них, що з'явилася й має право на існування спеціальна галузь судової медицини — «судово-медична трасологія», що включає дослідження різних ушкоджень на тілі людини, по яких можлива індивідуальна ідентифікація слідоутворюючих об'єктів [6, 64]. Таку функцію здійснювали судово-медичні експерти фізико-технічних відділень облбюро судмедекспертизи.

Постійно працюючи із судово-медичними експертами протягом десятиліть, виконуючи обов'язки експерта-криміналіста широкого профілю, я встановив, що судово-медичні експерти завжди виносили можливі висновки відносно знарядь заподіяння смертельних травм потерпілих. Тому ще в 1965 р. по факті вбивства п'ятирічного хлопчика Т., скоєного у дворовому туалеті будинку № 2

по вул. Іванова в м. Одесі через заподіяння одного наскрізного колото-різаного ушкодження шиї, я вирішив бути присутнім при судово-медичному розтині трупа хлопчика з метою виявлення слідів зняття вбивства. При цьому встановлено, що зняттям вбивства виявився кинджал, клинок якого пройшов між 5 і 6 шийним хребцем, залишивши на міжпозвоноковому хрящі 5 мікротрас від нерівностей заточення леза на ділянці до 2 мм. По моєму проханню цей хребець було витягнуто, мікротраси, що були на ньому, були відбиті фотографуванням і через 3 місяці по них мною був ідентифікований кинджал, витягнутий із дворового туалету, розташованого поруч із квартирою, де проживав раніше неодноразово судимий Канцур, який знову перебував під вартою. Висновок даної експертизи відіграв важливу роль у викритті винного й визначив необхідність моєї присутності при судово-медичному дослідженні трупів осіб, убитих за допомогою заподіяння колото-різаних ушкоджень, з метою витягу тканин тіла, що носять сліди зняття вбивств.

Згодом по цих слідах мною були ідентифіковані колючо-ріжучі зняття, використані при здійсненні близько 30 % всіх навмисних вбивств.

У зв'язку з тим, що сліди зняття вбивства утворювалися на тканинах тіла, я визнав за необхідне залучити як співвиконавця судового медика.

Результати експертних досліджень оформлялися висновками комплексної медико-криміналістичної експертизи й щораз містили категоричні позитивні висновки.

Я вважав за необхідне участь судового медика у виробництві експертизи, оскільки слідсприймаючим об'єктом були тканини або органи тіла людини (реберні суглобні хрящі, фіброзні тканини, окістя й ін.).

У ті роки успішно функціонувало Українське наукове товариство судових медиків і криміналістів.

На 4-й сесії товариства, що проходила в 1967 р. у м. Херсоні, я виступив з повідомленням, у якому виклав свою думку, підкріплену прикладами з особистої практики виробництва з моєї ініціативи комплексних медико-трасологічних експертиз мікрослідів у вигляді трас, що виникли в результаті вбивств, скоєних за допомогою смертельних поранень колючо-ріжучими зняттями (кинджалами, фінськими ножами заводського виготовлення, аналогічними зняттями саморобного виготовлення) [2].

Моє повідомлення викликало великий інтерес у присутніх, оскільки думка В. П. Колмакова про виконання подібних експертиз судовими медиками виявилася загальноновизнаною.

Разом з тим В. П. Колмаков по закінченні сесії в особистій бесіді зі мною сказав, що в опублікованій в 1962 р. статті його думка щодо необхідності виконання ідентифікаційних експертних досліджень ушкоджень на тілах потерпілих від вбивств судовими медиками виявилась помилковою. Він запропонував бути науковим керівником моєї дисертації [3] й сприяв затвердженню теми в координаційному бюро по криміналістиці.

Даний факт характеризує професора В. П. Колмакова — вченого-криміналіста, відомого не тільки серед учених і практиків республік, що входять до

складу колишнього СРСР, але й колишньої ГДР, Китайської Народної Республіки, як людини, що володіє винятковою відвертістю відносно визнання свого недогляду.

Література

1. Колмаков В. П. Пути дальнейшего совершенствования экспертной идентификации человека // Современные тенденции развития судебной экспертизы вещественных доказательств и пути внедрения новых физических, химических и биологических методов исследования в экспертную практику: Материалы Всесоюз. науч. конф. — М., 1972. — Ч. 2. — С. 3–6.
2. Шульга Н. Н. Установление индивидуального экземпляра колюще-режущего оружия по следам на теле человека // Материалы 4-го украинского совещания судебно-медицинских экспертов и 4-й сессии украинского научного общества судебных медиков и криминалистов. — Херсон, 1967. — С. 259–263.
3. Шульга П. П. Комплексная идентификационная экспертиза следов колюще-режущих орудий: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — Х., 1977.
4. Алексин Ю. П. Основы раскрытия и расследования очагов преступлений. — О., 1993.
5. Шульга П. П. Криминалистическая идентификация предметов по их фотоизображениям // Бюллетень оперативно-технического управления МВД СССР. — М., 1974. — № 5. — С. 28–31.
6. Колмаков В. П. Разграничение объектов криминалистической и судебно-медицинской трассологии по делам о преступлениях против жизни // Вопросы судебной экспертизы. — Тбилиси, 1962.

УДК 343.982.323

О. Ю. Нетудихатка, О. О. Мавед

НОВИЙ СПОСІБ ВИЗНАЧЕННЯ ВІКУ ТРУПА

У судово-медичній практиці вік людини визначають за зовнішнім виглядом обличчя, за станом зрощення черепних швів, зубів, стертості зубної емалі, кісток скелета, за анатомічними, рентгенологічними, спектральними даними [1–3; 5–9]. За даними [4] визначають вік трупа за кількістю клітин ДНК.

Аналогічні дані наводять інші автори [12–17]. Кореляцію між масою серця і масою тіла розглядали [15; 17]. Показана висока кореляція як для чоловіків, так і для жінок, але у різному ступені для різних вікових груп. Маса тіла збільшується повільніше, ніж маса серця. Вказують [17], що в людей з сильним розвитком м'язової системи серце важить більше, ніж в інших. Стандартні відхилення не перевищують 17 % [16].

Серце — це м'язовий орган, але при наявності великої кількості жиру в організмі деяка частина жиру пропорційно відкладається на поверхні серця, включається у структуру м'язів серця. Тому вага його не повністю буде відповідати кореляційній залежності від маси тіла людини. Крім того, в нормі, за даними [15], кількість жиру змінюється з віком, що наведено в табл. 2. Тому нами використовується росто-ваговий індекс для внесення поправок для підвищення точності вимірювання маси серця.

Найбільш близьким по суті та отриманому результату є відомий спосіб [5]

визначення віку трупа за змінами пружно-в'язких якостей та діелектричної проникності тканини лівого шлуночка серця під дією електричного струму.

Недоліком відомого способу є надмірна складність, тривалість і вартість устаткування. Крім того, протягом тривалого періоду (від 37 до 60 років, від 36 до 22 років і від 21 до 15 років) отримують однакові показники діелектричної проникності, тому неможливо визначити вік трупа з підвищеною точністю. Спосіб не дає розбіжностей для трупів різної статі.

Таблиця 1

Ознаки відрізнєння відомого аналогу і запропонованого способу

Ознака відрізнєння	Аналог	Запропонований спосіб
Вартість	Електронне устаткування	Вага, довжина
Точність вимірювання	Діапазон визначення віку 60–37, 36–22, 21–15, 14–7 років, який дає однакові показники протягом 7–23 років	Вищий показник точності. Показник маси серця відрізняється від попереднього в кожний рік до 50 років
Статєва різниця	Відсутня статєва різниця	З 15 до 70 років установлена вірогідна статєва різниця
Тривалість дослідження	40–50 хвилин	3–5 хвилин

Нами поставлено завдання спрощення, прискорення, здешевлення та підвищення точності визначення віку трупа у практиці судово-медичної експертизи при недостатці часу і необхідності швидкого надання відповіді про вік невизначеного трупа людини правоохоронним органам. Особливо запропонованим способом можна визначати вік людини, коли потрібна експертиза віку трупа, або частини трупа, тільки тулуба, без голови, коли не можна для визначення віку трупа скористатися даними обличчя та зморшок на ньому.

Поставлене завдання вирішується таким чином, що при розтині трупа або частини тулуба відокремлюють серце і визначають його масу.

Додатково вимірюють довжину тіла і масу всього тіла, після чого вичислюють росто-вагову різницю (РВР) і індекс РВР.

$$\text{РВР} = \text{зріст (см)} - \text{маса тіла (кг)}.$$

У нормі РВР повинна дорівнювати 100 для чоловіків і 90 для жінок.

Отримані нами дані маси серця і віку трупів зафіксовані в табл. 4.

З метою підвищення точності визначення маси серця використовують росто-вагову різницю (РВР) і росто-ваговий індекс, які вичислюють:

$$\text{РВР} = \text{зріст (см)} - \text{маса тіла (кг)} \quad (1)$$

$$\text{РВР індекс} = 100 - \text{РВР} \quad (2)$$

Наприклад:

При рості 170 см і вазі 70 кг $RVP = 170 - 70 = 100$; RVP індекс = $100 - 100 = 0$;
При рості 185 см і вазі 90 кг $RVP = 185 - 90 = 95$; RVP індекс = $100 - 95 = 5$;
При рості 164 см і вазі 88 кг $RVP = 164 - 88 = 76$; RVP індекс = $100 - 76 = 24$.

Запропонований спосіб реалізують таким чином.

1. Визначають масу і довжину тіла трупу, масу серця. За табл. 4 залежно від маси серця орієнтовно знаходять вік людини. При RVP «0» поправка на жирність маси серця не потрібна.

2. Для підвищення точності за формулами 1 і 2 визначають RVP і RVP індекс, після чого за таблицями (табл. 2, 3) залежно від маси тіла знаходять % маси жиру, який віднімають від одержаної величини маси серця і одержують остаточну величину маси серця, яка відповідає віку трупа.

Приклад 1

Маса серця невизначеного чоловіка — 320 г. Орієнтовно в табл. 4 знаходять — вік людини = 20 років.

При рості-ваговій різниці (довжина тіла 175 см; маса тіла 95 кг):

$RVP = 175 - 95 = 80$; RVP індекс = $100 - 80 = 20$.

У табл. 2, 3 при RVP індексі 20 знаходять жирову поправку для росту 175 см — 11,4%.

На одержану кількість % (11,4%) зменшують величину маси серця за рахунок жирової домішки і отримують:

$320 \text{ г} - 36,4 \text{ г} (11,4\%) = 283,6 \text{ г}$;

283,6 г відповідає (табл. 4) віку трупа — 18 років.

Приклад 2

Маса серця невизначеної жінки — 282 г. Орієнтовно в табл. 4 знаходять — вік людини = 42 роки.

При рості-ваговій різниці (довжина тіла 150 см; маса тіла 80 кг):

$RVP = 150 - 80 = 70$; RVP індекс = $90 - 80 = 10$.

У таблицях (табл. 2, 3) при RVP індексі 10 знаходять жирову поправку для росту 150 см — 6,6%.

На одержану кількість % (6,6%) зменшують величину маси серця за рахунок жирової домішки і отримують:

$282 \text{ г} - 18,6 \text{ г} (6,6\%) = 263,4 \text{ г}$;

263,4 г відповідає (табл. 4) віку трупа — 30 років.

Аналіз отриманих результатів показує, що запропонований спосіб визначення віку людини за уточненим способом маси серця дає змогу підвищити точність, скоротити час на процедуру, зменшити вартість за рахунок використання простих приладів і таблиць.

Таким чином, заявлений спосіб дозволяє у будь-яких обставинах судово-медичної експертизи надійно визначити вік трупа.

Таблиця 2

% маси жиру залежно від маси тіла осіб різних вікових груп
(За R. A. Moore, K. H. Olesen, J. D. McCurrey)

Вік, років	Стать	Маса тіла, кг										
		40	50	60	70	80	90	100	110	120	130	140
20–25	Чолов.	10	12	15	20	22	28	30	38	35	39	45
	Жінки	22	28	28	32	37	41	43	48	50	54	57
26–45	Чолов.	12	14	20	25	26	30	35	38	40	45	49
	Жінки	25	32	33	40	41	44	48	51	54	58	61
46–65	Чолов.	20	20	23	28	31	33	38	44	46	48	51
	Жінки	30	36	37	43	44	47	50	55	57	62	64
66–85	Чолов.	25	24	28	33	35	39	42	46	48	52	56
	Жінки	37	40	42	44	46	52	55	59	62	65	67

Таблиця 3

Жирова поправка при різному зрісто-ваговому індексі, %

РВР, Індекс	Зріст (чоловіків), см										
	140	145	150	155	160	165	170	175	180	185	190
5	3,5	3,4	3,3	3,2	3,1	3,0	2,9	2,8	2,7	2,7	2,6
10	7,1	6,8	6,6	6,4	6,2	6,0	5,8	5,7	5,5	5,4	5,2
15	10,7	10,3	10,0	9,6	9,3	9,0	8,8	8,5	9,3	8,1	7,8
20	14,2	13,7	13,3	12,9	12,5	12,1	11,7	11,4	11,1	10,8	10,5
25	17,8	17,2	16,6	16,1	15,6	15,1	14,7	14,2	13,8	13,5	13,1
30	21,4	20,6	20,9	19,3	18,7	18,1	17,6	17,1	16,6	16,2	15,7
35	25,0	24,1	23,3	22,5	21,9	21,2	20,5	20,0	19,4	18,9	18,4
40	28,5	27,5	26,6	25,8	25,0	24,2	23,5	22,8	22,2	21,6	21,0
45	32,1	31,0	30,0	29,0	28,1	27,2	26,4	25,7	25,0	24,3	23,6
50	35,7	34,4	33,3	32,2	31,2	30,3	29,4	28,5	27,7	27,0	26,3
55	39,2	37,9	36,6	35,4	34,3	33,3	32,3	31,4	30,5	29,7	28,9
60	42,8	41,3	40,0	38,7	37,5	36,3	35,2	34,2	33,3	32,4	31,5

Таблиця 4

Маса серця чоловіка і жінки залежно від віку, n=455

Вік, роки	Маса серця, г		Вік, роки	Маса серця, г		Вік, роки	Маса серця, г	
	чоловік	жінка		чоловік	жінка		чоловік	жінка
2	50	50	28	334	260	54	368	294
3	62	62	29	337	261	55	369	294
4	75	75	30	340	262	56	370	295
5	92	92	31	342	265	57	370	296
6	110	110	32	343	268	58	370	298
7	118	117	33	344	269	59	369	299
8	126	124	34	346	271	60	368	300
9	138	136	35	347	273	61	367	301
10	150	148	36	348	275	62	366	303
11	160	158	37	348	276	63	365	305
12	170	168	38	349	278	64	364	307
13	177	176	39	349	279	65	363	308
14	185	184	40	350	280	66	362	310
15	210	204	41	350	281	67	261	312
16	242	225	42	350	282	68	361	315
17	262	231	43	350	283	69	361	318
18	280	237	44	351	284	70	360	320
19	300	243	45	351	284	71	358	320
20	320	250	46	352	285	72	357	320
21	322	251	47	354	286	73	356	320
22	324	252	48	356	288	74	354	321
23	325	253	49	357	290	75	353	321
24	326	254	50	358	292	76	352	322
25	327	256	51	360	292	77	352	323
26	328	258	52	362	293			

Література

1. Авдеев М. И. Судебная медицина. — М., 1975. — 535 с.
2. Звягіш В. Н., Єрменко Є. А. Визначення деяких соматичних розмірів тіла по остеометричних ознаках стопи // Судово-медична експертиза. — 2004. — № 4. — С. 29–33.
3. Мавед О. О., Петухихатка О. Ю. Судова медицина: Павч. посіб. — О.: Юрид. л-ра, 2007. — 161 с.
4. Магальяс В. М. Спосіб діагностики біологічного віку кістки. № 19911. 15.01.2007. А61В10/02.
5. Мішалов В. Д., Войченко В. В., Шандига-Глушко О. И. Спосіб визначення віку трупа // Інформаційний бюлетень. — 2005. — № 5.
6. Новая методика определения возраста на основании возрастных изменений костей кисти / А. В. Орловская, И. П. Богомолова, Е. Ю. Пиголькина и др. // Судебно-медицинская экспертиза. — 2004. — № 2. — С. 3–7.
7. Перепуст Л. А. Определение возраста по рентгенограммам костей кисти: Метод. рекомендації. — К., 1977. — 46 с.
8. Паркшеяп О. Х. Судебная медицина. — М.: Юрид. лит., 1974. — 272 с.
9. Райский М. И. Судебная медицина. — М.: Медгиз, 1953. — 440 с.
10. Судебная медицина: Учеб. для вузов / Под ред. В. В. Томилина. — М.: ИПФРА–Порма, 1997. — 364 с.

11. Тагаев П. П. Судебная медицина. — Х.: Факт, 2003. — 1253 с.
12. Boyd E. An Introduction to Human Biology and Anatomy for First Year Medical Students. — Denver: Child Res. Council, 1952.
13. Dimensions of Normal Human Hearts / F. A. J. Eckner, B. W. Brown, D. L. Davidson, S. Glasgow // Arch. Pathol. — 1969. — Vol. 88. — P. 497–507.
14. Linzbach A. I. Heart Failure from the Point of View of Quantitative Anatomy // Am. J. Cardiol. — 1960. — Vol. 5. — P. 370–382.
15. Moore R. A., Olesen K. H., Mc Currey J. D. The Body Cell Mass and Its Supporting Environment. — Philadelphia; London: W.B. Saunders Co., 1963.
16. The Weight of the Human Heart I. Normal Cases / L. Reiner, A. Mazzoleni, F. L. Rodriguez, R. R. Freudenthal // A.V.A. Arch. Path. — 1959. — Vol. 68. — P. 58–73.
17. Schultz D. M., Giordano D. A. Hearts of Infants and Children // Arch. Path. — 1962. — Vol. 74. — P. 404–471.
18. Zeck Pearl M. Heart Weight of the Normal Human Heart // Arch. Path. — 1942. — Bd. 34. — S. 820–832.

УДК 343.982/983

Д. П. Гуріна

ЗАВДАННЯ ЕКСПЕРТНОЇ ПРОФІЛАКТИКИ

Відомий вітчизняний вчений — криміналіст і практик В. П. Колмаков у своїй дослідницькій роботі приділяв увагу запобіганню злочинам поряд із розробкою проблем методики розслідування, криміналістичної тактики та ін.

Експертна профілактика посідає важливе місце в системі криміналістичної профілактики злочинів. Питання експертної профілактики досліджувалися такими науковцями-криміналістами України та країн СНД, як І. А. Алієв, Р. С. Белкін, Ф. Є. Давудов, В. П. Колмаков, Ю. Г. Корухов, Ю. К. Орлов, Б. І. Пінхасов, І. Я. Фрідман, А. Р. Шляхов та ін. Разом із цим слід зазначити, що не всі вони приділяли увагу завданням експертної профілактики. Тому метою цієї статті є аналіз поглядів науковців щодо завдань експертної профілактики.

Серед основних завдань судової експертизи автори виділяють експертно-профілактичні завдання, тобто наукові розробки організаційно-технічних дій, заходів, що мають профілактичне значення. Подібні розробки ґрунтуються на аналізі конкретних обставин, що сприяють скоєнню протиправних дій. Серед таких обставин можуть бути причини і умови, що сприяли скоєнню різних дій, причинно-наслідкові зв'язки, умови походження та існування об'єктів. У більшості випадків профілактичні заходи ґрунтуються на співвідношенні фактів та встановленні їх призначення з урахуванням інших обставин у справі. До предмета судової експертизи кожного роду та виду слід відносити дослідження обставин, на основі яких можуть і повинні бути розроблені наукові, організаційно-технічні заходи профілактичного характеру [1, 19–20].

Криміналістика та судова експертиза у сфері запобіганню злочинам вирішує такі завдання:

- удосконалення науково-технічних засобів, тактичних прийомів та методів, що сприяють підвищенню рівня та якості розслідування злочинів;
- розробка методів та прийомів виявлення злочинів і обставин, що сприяють їх скоєнню;
- виокремлення меж профілактичного вивчення та впливу;
- виявлення та дослідження особливостей типових слідчих ситуацій профілактичного характеру, та визначення відповідних комплексів найбільш дієвих профілактичних засобів;
- розробка запобіжних заходів щодо злочину, що почався або готується;
- розробка спеціальних профілактичних засобів захисту різного роду об'єктів від злочинних посягань [2, 37].

Щодо ролі криміналістики у профілактиці злочинів є різні точки зору, але в наш час ні в кого не викликає сумнівів можливість використання спеціальних знань співробітників експертних установ у профілактичній роботі. В практику втілюються експертні методи запобігання злочинам та іншим правопорушенням. Профілактична діяльність співробітників експертних установ пов'язана з усіма напрямками їх роботи, проте її обсяг визначається по-різному [3, 69].

Завдання експертної профілактики полягає в розробці ефективних організаційних, наукових та технічних заходів розслідування та запобігання злочинам [4, 30].

Профілактична робота судово-експертних закладів має такі завдання:

а) надання допомоги слідчому, судді на основі спеціальних знань експерта у справі розкриття злочину, ретельного всебічного розслідування та забезпечення об'єктивного справедливого покарання;

б) виявлення конкретних причин і умов, що сприяють злочину, дослідження та аналіз цих умов та розробка конкретних заходів, спрямованих на їх усунення;

в) на основі спеціальних знань вирішення експертом питання профілактики в процесі дослідження матеріалів, наданих органами, що призначили експертизу [5, 22].

Коло профілактичних завдань, що можуть бути вирішені експертами, безпосередньо пов'язане з тим, у якій із форм ця діяльність відбувається. У процесуальній формі завдання формулюється слідчим, судом або за ініціативою експерта, але у межах конкретної справи. Значно ширше коло профілактичних завдань, вирішення яких базується на узагальненнях експертної, судової та слідчої практики, або в постановці спеціальних експериментів, що здійснюються у межах непроцесуальної профілактичної діяльності [6, 51].

Завдання експертів та експертних установ щодо профілактики правопорушень полягає у виявленні за допомогою спеціальних знань максимальної кількості обставин, які сприяють скоєнню правопорушень та розробці рекомендацій щодо їх усунення [7, 25]. Експертна профілактика створює умови, що ускладнюють вчинення злочинів, сприяє своєчасному припиненню злочинних зазіхань, тобто є стримуючим чинником, а також забезпечує сприятливі умови для виникнення доказової інформації [8, 69].

Потребує спеціального вивчення питання про прогностичні функції експертної профілактики. Серед завдань профілактичного характеру, котрі можуть бути вирішені співробітниками експертних установ, важливе місце повинні посідати розробки, спрямовані на прогнозування в кримінологічному та криміналістичному аспектах обставин, що сприяють скоєнню злочинів з урахуванням можливостей окремих видів експертних досліджень, а також засобів та методів їх виправлення [6, 51]. Криміналістичному прогнозуванню можливих правопорушень, яке повинно бути продовженням кримінологічних прогнозів, притаманна в діяльності експертних підрозділів своя специфіка. Основою для прогнозування є дані експертної практики, відомості про нові засоби, результати експериментів, що надають можливості виявити закономірні зв'язки між встановленими обставинами та можливим злочинним посяганням. Ці дані дозволяють припустити, що коли обставини залишаться без змін, то в майбутньому можливі злочини з використанням аналогічного або іншого способу їхнього скоєння. Впровадження у виробництво та в інші сфери людської діяльності нових пристроїв, засобів обліку, способів отримання копій, місць зберігання матеріальних цінностей примушує прилаштовуватися до них і злочинців, які використовують недоліки, недосконалість технологічних процесів, методик роботи, окремих організаційних заходів та засобів обліку [9, 26].

Для вирішення профілактичних завдань іноді потрібно провести ідентифікаційні дослідження, наприклад для встановлення факту виконання підписів від імені різних одержувачів грошей однією особою. В більшості випадків необхідні дослідження, що ґрунтуються на положеннях криміналістичної діагностики. Загальне профілактичне завдання може бути поділене на ряд завдань, в процесі вирішення яких слід виявити особливості досліджуваного об'єкта, що свідчать про його недостатню захищеність від злочинних посягань, знайти та порекомендувати способи підвищення захищеності аналогічних об'єктів, при можливості — перевірити їх та відібрати найбільш раціональні [6, 52].

Науковці визначають такі основні завдання в галузі експертної профілактики злочинів, як максимальне використання можливостей судових експертиз усіх видів для встановлення обставин, що сприяють скоєнню правопорушень, і розробка дієвих засобів щодо запобігання їм; активізація профілактичної роботи в непроцесуальних формах, підвищення конкретності та цілеспрямованості експертно-профілактичних рекомендацій; вирішення питань правового регулювання профілактичної діяльності судово-експертних установ; розширення наукових досліджень із методичних правових та організаційних питань експертної профілактики; встановлення взаємодії зі слідчими органами та судами у профілактичній роботі [10, 10].

Особливої соціальної цінності експертній профілактиці додає прогностичний напрям, оскільки, щоб ефективно протидіяти злочинам, необхідно їх вивчати в криміналістичному аспекті з урахуванням методик прогнозування нових різновидів злочинів [11, 168–169].

Деякі вчені називають профілактичну роботу експерта вторинною (підсобною) стосовно до аналогічної роботи слідчих органів та судів, тому що екс-

пертні рекомендації — тільки частина профілактичних заходів у кримінальній справі. Інша частина може бути встановлена слідчим на основі матеріалів справи. Профілактична діяльність експертів та експертних установ є елементом системи заходів боротьби із злочинністю. Закон встановлює право слідчого, прокурора, суду вносити пропозиції щодо запобігання злочинам, які є обов'язковими для організацій, установ та посадових осіб, тому профілактичний вплив експертів на злочинність може відбуватися тільки через вказані органи.

Таким чином, експертна профілактика є більш обмеженою у порівнянні зі слідчою та судовою, вона має свої особливості. Її завдання полягають не тільки у виявленні експертами на основі спеціальних знань обставин, що сприяли скоєнню правопорушень, а й у прогнозуванні виникнення можливих способів здійснення протизаконної діяльності в сучасних умовах та розробці заходів щодо покращення захисту об'єктів.

Література

1. Шляхов А. Р. Задачи судебной экспертизы // Экспертные задачи и пути их решения в свете ПТР: Сб. науч. тр. — М., 1980. — Вып. 42. — С. 5–26.
2. Профилактика правонарушений: Учеб.-метод. пособие. — Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1989. — 128 с.
3. Фридман И. Я. Теоретические и организационно-методические аспекты экспертной профилактики // Общетеоретические, правовые и организационные основы судебной экспертизы: Сб. науч. тр. — М., 1987. — С. 67–72.
4. Шляхов А. Р. Правовые основы организации и деятельности судебно-экспертных учреждений в СССР // Правовые проблемы судебной экспертизы: Сб. науч. тр. — М., 1976. — № 22. — С. 5–68.
5. Хапжапов Н. К. Вопросы профилактики и предупреждения преступлений в сфере судебной экспертизы // Вопросы судебной экспертизы: Материалы науч. конф. по вопр. применения науч.-техн. средств предупреждения преступности (роль экспертов и экспертных учреждений в предупреждении преступлений). — Баку, 1965. — Ч. 2. — С. 21–26.
6. Фридман И. Я. О круге профилактических задач, решаемых в судебно-экспертных учреждениях // Криминалистика и судебная экспертиза. — К., 1991. — Вып. 43. — С. 50–54.
7. Фридман И. Я. Комплексные экспертные исследования в целях профилактики правонарушений // Криминалистика и судебная экспертиза. — К., 1980. — Вып. 20. — С. 25–30.
8. Хань Г. А. Профилактика злочинів (криміналістичний аспект) // Криміналістичний вісник: Наук.-практ. зб. / ДПДЕКЦ МВС України; КПУВС. — К., 2006. — № 2(6).
9. Фридман И. Я. Судебная экспертиза и вопросы предупреждения преступлений: Автореф. дис... д-ра юрид. наук. — М., 1974. — 40 с.
10. Аридушкип Г. П. Роль и задачи судебно-экспертных учреждений в профилактике правонарушений // Пути совершенствования методики и организации профилактической деятельности экспертных учреждений: Материалы Всесоюз. науч.-практ. семинара (г. Киев, 27–29 апреля 1976 г.) — М., 1978. — С. 6–10.
11. Криміналістична профілактика скопомічних злочинів: Наук.-практ. посіб. / За ред. В. А. Журавля. — Х.: Харків юрид., 2006. — 236 с.

ОСОБЛИВОСТІ ТАКТИКИ ПРОВЕДЕННЯ ДОПИТУ ОСІБ З ПСИХІЧНИМИ АНОМАЛІЯМИ, ЩО РОЗВИНУЛИСЬ У РЕЗУЛЬТАТІ ОНКОЛОГІЧНОГО ЗАХВОРЮВАННЯ

Кримінально-процесуальний закон передбачає обов'язковий допит підозрюваного протягом доби з моменту його затримки, або винесення постанови про порушення кримінальної справи. Наявність до цього часу документів, що свідчать про те, що підозрюваний страждає психічними аномаліями, не є перешкодою для проведення даної слідчої дії. Допит такого підозрюваного повинен проходити з обов'язковою участю захисника як гаранта дотримання прав суб'єкта [1, 54].

Допит обвинувачуваного переслідує кілька цілей, серед яких можна виділити — вивчення особистості обвинувачуваного, перевірку обґрунтованості й правильності висновків про провину психічно неповноцінного обвинувачуваного й перевірку інших версій.

Особливості психіки досліджуваних обвинувачуваних потребують від слідчого при допиті й інших процесуальних діях знань основ судової психіатрії й психології. На жаль, більшість слідчих подібними знаннями не володіють, тому рекомендується, якщо є потреба, залучати до розслідування як фахівців психіатрів, психологів, сексологів, педагогів. Участь вище перелічених фахівців при підготовці й проведенні слідчих дій полегшує їх проведення. Взаємодія слідчого із цими учасниками карного процесу може бути у формі одержання у них довідок і консультацій або шляхом особистої їх участі у слідчих діях [2, 124].

Допит припускає психічний вплив слідчого на допитуваного для одержання максимально повної інформації зі справи, з найменшою витратою часу й нервової енергії. Такий вплив у ході допиту здійснюється за допомогою тактичних прийомів, які повинні викликати у допитуваного потрібне почуття, прагнення й дії, переконати й спонукати його думати й діяти так, як це необхідно в інтересах правосуддя [3, 167].

Практична допомога психіатрів (психологів), особиста їх участь у допиті дозволить слідчому правильно й вчасно застосувати тактичний прийом, як з метою встановлення контакту, так і при вирішенні конфлікту [2, 54].

Консультаціям фахівців варто надавати більшого значення, тому що відмова від них може затягнути строки розслідування злочину [3, 213].

На етапі підготовки до допиту психолог (психіатр) може надати інформацію, у яких умовах краще його проводити, які фактори викличуть негативну реакцію допитуваного. Також ці фахівці проінформують слідчого про можливі негативні емоції допитуваної особи й про те, як при цьому проводити подальший допит. Крім того, допоможуть вибрати тактику проведення слідчої дії, підібрати матеріали, необхідні для проведення допиту, визначити порядок і послідовність їхнього пред'явлення [2, 86].

Безпосередньо беручи участь у допиті, фахівець здатний відразу встановити й усунути мотиви, за якими особа відмовляється давати показання, дає помилкові показання або обмовляє себе, або інших учасників карного процесу [1, 34].

Можуть існувати об'єктивні труднощі в забезпеченні участі фахівців у галузі психології й психіатрії в проведенні слідчих дій, тоді слідчий самостійно створює найбільш підходящу обстановку майбутнього місця допиту з урахуванням психічних особливостей допитуваного [4, 101].

У допит підозрюваного необхідно включити питання, що стосуються його психічного здоров'я. Суб'єкт може розповісти про перенесені їм захворювання або про отримані травми; про вживання алкогольних напоїв або наркотичних речовин і про тривалість їхнього вживання; про те, чи знаходиться він на обліку у психіатра, невролога; чи страждає від головних і інших болів, чи бувають запаморочення, погане самопочуття й т.д. [2, 43].

Зміст і вірогідність показань будь-якої людини залежить від її здатності правильно сприймати факти, події злочину, здатності до адекватного запам'ятовування, відтворення інформації й багатьох інших факторів. У зв'язку з наявністю у особи психічних аномалій здатність правильного сприйняття, запам'ятовування, відтворення й оцінки оточення, у тому числі події злочину, виявляється порушеною, що не може не вплинути на зміст показань [5, 490].

Коли факт злочину не викликає сумнівів, або обвинувачуваний дає щиро-сердні показання, або з'явився з повинною, то у слідчого немає необхідності в проведенні тактичних прийомів під час допиту. Якщо обвинувачуваний має труднощі у відтворенні раніше сприйнятого матеріалу, або дає свідомо неправдиві свідчення, або відмовляється від дачі показань, то застосування тактичних прийомів під час допиту допомагає слідчому вирішити завдання правосуддя [3, 203].

Вибір правильних тактичних прийомів допиту не може бути здійснений слідчим без знання психології обвинувачуваного й постійного урахування його індивідуальних особливостей. Тому одним із завдань попереднього слідства є вивчення особистості обвинувачуваного — встановлення даних, що характеризують обвинувачуваного зі всіх сторін [6, 135].

З метою встановлення контакту з допитуваною особою може бути використаний час заповнення анкетної частини протоколу допиту. На думку психологів під час бесіди на перший план необхідно поставити питання, що стосуються особистості підозрюваного: його віку; взаємин із членами родини; чим допитуваний цікавиться, його хобі; які предмети були більше цікаві йому у школі. Якщо в якій-небудь сфері інтересів у допитуваного є досягнення, то доцільно його похвалити за ці досягнення. Такий початок допиту покаже суб'єктові, що слідчий зацікавлений у його долі й у інформації, яку він може повідомити. Це допоможе вивести допитуваного з ситуаційно обумовленого стану пригніченості. У той же час розмова на теми, які недотичні злочину, розслаблює його [7, 140].

Заповнивши анкетну частину протоколу, слідчий пропонує підозрюваному розповісти все, що йому відомо за справою, тобто починається стадія вільної

розповіді. На цій стадії слідчий пропонує допитуваному послідовність викладення інформації й контролює, щоб допитуваний дотримувався суті справи [4, 129].

При вивченні стану здоров'я обвинувачуваного слідчий, як правило, обмежується встановленням даних про наявність психічних захворювань у нього і його найближчих родичів. При вивченні психології обвинувачуваних, як правило, недостатньо враховуються їхні психологічні особливості, які сформувалися в результаті хронічних соматичних захворювань (онкологічні захворювання й фізичні недоліки в результаті операцій з видалення злоякісних новоутворень, що калічать) і прийняли стійкий характер [8, 5].

Онкологічне, особливо, злоякісне захворювання ставить людину у нові умови, змушуючи її адаптуватися до них. У онкологічних хворих із злоякісними новоутвореннями внаслідок хронічного впливу комплексу стресогених факторів розвивається патологічна реакція на стрес — дістрес. Залежно від тривалості патологічної реакції на стрес у цих хворих розвиваються різні психічні розлади. При патологічній реакції на стрес, яка триває до 6 місяців, у хворих розвиваються психогенні адаптивні реакції. При патологічній реакції на стрес, яка триває від 3 до 5 років, у хворих розвиваються стабільні невротичні розлади. Наявність стабільних невротичних розладів через 3–5 років призводить до мало зворотних патохарактерологічних змін особистості й до відхилень у поведінці, що ще більше порушує соціальну адаптацію хворих із злоякісними новоутвореннями.

Раніше патохарактерологічні зміни особистості, пов'язані із злоякісним процесом, не встигали розвинути, тому що хворі вмирили протягом 3–5 років. Сучасне хірургічне лікування, хіміотерапія й променева терапія подовжили тривалість життя хворих із злоякісними новоутвореннями. Зараз, коли хворі, що завершили своєчасне й комплексне лікування, живуть більше 20 років, ми можемо спостерігати формування у них психічних аномалій обумовлених впливом на їхню психіку комплексу стресогених факторів, пов'язаних з їхнім захворюванням.

З'ясування психологічних особливостей обвинувачуваного й характер стосунків обвинувачуваного з його оточенням допомагає слідчому правильно підібрати тактичні прийоми, які будуть сприяти більш ефективному проведенню допита [1, 32].

Джерелами вивчення психології обвинувачуваного у процесі розслідування є дані протоколу допиту, характеристики, долучені до справи, довідки про судимості.

Вивчення способу життя й кримінальної ситуації, спостереження за обвинувачуваним допомагають виявити емоційні, інтелектуальні й інші його особливості, що впливають на поведінку в гострих і конфліктних ситуаціях, на прийняття рішень, стійкість до психічної напруги, характер реагування на нові й несподівані обставини [9, 34].

Патологічний склад особистості при психічних аномаліях, що виникають у результаті хронічного соматичного захворювання, формується завдяки взає-

модії двох факторів — уродженої або рано придбаної біологічної неповноцінності нервової системи й впливу зовнішнього середовища. Одного ж впливу останнього для утворення психопатії недостатньо [10, 117].

Великий внесок у дослідження психопатій зробив видатний психіатр П. Б. Ганушкін. За його словами, психопатії — це аномалії характеру, які «визначають весь психічний вигляд індивідуума, накладаючи на його душевний склад свій владний відбиток». Він виділив також три найважливіших критерії психопатій: виражена патологія рис особистості, порушення адаптації; тотальність психопатичних особливостей, що визначають весь психічний вигляд людини (мотиваційно-емоційну сферу, мислення й т.д.); відносна стабільність, мала зворотність психопатичних особливостей особистості.

При аналізі поведінкових характеристик осіб з психічними аномаліями з'ясовується, що для них характерний недолік прогнозування наслідків своїх дій, відсутність опори на свій досвід. Це може проявитися у крайній негнучкості умовиводів, односторонності висновків або у поспішності й легковажності суджень, легкості й непродуманості при прийнятті рішень [11, 235].

Залежно від форми психопатії особистості допитуваного можуть бути властиві й інші риси. Серед них виділяються такі, як переоцінка своїх можливостей, підвищена активність, самоствердження, нездатність прощати, схильність до невинуватих підозр у подружній невірності, недовірливість, підозрливість [9, 323].

Як показує практика, психопати можуть характеризуватися, як люди, схильні до внутрішньої переробки своїх переживань, нетовариські, холодні й сухі у спілкуванні із близькими, емоційно мляві й сплочені. У той же час їм властиві підвищена дратівливість, збудливість у сполученні з вибуховістю, злостивістю, злопам'ятністю, схильністю до коливань настрою з перевагою похмуро-злісного фону, мстивістю, в'язкістю. Ці люди діють імпульсивно, без огляду на наслідки своїх вчинків [12, 385].

Діагностується психопатія у тому випадку, якщо вже порушена адаптація особистості у середовищі, а психопатичні властивості тотальні й мало оборотні [13, 384].

При психопатії особливості особистості носять стійкий і тотальний характер, призводять до порушення соціальної адаптації людини (внутрішньому або зовнішньому конфлікту). При цьому відсутні прогресивність і не страждають інтелектуально-мнестичні функції. Динаміка психопатій проявляється у вигляді декомпенсацій і компенсацій [14, 113].

Для психопатичного симптомокомплексу в осіб із психічними аномаліями, що розвинулись внаслідок їхнього злостивого захворювання, характерні такі риси: патохарактерологічні розлади (патологічний варіант характеру); емоційно-вольові розлади; порушення структури й ієрархії мотивів; неадекватність самооцінки й рівня домагань; порушення мислення у вигляді «відносного афективного слабумства»; порушення прогнозування й опори на минулий досвід [15, 280].

Місце психопатії у генезисі й механізмі злочинної поведінки залежить від її перебігу. При важкій психопатії спостерігається завжди неповна й нетрива-

ла компенсація. Компенсаторні механізми або ледь намічені, або відрізняються частковістю, досягаючи згодом такої гіперкомпенсації, що самі вже виступають у ролі психопатичних проявів. Декомпенсації можуть спостерігатися у зв'язку з незначними приводами або навіть без наявних причин.

При вираженій психопатії компенсація нетривала. Декомпенсації можуть виникати від незначних приводів, однак серйозні й тривалі декомпенсації й важкі порушення зазвичай проявляються після психічних травм. Соціальна адаптація буває неповною й нестійкою.

При помірній психопатії компенсаторні механізми достатні для підтримки тривалих періодів компенсації. Зриви зазвичай обумовлені складністю ситуації, їхня глибина й тривалість залежать від важкості психічної травми. Декомпенсація проявляється у загостренні психічних рис і порушеннях поведінки. Соціальна адаптація нестійка, знижена або обмежена. При нестійкій адаптації легко виникають зриви. При зниженій адаптації вони працюють гірше, ніж це дозволяють здатності. При обмеженій адаптації — жорстко окреслене коло інтересів, або різко визначена вузька сфера, в якій виявляється продуктивність. Патологічні особливості особистості значно звужують її адаптаційні можливості й вже внаслідок цього мають велике криміногенне значення [16, 171].

Злочинна поведінка психопатичних особистостей є наслідком не психічних аномалій, а антисоціальних схильностей особистості.

З літературних джерел відомо, що для осіб з психопатією досить характерним є стан дезадаптації, викликаний неможливістю задоволення актуальних потреб, самоактуалізацією, постійними конфліктами з оточуючими. Наслідком цього є розлади, що належать до тривожного ряду: внутрішнє напруження, яке звужує можливості орієнтування й адекватного реагування на ситуації, порушення виділення головних, суттєвих факторів. Такий стан являє собою фрустрацію та суб'єктивно сприймається як вкрай загрозливий цілісності й самоідентичності суб'єкта, призводить до накопичення афекту й викликає потребу звільнитися від тривоги [15, 276].

Особи із психічними аномаліями, що розвинулися в результаті їхнього онкологічного захворювання, не здатні до гнучкої перебудови потреб, у тому числі заміни одних іншими, пошуку й визначення нових способів їхнього задоволення. Отже володіють обмеженим набором індивідуальних засобів вирішення фрустрації й зняття тривоги. Також у них спостерігається порушення опосередкованості потреб, коли вони прагнуть негайно досягти бажаного. У них порушена орієнтація у ситуації і її оцінці, що може бути пов'язане із внутрішнім напруженням і тривогою; вони погано враховують минулий досвід і погано прогнозують майбутнє, або, навпаки, надмірно зосереджені на спробах прогнозування й тому втрачають можливість враховувати вже сформовані обставини. Прогноз на майбутнє у них відірваний від реальності, оскільки психопатичні особистості обмислюють всі можливі завершення ситуації, забувши про саму ситуацію. Прийнятне для суспільства вирішення конкретних життєвих ситуацій фактично блокуване у них, і вони знаходять вихід шляхом здійснення

злочинних дій. У них часто спостерігаються бурхливі реакції з незначних причин, через що утрудняється пристосування і настає дезадаптація [17, 1425].

При застосуванні у осіб із психічними аномаліями під час допиту навіть незначного насильства, погроз або інших незаконних дій у них виникає почуття страху, сильної образи, гніву або озлобленості. Під впливом цих сильних почуттів знижується рівень свідомості або вона звужується й допитуваний може виявитися нездатним до об'єктивної оцінки явищ. Крім того, особам із психічними аномаліями у такому стані легко навіяти інформацію, що не відповідає дійсності [18, 55].

Допитуючи підозрюваних із психічними аномаліями, слідчий повинен пам'ятати, що деякі з них швидко втомлюються, частково забувають події, що трапились. Тому бесіду з такими суб'єктами варто переривати на кілька хвилин, використовуючи цей час для провітрювання приміщення [1, 45].

По закінченні вільної розповіді можна почати задавати підозрюваному запитання. Розмовляючи з аномальними суб'єктами, необхідно враховувати рівень їхнього інтелектуального розвитку, який можна визначити за їх реакцією на поставлені запитання: швидкою або повільною, з того розуміють вони питання чи не розуміють його повністю або частково. Якщо допитуваний не розуміє поставлене запитання, варто встановити, з чим це пов'язано: зі складністю для нього самого запитання, або з незнанням терміна, що був використаний. Якщо рівень інтелектуального розвитку аномального суб'єкта знижений, то у розмові з ним нетреба використовувати спеціальну термінологію, а самі запитання повинні бути простими, тобто доступними для розуміння й не вимагати тривалих відповідей. Для того щоб підозрюваний добре усвідомив зміст запитання, деякі автори рекомендують повторити таке запитання кілька разів, змінити його формулювання, спростити, розчленувавши на кілька окремих запитань [3, 87].

Тільки тактичні прийоми, що застосовуються з дотриманням моральних правил, спонукують дати правдиві показання, тим самим втягуючи допитуваних у діяльність, що відповідає цілям і завданням правосуддя [1, 22].

Керування поведінкою допитуваного здійснюється слідчим залежно від тактичної ситуації у ході допиту й позиції допитуваної особи із психічними аномаліями, що розвилися в результаті злочинного новоутворення. У осіб із психічними аномаліями, що розвинулися в результаті злочинного новоутворення, при допитах використовуються тактичні прийоми для конфліктних ситуацій з нестрогим суперництвом і конфліктних ситуацій зі строгим суперництвом. Погодженій взаємодії слідчого й допитуваного, між якими існує психологічний контакт, при допитах даних осіб із психічними аномаліями практично не спостерігається. Як правило, при допитах даних осіб із психічними аномаліями виникає конфліктна ситуація з вини допитуваного в результаті його свідомої протидії слідчому. Це проявляється дачею неправдивих свідчень або відмовою від дачі показань під впливом психологічних особливостей, що сформувалися в результаті психічної аномалії. Протидія осіб із психічними аномаліями, що розвинулися в результаті злочинного новоутворення, на до-

питі може проявлятися як негативізм, упертість, несамостійність і дія за навіюванням [4, 300].

У цих ситуаціях застосовуються тактичні прийоми допиту, головна мета яких переконати допитуваного в необхідності переглянути свою позицію, що суперечить завданням правосуддя (при конфліктній ситуації з нестрогим суперництвом), або переконати його (при конфліктній ситуації зі строгим суперництвом) [1, 11].

Вплив на процеси мислення, емоції й волі допитуваного при конфліктній ситуації зі строгим суперництвом буде більш сильний, що викликає стрес, фрустрацію. Фрустрація й стрес, як наслідки правомірних тактичних впливів, спонукають допитуваного до правдивості, відвертості і відіграють позитивну роль. Стани стресу й фрустрації допитуваного є результатом напруженої ситуації, у якій опиняється брехун при правильно й успішно проведеному допиті [3, 101].

У ролі тактичних прийомів при допиті осіб із психічними аномаліями знаходять застосування мова слідчого, документи, різні речі, фотознімки [4, 223].

Всі засоби, за допомогою яких здійснюються тактичні прийоми допиту у осіб із психічними аномаліями, можна розділити на мовні, речовинні, письмові й імітаційні [3, 211].

Одним з більш часто використовуваних тактичних прийомів допиту осіб із психічними аномаліями є бесіда, що проводиться із строгим урахуванням індивідуальних особливостей допитуваного, її метою є завоювання довіри допитуваного, заклик його до дачі правдивих показань [1, 65].

Другим по частоті використання під час допиту осіб із психічними аномаліями є тактичний прийом зняття напруги, що допомагає допитуваному освоїтися з обстановкою, знімає напругу й тривогу, дає можливість заспокоїтися, відволіктися, створює «доброзичливу атмосферу у відносинах» [3, 44].

Для того щоб застосувати наступний тактичний прийом допиту осіб із психічними аномаліями — настроювання, слідчий вивчає риси характеру, темперамент, інтереси допитуваного, для того щоб вступити з ним у діловий психологічний контакт. Застосовуючи даний тактичний прийом, слідчий намагається створити атмосферу довіри й відвертості на допиті [4, 302].

Тактичний прийом використання позитивних властивостей особи допитуваного слідчий застосовує, апелюючи до його чесності, до заслуг у минулому, авторитету в колективі, серед товаришів, до сімейного й службового становища, при цьому допитуваного можна схилити до відвертості й правдивості на допиті [1, 57].

Також при допитах осіб із психічними аномаліями, що виникли в результаті злоякісного захворювання, застосовуються інші тактичні прийоми допиту, такі як створення «незаповненості», припинення неправди, вижидання, допущення легенди, виклик, послідовність, відволікання уваги, уповільнений темп, інерція, використання «слабких місць» особистості, створення певного уявлення про поінформованість слідчого й повторність. Наприклад, тактична комбінація, що складається із двох прийомів — поступового пред'явлення доказів з роз'ясненням їхнього значення у встановленні провини допитуваного й «ви-

жидання» дає при допиті осіб із психічними аномаліями позитивний результат [6, 134].

Допит осіб із психічними аномаліями проходить більш ефективно у спокійній обстановці, тому багато що з тактичних прийомів допиту здорових осіб застосовувати недоцільно. Такі прийоми, як раптовість, створення напруги, прискорення темпу допиту можуть викликати у осіб із психічними аномаліями бурхливу реакцію [4, 300].

Також слідчий, плануючи подати докази під час допиту особи із психічними аномаліями, повинен пам'ятати, що у відповідь допитуваний може замкнутися у собі або стати агресивним. Інший тактичний прийом — «логічний аналіз суперечностей, наявних у показаннях допитуваного, нез'ясовних з погляду його пояснень», може виявитися марним у бесіді з підслідним.

У 10 % узагальнених матеріалів практики аномальні суб'єкти постійно змінюють свої показання повністю або частково (відносно яких-небудь обставин злочину). Подібні варіанти поведінки зустрічаються у справах: про насильницькі злочини в 12 % випадків, про крадіжки чужого майна в 9 % випадків, про грабежі (розбої) в 15 % випадків. Зміна показань нерідко закінчується відмовою особи із психічними аномаліями від дачі показань взагалі або відмовою від раніше даних показань. Свою відмову суб'єкт мотивує тим, що до нього з боку співробітників правоохоронних органів «було застосовано фізичне насильство» [14, 112].

Майстерність слідчого, що проводить допит, визначається вмінням вибрати й застосовувати той або інший тактичний прийом із правильним урахуванням всіх факторів, від яких залежить ефективність прийому.

Література

1. Салиенко В. И. Принципы правомерного воздействия на допрашиваемых: Учеб. пособие для вузов. — Хабаровск: ПАУКА, 2003. — 76 с.
2. Сыропятов О. Г., Дзержишская Н. А. Судебная экспертиза психического здоровья: Крат. курс. — К.: Паук. світ, 2005. — 156 с.
3. Очереди В. П. Допустимость и недопустимость по уголовным делам доказательств. — Волгоград: ВолГУ, 2003. — 278 с.
4. Питерцев С. К., Степанов А. А. Тактика допроса на предварительном следствии и в суде. — СПб.: Питер, 2001. — 356 с.
5. Boccaccini M. T., Murrin D. C., Clark J. W. Describing, diagnosing, and naming psychopathy: how do youth psychopathy labels influence jurors? // *Behav. Sci. Law.* — 2008. — N 26(4). — P. 487-510.
6. Edens J. F., Part S. D., Johnson D. W. Use of the Personality Assessment Inventory to assess psychopathy in forensic populations // *Psychological Assessment.* — 2000. — N 12. — P. 132-139.
7. Георгадзе З. О., Царгасова Э. Б. Судебная психиатрия: Учеб. пособие для вузов / Под ред. З. О. Георгадзе. — М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2003. — 239 с.
8. Morrow M., Scott S. K., Menck H. R. Factors influencing breast reconstruction mastectomy: a National Cancer Database Study // *J. Am. Coll. Surg.* — 2001. — N 192. — P. 1-8.
9. Жариков И. М., Морозов Г. В., Хритинин Д. Ф. Судебная психиатрия: Учеб. для вузов / Под общ. ред. Г. В. Морозова. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: НОРМА, 2003. — 528 с.
10. Walsh Z., Kosson D. S. Psychopathy and violence: the importance of factor level interactions // *Psychol. Assess.* — 2008. — N 20(2). — P. 114-120.
11. Руководство по судебной психиатрии / Под ред. Т. Б. Дмитриевой, Б. В. Шостаковича, А. А. Ткаченко. — М.: Медицина, 2004. — 592 с.
12. Excess cancer mortality in Western Australian psychiatric patients due to higher case fatality

- rates / D. Lawrence, C. D. Polman, A. V. Jablensky, T. J. Threlfall, S. A. Fuller // *Acta Psychiatr. Scand.* — 2000. — N 101. — P. 382–388.
13. Huchzermeier C., Bruss E., Geiger F. Predictive validity of the psychopathy checklist: screening version for intramural behaviour in violent offenders — a prospective study at a secure psychiatric hospital in Germany // *Can. J. Psychiatry.* — 2008. — N 53 (6). — P. 384–391.
 14. Pore R. D. A research scale for the assessment of psychopathy in criminal populations // *Personality and Individual Differences.* — 1980. — N 1. — P. 111–119.
 15. Hicks B. M., Patrick C. J. Psychopathy and negative emotionality: Analyses of suppressor effects reveal distinct relations with emotional distress, fearfulness, and anger-hostility // *J. of Abnormal Psychology.* — 2006. — N 115. — P. 276–287.
 16. Cooke D. J., Michie C. Refining the construct of psychopathy: Towards a hierarchical model // *Psychological Assessment.* — 2001. — N 13. — P. 171–188.
 17. Rowland J. H., Desmond K. A., Meyerowitz B. E. Role of breast reconstructive surgery in physical and emotional outcomes among breast cancer survivors // *J. Natl. Cancer Inst.* — 2000. — N 92. — P. 1422–1429.
 18. Cale E. M., Lilienfeld S. O. Histrionic personality disorder and antisocial personality disorder: Sex-differentiated manifestations of psychopathy? // *J. of Personality Disorders.* — 2002. — N 16. — P. 52–72.

УДК 343.98(091)

В. В. Комаха

ДО ПИТАННЯ СТОСОВНО ХРОНОЛОГІЇ СТВОРЕННЯ ОКРЕМИХ КРИМІНАЛІСТИЧНИХ УСТАНОВ

Перші криміналістичні установи у світі почали створювати в останній чверті XIX ст. Однією із основних причин цього були проблеми встановлення особистості злочинця із-за відсутності перш за все досконалої системи реєстрації злочинців, тому розслідування злочинів ускладнювалися, а злочинці продовжували злочинну діяльність із застосуванням найновіших прийомів наукової техніки у процесі їх вчинення.

Однією із перших у світі криміналістичних установ було Бюро ідентифікації при префектурі поліції Парижа, створеної 1 лютого 1885 р., творцем якої був французький криміналіст Альфонс Бертільон. Основним завданням цієї криміналістичної установи було запровадження у практику боротьби зі злочинністю першої у світі цивілізованої системи реєстрації злочинців, яка була названа антропометричною або від імені її творця — бертільонажем. Вперше на III міжнародному пенітенціарному конгресі у Римі в 1885 р. вчений світ був офіційно ознайомлений з методами антропометричної ідентифікації і прийомами вимірювань злочинців з метою ідентифікації рецидивістів, автором створеного методу — Альфонсом Бертільоном [14].

А. Бертільон також вперше запропонував проводити фотозйомку живих осіб з метою їх реєстрації в однаковому ракурсі: у фас і правий профіль, так щоб при фотографуванні у профіль зображення вуха не було закрито волоссям, а голова особи, яка фотографувалася як у фас, так і у профіль, була в такому положенні, щоб умовна лінія, яка проходить через зовнішні кути очей, проходила

також через одну третю верхньої частини лівого і правого вуха. Розміри фотознімків повинні бути однакові і дорівнювати $1/7$ дійсного розміру суб'єктів. Ці вимоги не устаріли, і сьогодні ними успішно керуються працівники правоохоронних органів.

Саме з іменем А. Бертільона безпосередньо був пов'язаний розвиток судової фотографії, який усе своє життя присвятив удосконаленню прийомів судового розслідування злочинів шляхом використання у судовій експертизі, в кримінальному розшуку методів, що базувалися на засадах природничих наук і технічних знань і який створив одну із перших у світі криміналістичних установ і був першим її керівником майже двадцять років — Паризьке бюро ідентифікації. А. Бертільон вперше у світовій практиці використання фотографії у правоохоронній діяльності також запропонував і почав використовувати метричний метод фотозйомки [13].

А. Бертільоном були закладені основи судової фотографії [12], яка одержала подальший розвиток, завдяки творам професора Лозаннського університету Р. А. Рейсса [15], а також німецького вченого Ф. Пауля [16] та ін.

У вітчизняній практиці створення криміналістичних установ однією із перших була створена ще за часів Російської імперії російським криміналістом Є. Ф. Буринським у 1889 р. у Санкт-Петербурзі приватна судово-фотографічна лабораторія. Основними завданнями даної криміналістичної установи було дослідження сумнівних документів з метою встановлення у них подробиць. Необхідно зазначити, що за допомогою фотографічних методів дослідження вперше у світовій практиці об'єкти дослідження залишалися незмінними, тобто в процесі дослідження стали використовувати неруйнівні методи дослідження і таким чином документ, який підлягав дослідженню у тому самому вигляді, у якому його було вилучено у підозрюваних осіб, передавався суду з обґрунтованими висновками, зафіксованими за допомогою науково-дослідної фотографії. Саме тому родоначальником судової науково-дослідної фотографії справедливо визнано російського вченого Є. Ф. Буринського, який вказав на нові шляхи фотографії (шляхи вдячні, але ще не протоптані), а бажаючих іти в той час цими шляхами було так мало, що він з гіркотою усвідомлював: коло його учнів і наслідувачів буде невеликим, майже нікому буде передати заповіти подальшого вивчення і розвитку фотографії у цьому напрямку. Але все ж таки фотографія знайшла належне втілення в практику розслідування злочинів.

Приватна судово-фотографічна лабораторія Є. Ф. Буринського працювала всього три роки — з 11(23) вересня 1889 р. по 11(23) вересня 1892 р. Подібна криміналістична установа не могла існувати дуже довго, тому що незабезпеченість організатора, недостатнє устаткування лабораторії, приватний її характер, відсутність певних правил і, нарешті, мала кількість справ, які поступали на дослідження, кожен день підкреслювали нестійкість й нежиттєдіяльність даної криміналістичної установи. Це усвідомлював і сам Є. Ф. Буринський, який пояснив занепад своєї лабораторії тим, що «власник лабораторії нерідко відмовляв суду у користуванні інструментами, що належали йому, якщо суд не

погоджувався сплачувати йому наперед ним самим визначену платню за дослідження» [2, 336].

У 1893 р. приватну судово-фотографічну лабораторію Є. Ф. Буринського змінила державна криміналістична установа — судово-фотографічна лабораторія при прокурорі Санкт-Петербурзької судової палати. Вона була започаткована Законом «Про влаштування судово-фотографічної лабораторії при прокурорі Санкт-Петербурзької судової палати» від 9(22) листопада 1892 р. [7]. У цьому Законі підкреслювалося, що при прокурорі Санкт-Петербурзької судової палати перебуває лабораторія для проведення судово-фотографічних досліджень криміналістичних об'єктів з кримінальних та цивільних справ. Судово-фотографічна лабораторія при прокурорі Санкт-Петербурзької судової палати розпочала практичну діяльність з 1(13) січня 1893 р. — її практична діяльність була монопрофільною і продовжувалась до 1912 р.

Однак судова практика не могла задовольнитися тією незначною кількістю і вузьким напрямком самого дослідження, яким була обмежена діяльність даної єдиної на той час у Російській імперії судово-фотографічної лабораторії, тому у сфері вищих органів правоохоронної діяльності розглядалися різні напрямки як з метою удосконалення, так і з можливістю влаштування подібних криміналістичних установ у різних регіонах Російської імперії.

На початку ХХ ст. у працівників вищих правоохоронних органів виникла думка про створення вітчизняних багатопрофільних державних судово-експертних установ криміналістичного профілю, зокрема, вперше на початку 1912 р. було підготовлено Міністерством юстиції законопроект «Про заснування кабінету науково-судової експертизи» і передано у комісію з судових реформ, яка після його обміркування визнала за необхідне з метою сприяння успішній боротьбі зі злочинністю його прийняти, що й було схвалено Державною Радою та Державною думою 28 червня (12 липня) 1912 р. [8]. Першою державною вітчизняною криміналістичною багатопрофільною судово-експертною установою за часів Російської імперії був Кабінет науково-судової експертизи (КНСЕ) при прокурорі Санкт-Петербурзької судової палати, який відповідно до зазначеного Закону було відкрито 9 (22) листопада 1912 р.

Після заснування у Санкт-Петербурзі КНСЕ справа карного розшуку і слідства у Російській імперії стала набувати твердого наукового підґрунтя і піднялася на таку висоту, на якій вона знаходилася далеко не у всіх державах Західної Європи, і можна було з упевненістю сказати, що з виданням закону від 28 червня (11 липня) 1912 р. було покладено «початок кінця» рутинних прийомів, способів і методів дослідження при розслідуванні злочинів. Останні своєю недосконалістю і повною безпорадністю у справі виявлення часто глибоко прихованої правди були настільки ненадійними слугами правосуддя, що у боротьбі зі злочинністю, яка розвивалася і володіла найвитонченішими прийомами, вимагали за необхідне застосовувати найкращі і найбільше обґрунтовані науково-технічні методи, способи і засоби дослідження при розслідуванні злочинів.

Але ця одна на всю велику за територією Російську імперію судово-експертна установа криміналістичного профілю не могла повністю задовольнити всі по-

треби в наданні допомоги судово-слідчим органам у проведенні за їх вимогами необхідних судово-експертних досліджень. У переважній більшості випадків з метою отримання доказів, особливо з кримінальних справ, слідчі та суди в інших місцях Російської імперії продовжували користуватися тими ж самими примітивними методами, способами і прийомами дослідження, якими користувалися й раніше, запрошуючи для дослідження документів вчителів чистописання і секретарів різних установ, а для проведення судово-фотографічних експертиз користувалися послугами випадкових фотографів-любителів, які не мали ні достатнього досвіду, ні належних спеціальних знань.

Особливо зазначена проблема була добре відчутна у тих містах, які знаходилися на значній відстані від Санкт-Петербурга. Зокрема, таким містом була Одеса, яка, з одного боку, була дійсно центром торговельно-промислового життя Росії, а в таких саме центрах спостерігався особливий розвиток злочинності, а з іншого боку, Одеса знаходилася на відстані майже дві тисячі кілометрів від Санкт-Петербурга. Будучи прикордонним і портовим містом, яке мало на той час біля 700 тис. душ населення, підкреслювалося у короткій записці прокурора Одеського окружного суду від 24 листопада (7 грудня) 1912 р., Одеса приваблювала безліч злочинців, які розвивали в ньому різноманітну і складну злочинну діяльність, успіх боротьби з якою нерозривно був пов'язаний з використанням найбільше досконалих методів, прийомів, способів та засобів цієї боротьби [4]. Тому уже наприкінці 1912 р. було порушено питання про необхідність заснування подібних КНСЕ при прокурорі Санкт-Петербурзької судової палати ще трьох КНСЕ при прокурорах судових палат у містах Москві, Києві та Одесі, а 4(17) липня 1913 р. Державною Радою і Державною думою було схвалено закон про заснування кабінетів НСЕ у зазначених містах [9].

Основним завданням всіх чотирьох КНСЕ було проведення досліджень з кримінальних і цивільних справ переважно за допомогою криміналістичних методів, зокрема фотографії, дактилоскопії, хімічного і мікроскопічного аналізів та інших прийомів, за виключенням досліджень трупів, пов'язаних з їх розтином, а також для надання, у випадках необхідності, кваліфікованої допомоги в галузі спеціальних знань слідчим при проведенні оглядів місця події особливо при розслідуванні тяжких злочинів. Всі чотири КНСЕ були обладнані однаковою криміналістичною технікою, яка виготовлялася за індивідуальними замовленнями в основному фірмами Західної Європи і ніякі інші, як іноземні, так і вітчизняні, подібні установи не мали такої криміналістичної техніки. У всіх чотирьох КНСЕ було створено три відділи: судово-фотографічних досліджень, криміналістичної ідентифікації і судово-хімічних та мікроскопічних досліджень.

Штати всіх чотирьох судово-експертних установ на початковому етапі їх діяльності складалися із чотирьох осіб: керівника відповідного КНСЕ і трьох його помічників, які одночасно виконували обов'язки завідувачів трьох відділів — судово-фотографічних досліджень, криміналістичної ідентифікації і судово-хімічних досліджень і які одноосібно проводили відповідні судово-експертні дослідження з використанням криміналістичних методів. Всі чотири

КНСЕ успішно проводили судово-експертні дослідження до відомого в історії державного перевороту 1917 р., який відбувся у центрі Росії.

Після зазначеного перевороту доля КНСЕ, заснованих у 1912–1914 рр., склалася по-різному. Петроградський КНСЕ загинув у перші дні лютого путчу під час пожежі в будинку колишнього Петроградського окружного суду, в приміщеннях якого він розміщався. Московський КНСЕ припинив свою діяльність на початку 1918 р., і, таким чином, в областях і краях Російської Федерації до 1941 р. подібних судово-експертних установ взагалі не було, не було навіть й спеціальних працівників, не було їх і в інших союзних республіках (крім Республіки Білорусь) [1, 100; 3; 5, 10; 6, 425]. В Україні збереглися Київський і Одеський кабінети НСЕ, хоча й працювали вони у 1918–1923 рр. з перебоями.

У березні 1923 р. виникла думка про створення третього в Україні КНСЕ — Харківського і законодавчу реорганізацію діючих з 1914 р. Київського і Одеського кабінетів НСЕ. Ініціаторами цієї думки був Сергій Семенович Савченко, який працював слідчим з надзвичайних справ при НКЮ УСРР, і відомий український криміналіст і судовий медик професор Микола Сергійович Бокаріус. Завдяки їх ініціативі було прийнято і затверджено постановою РНК УСРР від 10 липня 1923 р. Положення про Кабінети науково-судової експертизи [10].

Положенням про судоустрій УСРР, яке було затверджено другою сесією ВУЦВК дев'ятого скликання 23 жовтня 1925 р., судово-експертні установи в Україні, які називалися кабінети НСЕ, було перейменовано в інститути науково-судової експертизи (ІНСЕ) [11]. Судово-експертна і науково-дослідна діяльність Київського, Одеського і Харківського ІНСЕ успішно проводилася до початку Великої Вітчизняної війни 1941 р., з початком якої вона тимчасово була призупинена і заново розпочата після звільнення міст від фашистських загарбників, в яких ці судово-експертні установи знаходилися.

Таким чином, хронологічно однією із перших у світі криміналістичних установою було Бюро ідентифікації при префектурі Парижа, засновником якого був французький криміналіст А. Бертільон. У даній криміналістичній установі вперше у світі почали використовувати цивілізований антропометричний метод реєстрації злочинців, а також вперше були розроблені методи судової впізнавальної фотозйомки злочинців.

Однією із перших криміналістичних установ у Російській імперії була створена російським криміналістом Є. Ф. Бурінським на власні кошти у 1889 р. у Санкт-Петербурзі судово-фотографічна лабораторія, яка проіснувала до 1892 р. і яку з 1 січня 1893 р. замінила державна судово-фотографічна лабораторія при прокурорі Санкт-Петербурзької судової палати.

Перші державні багатопрофільні судово-експертні установи криміналістичного профілю за часів Російської імперії вперше були засновані спочатку у Санкт-Петербурзі у 1912 р, а потім у Москві, Києві та Одесі у 1914 р. У 1923 р. поряд із законодавчою реорганізацією діючих Київського та Одеського КНСЕ було засновано третій в Україні Харківський КНСЕ.

Література

1. Велкин Р. С. История отечественной криминалистики. — М.: НОРМА, 1999. — 496 с.
2. Бурипский Е. Судебная экспертиза документов, производство ее и пользование ею. — С.Пб., 1903. — 352 с.
3. Князев А. Необходимо расширить сеть криминалистических учреждений // Социалистическая законность. — М., 1941. — № 4. — С. 50–51.
4. Краткая записка прокурора Одесского окружного суда в Министерство юстиции от 24 ноября (7 декабря) 1912 р. с предложением о необходимости учреждения Кабинета научно-судебной экспертизы при прокуратуре Одесской судебной палаты // РДИА. — Ф. 1405. — Оп. 532. — Спр. 131. — А. 45–50.
5. Криминалистика: Техника и тактика расследования преступлений. — М.: Юриздат ПКЮ СССР, 1938. — 540 с.
6. Митричев С. П. Задачи советской криминалистической экспертизы // Труды первой научной сессии Всесоюзного института юридических наук (27 января — 3 февраля 1939 г.). — М., 1940. — С. 425–431.
7. Об устройстве судебно-фотографической лаборатории при прокуратуре Петербургской судебной палаты: Закон Российской империи от 9(21) ноября 1892 г. // Собрание узаконений и распоряжений правительства. — С.Пб., 1892. — № 144. — Ст. 1254.
8. Об учреждении Кабинета научно-судебной экспертизы: Закон одобренный Государственным Советом и Государственной Думой 28 июля (11 июля) 1912 г. // Собрание узаконений и распоряжений правительства. — 1912. — Отд. 1., № 142. — Ст. 1237.
9. Об учреждении кабинетов научно-судебной экспертизы в городах Москве, Киеве и Одессе: Закон одобренный Государственным Советом и Государственной Думой 4(17) июля 1913 г. // Собрание узаконений и распоряжений правительства. — 1913. — Отд. 1, № 158. — Ст. 1441.
10. Положение о кабинетах научно-судебной экспертизы: Постановление СНК УССР от 10 июля 1923 г. // Собрание узаконений и распоряжений рабоче-крестьянского правительства Украины. — 1923. — Отд. 1, № 26. — Ст. 384.
11. Положение о судеустройстве УССР, утвержденное 2-й сессией ВУЦИКа IX созыва 23 октября 1925 г. // Собрание узаконений и распоряжений рабоче-крестьянского правительства Украины. — 1925. — Отд. 1, № 92–93. — Ст. 522.
12. Bertillon A. La Photographie Judiciaire. — Paris, 1890. — 115 p.
13. Bertillon A. La Photographie Judiciaire de la prefecture de Police // La Nature. — Paris, 1913. — An. 41, N 2086. — P. 393–397.
14. Bertillon A. Sur le fonctionnement du service d'identification par les signalements anthropometriques donnee le 22 novembre 1885 // Actes du Congres penitenciaire international de Rom. Novembre 1885. — Rome, 1887. — Vol. 1. — P. 687–705.
15. Reiss R.-A. Die Entwicklung der photographischen Bromsilbert — Ockenplatte und die Entwickler. — Halle, 1902. — 156 S.
16. Paul F. Handbuch der kriminalistischen Photographie fur Beamte der Gerichte, der Staatsanwaltschaften und der Sicherheitsbehorden. — Berlin, 1900. — 93 S.

УДК 340.6:004.63

М. В. Полякова, В. С. Рукавишников, А. М. Шабля

СУДОВА КОМП'ЮТЕРНО-ТЕХНІЧНА ЕКСПЕРТИЗА: ПІДХІД ДО ДОСЛІДЖЕННЯ ФАЙЛОВИХ СИСТЕМ

На сучасному етапі розвитку персональних комп'ютерів (ПК) і програмного забезпечення (ПЗ) існує декілька конкуруючих операційних систем (ОС), які використовують більш десятка різних файлових систем (ФС).

Узагальнюючи більш ніж десятирічну практику експертів ОНДІСЕ, можна

констатувати, що найбільш поширеними є ОС родини Windows [3, 5]: досі використовуються Windows 98/Me/NT; багато користувачів вже перейшли на Windows XP; зараз впроваджується Windows Vista.

Windows 98/Me орієнтовані на роботу з ФС FAT 12, FAT16, FAT32. Для Windows NT була спеціально розроблена ФС NTFS, у подальшому вдосконалена для Windows 2000 і яка використовується у ОС Windows XP та Windows Vista.

Окрім ОС родини Windows використовуються ОС з відкритим програмним кодом. Це Unix-подібні ОС, з яких найбільш популярні ОС родини Linux (Mandriva (раніше Mandrake), Red Hat, Slackware, Debian тощо) та ОС родини BSD, зокрема FreeBSD [1; 2; 4; 6–8]. В ОС родини Linux найбільш поширеними є ФС ext2, ext3, reiserfs.

Одним з основних питань, які ставлять на вирішення комп'ютерно-технічної експертизи, є питання пошуку інформації, у тому числі і серед видалених файлів. Для вирішення цього питання необхідно визначитися з ОС, яка буде коректно працювати з ФС на накопичувачі на жорстких магнітних дисках (НЖМД), що підлягає дослідженню.

Під час досліджень дані на НЖМД повинні оставатися у первинному стані, тобто на досліджуваній накопичувач не повинна записуватися нова інформація. Це обумовлено тим, що видалення файлів з НЖМД означає позначення дискового простору, де ці файли були фізично розташовані, як вільного. Таким чином, якщо ОС чи користувач буде виконувати запис даних на НЖМД, існує імовірність запису на місце видаленого файлу, що відповідно унеможлиблює відновлення раніше записаного.

Для ОС MS Windows існують програмні засоби для читання даних з ФС ext2, однак ФС ext3, reiserfs і біля десятку інших ФС (менш поширених серед користувачів Linux) для Windows недоступні.

У будь-якій базовій конфігурації ОС Linux є драйвери для роботи з ФС FAT12, FAT16, FAT32. Для роботи з ФС NTFS існують декілька драйверів, які не включені у дистрибутиви ОС Linux, але вони вільно розповсюджуються, і будь-який користувач за бажанням може їх встановити і використовувати, отримуючи повний доступ до ФС NTFS.

Для забезпечення неушкодженості даних на досліджуваному носії можна використовувати апаратні засоби, які фізично переривають сигнали запису даних, тим самим гарантуючи їх цілісність. Однак апаратні рішення вельми дорогі, до того ж існує більш дешевий спосіб, який дає таку ж надійну гарантію захисту від запису у розділі НЖМД, який досліджується. Мова йде про використання функції ОС Linux монтування розділів НЖМД у режимі «лише читання». При цьому користувач отримує повний доступ для копіювання і відновлення даних з НЖМД, але не має можливості вносити будь-які зміни в них.

Як найбільш оптимальний вибір для подолання зазначених проблем пропонується використовувати Linux Live CD дистрибутив. Це спеціальна версія дистрибутиву ОС Linux, яка завантажується з оптичного носія (CD або DVD) і існує майже для всіх дистрибутивів Linux. Linux на Live CD має всі функціо-

нальні можливості, притаманні звичайному дистрибутиву Linux, який встановлюється на НЖМД. Але для цього варіанта ОС розділи за умовчанням монтуються у режимі «читання». Окрім того такий Live CD може бути використаний як портативний засіб діагностики і дослідження ПК.

Серед дистрибутивів Linux Live CD особливе місце займає дистрибутив Knoppix, який оснований на дистрибутиві Debian — найбільш великому і найбільш «вільному» дистрибутиві Linux (дистрибутив Debian розміщується на 14 CD і містить декілька тисяч програм, які розповсюджуються з їх первинними кодами). Із всіх Linux Live CD, що існують на сьогодні, Knoppix має засоби для найбільш повного і найбільш коректного визначення апаратних засобів ПК і роботи з ними. Knoppix стабільно працює як з вже застарілими ПК, так і з новітніми, визначаючи практично всі пристрої і забезпечуючи користувачу комфортне робоче середовище. На базі дистрибутиву Knoppix створюються різноманітні спеціалізовані Linux Live CD дистрибутиви. Зокрема у ОНДІСЕ був розроблений Linux Live CD дистрибутив, призначений саме для проведення комп'ютерно-технічних експертиз.

Серед ПЗ, що входить у розроблений Linux Live CD, слід відмітити такі утиліти:

Chntpw — дозволяє змінити паролі користувача у файлі userdatabase Windows NT/2000/XP. Обнуляє пароль облікового запису у NT-системі, модифікуючи зашифрований пароль у SAM-файлі.

Dar (Disk Archive) — програма резервного копіювання дерев директорій і файлів. Dar — простий, але гнучкий і потужний інструмент. Дозволяє створювати вибірккові і специфічні резервні копії, розбивати архів на частини (для розміщення на декількох зовнішніх носіях, таких як CD/DVD чи Zip), проводити шифрування і стиснення інформації. Dar може зберігати каталог кожної резервної копії у базі даних. При цьому можна легко знайти в серії резервних копій останню версію (чи необхідну) видаленого файлу і відновити його.

Dd_rescue копіює дані з одного файлу (чи пристрою) в інший. Можливості *dd_rescue* дозволяють відновити дані з НЖМД, на якому є дефектні сектори.

Foremost — консольна програма для відновлення файлів, яка оснований на визначенні їх заголовків, нижніх зносок і внутрішньої структури даних. Foremost може працювати з образами файлів, якщо вони створені програмами Safeback, Encase тощо, чи безпосередньо з носієм. Наявність вбудованих типів файлів дозволяє надійно і швидко відновити файл відповідного формату. Працює з ФС FAT, FAT32, NTFS, ext2, ext3.

Gpart — інструмент, який дозволяє розпізнати, а потім відновити первинну таблицю розділів НЖМД у випадку, якщо вона у секторі 0 пошкоджена, некоректна чи видалена. ФС чи типи розділів, які розпізнає gpart: BeOS ФС; FreeBSD/NetBSD/386BSD підрозділи, які використовуються на платформах Intel; Linux second extended filesystem — ext2; MS-DOS FAT12/16/32 ФС; IBM OS/2 High Performance filesystem; Linux LVM physical volumes; Linux swap partitions (версії 0 і 1); ФС ОС Minix; MS Windows NT/2000 ФС; QNX 4.x ФС; Reiser ФС (версії 3.5.X, X > 11); Sun Solaris на платформах Intel використовує схему

підрозділів на НЖМД подібну до BSD, ФС с журналом Silicon Graphics для Linux. Інші типи можуть бути додані відносно легко, як окремо скомпільовані модулі.

GtkRecover — GUI версія консольної утиліти *recover*. Відновлює файли в розділах НЖМД з ФС *ext2*. Дозволяє виконувати пошук видаленого файлу по таких параметрах: назві; року видалення; місяцю видалення; дню тижня видалення; першим/останнім можливим днем місяцю; мінімально/максимально можливим розміром файлу; мінімально/максимально можливим часом видалення; мінімально/максимально можливою хвилиною видалення; ідентифікатором користувача видаленого файлу; по послідовності символів у файлі.

Magicscue відкриває пристрої (*devices*) для читання, переглядає, шукає файли відомих їй типів і викликає зовнішню програму для відновлення. Утиліту можна використовувати і для відновлення видалених файлів, і для відновлення пошкодженого розділу. Дозволяє працювати з багатьма ФС, але на дуже фрагментованих розділах може відновити лише перший фрагмент кожного файлу (іноді ці фрагменти досягають 50МБ).

Ncurses_Hexedit — редактор файлів, який дозволяє редагувати і переглядати файл у шістнадцятковому представленні, разом з його ASCII чи еквівалентним текстом розширеного двійкового-десятькового коду (EBCDIC).

НАБІР УТИЛІТ *ntfsprogs* — набір утиліт для роботи з ФС NTFS. Цей набір дозволяє:

- створювати ФС NTFS (утиліта *Mkntfs*);
- читати файл чи потік з тому NTFS, виводити вміст файлу (потіку) на стандартний пристрій виводу (утиліта *Ntfsstat*);
- ефективно клонувати NTFS розділ, створювати образ, відновлювати видалені чи пошкоджені файли, розділи ФС NTFS, а також створювати резервні копії (утиліта *Ntfsclone*);
- перевіряти і фіксувати деякі загальні помилки, очищати файл журналу (LogFile) NTFS (утиліта *Ntfsfix*);
- отримувати інформацію про NTFS чи одного з файлів, чи директорій у межах ФС (утиліта *Ntfsinfo*);
- монтувати розділи з NTFS за допомогою драйвера простору користувача для читання/запису у ФС (утиліта *Ntfsmount*);
- змінювати розміри ФС NTFS у ОС Windows XP, Windows Server 2003, Windows 2000, Windows NT4 і Longhorn без втрати даних (утиліта *Ntfsresize*);
- відновлювати видалені файли на томі з ФС NTFS (утиліта *Ntfsundelete*).

Таким чином, створений Live-CD дистрибутив на основі Knoppix дозволяє експертові у галузі судових комп'ютерно-технічних досліджень виконувати пошук та відновлення видалених і пошкоджених файлів, розділів НЖМД з файловими системами FAT12, FAT16, FAT32, NTFS, *ext2*, *ext3*, *raisefrs* з можливістю подальшого копіювання інформації на інший носій, а також створення резервних копій розділів НЖМД і файлів, аналізувати файли-журналів. Можливо також виконання деяких операцій по відновленню інформації ФС: BeOS, FreeBSD/NetBSD/386BSD, IBM OS/2, LVM, ОС Minix, MS Windows NT/2000;

QNX 4.x, Reiser (версії 3.5.X, X > 11), Sun Solaris на платформах Intel, Silicon Graphics для Linux.

Описаний програмний продукт є відкритим, що дозволяє у подальшому розширювати його функціональні можливості шляхом доповнення новими утилітами.

Література

1. Вахалия Ю. UNIX изнутри. — С.Пб.: Питер, 2003.
2. Дупасв С. Unix. System V. Release 4.2. — М.: Диалог МИФИ, 1996.
3. Кастер Х. Основы Windows NT и NTFS. — М.: Рус. ред., 1996.
4. Керниган Б. В., Пайк Р. UNIX — универсальная среда программирования. — М.: Финансы и статистика, 1992.
5. Соломоп Д., Руссипович М. Внутреннее устройство Microsoft Windows 2000. — С.Пб.: Питер; М.: Рус. ред., 2001.
6. Стивепе У. UNIX: Взаимодействие процессов. — С.Пб.: Питер, 2002.
7. Робачевский А. Операционная система UNIX. — С.Пб.: ВІП, 1999.
8. Інтернет-ресурси: <http://computerlibrary.info/>, <http://www.redhat.com/>, <http://www.debian.org>, <http://www.slackware.com/>, <http://www.suse.com/>, <http://www.mandriva.com>, <http://www.altlinux.ru/>, <http://www.asplinux.ru/>, <http://www.gentoo.org/>, <http://www.knoppix.ru/>, <http://www.archlinux.org/>, <http://mirrors.fedoraproject.org/>, <http://www.ubuntu.com/>, <http://wiki.freespire.org/>, <http://www.sun.com/software/solaris/>, <http://www.xandros.com/>

Розділ 4

**КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ КОНТРОЛЬ
НАД ЗЛОЧИННІСТЮ**

МОРАЛЬНА АДЕКВАТНІСТЬ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАБОРОНИ

Сучасне кримінальне право розглядається як необхідний інструмент забезпечення суспільної і національної безпеки, гарант суспільного спокою, який специфічними засобами регулює антисоціальну активність суб'єктів злочину. Причому у більшості воно базується на сукупності деідеологізованих ідей, втілених у відповідній культурним традиціям кодифікації.

Такі ідеї виходять із констатації відповідності кримінального права моральним уявленням про добро і зло, справедливість і рівність, спорідненої із презумпцією адекватного усвідомлення кримінально-правової заборони громадянами. Причому ця констатація не обмежується виключно рамками суто кримінального законодавства.

Відомо, що Європейський суд з прав людини в рішеннях *Engel v Netherlands* та *Bentham v United Kingdom* [1] встановив, що особа буде вважатися звинуваченою у скоєнні кримінального правопорушення у випадку, коли процес визнання особи винною було здійснено відповідною державною установою із дотриманням правил встановлення винності та караності особи суворими заходами державного впливу (арешт, штраф тощо). Це означає, що згідно з прецедентною практикою Європейського суду з прав людини, сукупність девіацій, окреслена рамками адміністративного та кримінального права, за скоєння яких застосовуються сурові заходи державного примусу, буде визнаватися кримінальними правопорушеннями незалежно від того, яким чином на це реагує національне законодавство.

Отже певна сукупність кримінальних та адміністративних деліктів формує правове поле заборон поведінки, яка є неприпустимою з точки зору держави та суспільства та суперечить характеристикам її розвитку. З цього боку кримінальне право розглядається як відносно відкрита складна система, що знаходиться у постійному динамічному розвитку, взаємодії із суспільством, відтворюючись у процесі правореалізації. Це можливо як шляхом використання старих кримінально-правових заборон до нових ситуацій (інтерпретація кримінально-правової норми), так і шляхом послідовних змін правової системи, інноваційного відтворення права (прийняття нової редакції, криміналізація діяння, пеналізація заборони). Причому уяви про адекватність кримінально-правової заборони базуються на принципах субсидіарності, пропорційності, солідарності та поважання [2, 17].

Мова у даному випадку йде про моральні ліміти введення, застосування та певної зміни кримінально-правової заборони, які базуються на:

1) визнанні *додатковості* кримінально-правового та адміністративно-правового примусу у системі державного впливу на поведінку осіб. Вважається, що саме аддитивний характер кримінального права робить його остаточною

жорстко формалізованою закритою галуззю права, хоча, за слушним зауваженням О. Костенко, гіпотетична тижнева ліквідація кримінально-правових заборон призвела би країну до колапсу. Отже справа в тому, що системна остаточність кримінально-правових заборон серед методів державного впливу ще не зазначає їхньої непотреби суспільству. Держава не може існувати без кримінально-правового примусу, оскільки відтворення злочинності як соціальний процес та індивідуальна кримінальність особистості як індивідуальна якість потребують примусових методів регулювання. Людам взагалі присутня тенденція діяти девіантно, і кримінальне право виступає остаточним інструментом впливу в системі заходів державного контролю. З нашої точки зору, саме кримінально-правові заборони кореспондують із поширеністю дозволу на злочинну поведінку чи на зловживання правом серед населення. Кримінально-правове запобігання злочинам — це дія кримінального Закону в цілому, а не виключно окремих його норм та інститутів. Норми з подвійною превенцією, злочини без жертв, мета покарання є підтвердженням цієї тези, оскільки превентивна функція останніх є аддитивною, а не основною. Відповідність кримінально-правової заборони оцінці такої заборони у населення робить закон ефективним, в іншому разі справа йде про розповсюдження аномії і правового хаосу, що відображується як у правовому нігілізмі населення, так і в революційній цілеспрямованості дій керуючої еліти на задоволення власних потреб;

2) *пропорційності* кримінально-правового впливу. Реалізація охоронних та профілактичних кримінально-правових відносин наполягає на необхідності диференціації обсягу державного примусу в залежності від характеристик суб'єктів такого впливу (особи, соціальні спільноти, держава), відповідності ступеня впливу характеристикам особи винного; її кримінальності; ступеню тяжкості скоєного злочину; потребам потерпілого, третіх осіб, держави, міжнародної спільноти. Мова йде не тільки про встановлення ідеалів соціальної справедливості у процесі реалізації кримінальної відповідальності. Структурно-функціональний аналіз кримінального права вимагає від сучасних дослідників зосередження не тільки на проблематиці догматичного аналізу норми (суто кримінально-правовий підхід), чи аксіологічної оцінки існування та буття норми (кримінологічний або соціологічний підхід), але й інтегративного динамічного аналізу сутності та буття норми загалом як самоорганізованого правового явища [3, 65]. Кримінальна заборона сьогодення знаходиться в постійному розвитку, стабільна заборона минулого також знаходиться у розвитку. У першому випадку мова йде про необхідність постійної корекції відносно нових заборон (комп'ютерні злочини, наприклад). У другому — про інтерпретаційні процеси у достатньо інерційному кримінальному законодавстві, які дозволяють, використовуючи аналогію права *sui generis* (призначення заходів безпеки та соціального захисту в КК, поширене тлумачення застосування певної норми Верховним Судом), поширювати дію старих норм на нові види відносин. Порівняння різних режимів кримінально правового впливу, запобігання злочинності та суспільної інтеграції у їхньому динамічному взаємозв'язку надають можливість

з'ясувати найбільш ефективні утилітарні практики обмеження злочинності. В цьому сенсі вкрай важливим має бути питання аналізу місця та ролі каральної та профілактичної сутності кримінального права у царині протидії злочинності;

3) *солідарність* з процесом кримінально-правового впливу визначає моральний ліміт адекватності кримінально-правової заборони, тобто як і наскільки характеристики окремих кримінально-правових норм та інститутів інтерпретуються суспільством у кримінально-правовій доктрині, наскільки сама доктрина та діюче законодавство відповідають ступеню розвитку суспільства та його морально-психологічному стану. Так, згідно з ідеями Робочої програми розвитку кримінально-правової науки в Європі [4] завдання науковців сьогодення полягають в з'ясуванні того, яким чином новітні та старі форми злочинності можуть бути відображені у розумінні злочину, які процеси, відносини роблять вплив на почуття небезпеки та формування негативних стереотипів у суспільстві щодо системи соціального контролю над злочинністю, що обумовлює подальшу надмірну криміналізацію та пеналізацію діянь. Саме розуміння злочину та злочинного є певною передтечею криміналізації чи укритої або прихованої декриміналізації діяння, оскільки частота розповсюдженості правопорушення та його моральна дозволеність для пересічних громадян роблять неефективною будь-яку кримінальну заборону. В остаточному вигляді справа буде йти про розповсюдженість злочинної поведінки як такої, що дозволяється більшістю суспільства та веде до тотального колапсу інститутів влади та громадянського суспільства. Поруч з цим принцип солідарності розкриває уявлення населення та держави про місце певних заборон у життєдіяльності суспільства та пов'язаний із принципом поважання;

4) *поважання* як принцип адекватності заборони зазначає відповідність якості та кількості заборон моральним очікуванням населення та суспільним традиціям. З нашої точки зору система кримінально-правових заборон є оптимальним гарантом конституційних принципів (негативна конституція країни), який має тенденцію до поширення та ускладнення. Водночас спрощення структури кримінально-правових заборон веде до зниження якості правового регулювання. Але якщо ідеологічна позиція правлячої верхівки знаходить своє відображення у моральних настановах громадян, — норма спрацьовує, в остаточному разі ми зустрічаємося із характеристиками надмірної (за М. Мельником) криміналізації. Протилежністю цьому виступає саме поширеність аномії, масове нехтування правом, зловживання правом та правовий нігілізм. Причому девіації акумулюються до моменту їхньої нейтралізації сукупністю соціальних факторів (неефективність поведінки перш за все). Зростання девіантної поведінки поруч із зловживаннями правом є, на жаль, нормою у сучасному суспільстві. Патологічним становиться послідовне виконання правових заборон. Поруч з цим культурна чи правова нейтралізація заборони та аккультурація девіації веде до зниження тиску кримінальності у суспільстві.

Взаємозалежність субсидарності, пропорційності, солідарності та поважання кримінально-правової заборони особливо чітко виявляється у характерис-

тиках сучасної кримінально-правової доктрини, що отримує поступовий розвиток. Згідно з останньою кримінальне право вивчає:

– злочинну поведінку як вольове порушення кримінального закону, скоєне суб'єктом злочину;

– злочинний стан як специфічний соціально-психологічний стан особистості, який реалізується в усталеній кримінальній діяльності (див. праці І. Даньшина, А. Закалюка, А. Зелінського);

– злочинність як соціальний інститут, який реалізується у сукупності кримінально-правових відносин між державою, суспільством, потерпілими та третіми особами.

Отже злочинність стає універсальною проблемою, що є елементом способу життя окремих осіб (професійні злочинці), соціальних груп (організовані угруповання, білокомірцева злочинність) чи держави в цілому (тоталітарна держава).

Таке розуміння вимагає певної корекції існуючого кримінального закону.

Вірішене концептуально питання про розробку трьох книг Кримінального кодексу (Загальна частина, Злочини, Кримінальні вчинки) потребує перш за все відпрацювання саме інститутів Загальної частини. Слід зазначити, що фахівцями у галузі кримінального права (Робоча група Міністерства юстиції України з питань гуманізації Кримінального кодексу та ін.) зроблено багато на шляху послідовної оптимізації системи санкцій статей (частин статей) Особливої частини Кримінального кодексу, гуманізації та формалізації окремих принципів та інститутів Загальної частини, але залишилося чимало проблем, які потребують свого загального вирішення.

Серед тих, які потребують свого негайного тлумачення та вирішення, можна назвати такі проблеми (що згодом повинні інтерпретуватися в окремих інститутах чи нормах Загальної частини КК):

• Кримінальна відповідальність та правовідностини. Мова йде не тільки про необхідність введення поняття кримінальної відповідальності саме у Кримінальний кодекс (модель, підтримана законодавцем Білорусі). Поруч з цим негайного вирішення як на конституційному, так і на галузевому рівні потребує потреба нормативного визначення суб'єктів кримінально-правових відносин. Держава в особі її органів, що повинні захистити безпеку громадян та у разі неможливості знайти та покарати злочинця, повністю або частково компенсувати шкоду потерпілим; злочинець, потерпілий від злочину, треті особи та їх роль у механізмі кримінально-правового регулювання (звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із передачею на поруки, звільнення від кримінальної відповідальності за ч. 4 ст. 212 КК), — усі ці особи, їх правовий стан та кримінально-правові обов'язки повинні знайти своє відображення у новій Загальній частині КК. Слід також не тільки в доктрині, але й в чинному законодавстві чітко визначити порядок і межі, загальні засади притягнення до кримінальної відповідальності, непритягнення до кримінальної відповідальності, звільнення від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання та його застосування, виключення кримінальної відповідальності та інших кримінально-правових заходів.

• Кримінальність суб'єкта злочину. Усталена кримінальна діяльність свідчить не тільки про кримінальну небезпеку особистості, але й про ворожий для держави та суспільства стан особистості. Саме це потребує (як це, наприклад, зроблено у кримінальному законодавстві Сан-Маріно) відокремлення суб'єктів злочинів з підвищеною кримінальністю, неосудних, малолітніх у окрему категорію осіб — суб'єктів кримінально-правового впливу, з можливістю признання останнім заходів безпеки.

• Кримінально-правові заходи. Поруч з покаранням в чинному законодавстві де-факто існують 4 групи заходів: безпеки, соціального захисту, компенсації, кримінально-правового заохочення. Заходи безпеки (спеціальна конфіскація, знищення майна, примусове лікування обмежено осудних, примусові заходи виховного характеру, що застосовуються до неповнолітніх), заходи соціального захисту (примусові заходи медичного характеру, що застосовуються до неосудних осіб, примусові заходи виховного характеру, що застосовуються до малолітніх), заходи компенсації та реституції (потерпілим, в особливих випадках, — третім особам та державі), засоби кримінально-правового заохочення застосовуються як підстави та форми реалізації окремих видів звільнення від кримінальної відповідальності та покарання та як підстави пом'якшення покарання. Проте особливості структури діючого кодексу, на жаль, ці питання залишають тільки для тлумачення науковців.

Окремим питанням стає характеристика потерпілого від злочину (як це зроблено, наприклад, у Італійському кримінальному законодавстві). Слід зазначити, і наші дослідження це підтверджують, що потерпілий у його широкому розумінні (фізична особа, юридична особа, соціальна спільнота, держава) стає центральною фігурою у зорієнтованому на втілення потреб у безпеці особистості громадянському суспільстві. Це вимагає не тільки зміни пріоритетів, але й зміни доктринальних та нормативних характеристик, які стосуються міста та ролі потерпілого від злочину у кримінальному праві. Це стосується поширення справ приватного обвинувачення, фіксації потерпілого в кримінальному праві, його місця та ролі в процесі призначення та звільнення від покарання, звільнення та непритягнення до кримінальної відповідальності, звільнення від відбування покарання, призначення заходів безпеки, кваліфікації злочину.

Зазначимо також, що з впровадженням у чинне законодавство правил кваліфікації злочинів у майбутньому слід змінити формулу кваліфікації злочину, починаючи аналіз складу саме з характеристик суб'єктів кримінально-правових відносин: злочинця та потерпілого, їх ролі та соціального взаємозв'язку, а не з гіпотетичної характеристики об'єкта злочину, але це справа окремого дослідження.

Література

1. ЕИРР — 1 — 1976 — 647; ЕИРР — 22 — 1996 — 293.
2. Бойко А. И. Системная среда уголовного права: Автореф. дис... д-ра юрид. наук. — М., 2008.
3. Бачинин В. А. Социально-правовая реальность как предмет макросоциологического анализа // Журнал социологии и социальной антропологии. — 2002. — № 2.
4. ftp://ftp.cordis.lu/pub/fp6/docs/wp/sp1/g_wp_200202_en.pdfУДК 343.222.

ПРОБЛЕМА КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ

Дослідження проблеми кримінальної відповідальності юридичних осіб так чи інакше обумовлює послідовне вирішення щонайменш трьох груп питань:

1. Існують чи ні у сучасних умовах в Україні обставини, які б визвали потребу відступити від відомого (проголошеного ще у римському праві — *societas de linguere non potest*), а після Великої Французької революції 1789 р. визнаного класичним принципу — суб'єктом злочину може бути тільки фізична особа? Позитивна відповідь на це запитання спричиняє інше — які саме злочинні дії можуть бути вчинені юридичними особами?

2. Можливо чи ні взагалі в умовах української правової системи юридично сконструювати кримінальну відповідальність цих суб'єктів і що в такому разі буде виступати її підставою?

3. В яких формах може бути реалізовано кримінальну відповідальність юридичних осіб — у традиційних, які застосовуються до фізичних осіб, чи це будуть інші заходи і якою у цьому випадку є їх юридична природа?

Безумовно, докладно відповісти на всі ці запитання в межах однієї статті неможливо. Тому зупинимося на першому з них. Такий підхід уявляється цілком логічним, оскільки негативна відповідь на означене питання автоматично виключає необхідність вирішення питань другої та третьої групи.

Передусім слід зазначити, що в сучасній цивілістичній науці та законодавстві (ч. 2 ст. 81 Цивільного кодексу України) юридичні особи поділяються на публічні та приватні. Для їх розмежування, як правило, використовують такі критерії: порядок створення, у тому числі правова природа акта, на базі якого виникла юридична особа (якщо юридичні особи приватного права створюються на підставі установчих документів, а порядок їх створення, організаційно-правові форми та правовий статус встановлюються Цивільним кодексом, то юридичні особи приватного права створюються розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, а порядок їх утворення та правовий статус встановлюються Конституцією України та законом); 2) обсяг правоздатності, предмет та мета діяльності юридичної особи; 3) наявність чи відсутність у юридичної особи владних повноважень; 4) характер взаємовідносин між юридичною особою та її засновниками; 5) правовий режим майна юридичної особи.

Юридичні особи публічного права створюються по волі держави на підставі публічно-правового акта нормативного характеру або адміністративного акта, який приймається органом державної влади чи управління або місцевого самоврядування та визначає спеціальну правоздатність юридичної особи, у тому числі її мету і завдання, предмет діяльності, повноваження, делеговані їй дер-

жавою, структуру й компетенцію органів управління юридичною особою, правовий режим майна та інше.

Публічні юридичні особи мають загальнодержавне значення. Вони є частиною державної влади у різних інстанціях та володіють владними повноваженнями публічного характеру (видання нормативних актів, здійснення контрольних і надзорних функцій, збір податків, здійснення правосуддя та ін.). Особливість державних установ полягає у тому, що вони здійснюють чужі права, які належать державі. Як слушно зауважує Н. В. Козлова, суд не можна вважати суб'єктом права судити та карати; податкові органи не є суб'єктами права збирати податки, а оборонне відомство — суб'єктом права набирати рекрутів до армії. Усі перелічені юридичні особи діють від імені держави, яка наділила їх зазначеними повноваженнями відповідно до закону [1, 202]. Виходячи зі специфіки кримінальних правовідносин як відносин субординаційного типу, де одним з суб'єктів обов'язково виступає держава, слід дійти висновку про те, що публічні юридичні особи не можуть бути суб'єктом злочину. Не випадково кримінальне законодавство майже усіх країн світу, де існує інститут кримінальної відповідальності колективних суб'єктів, містить окреме положення щодо публічних юридичних осіб. Так, наприклад, згідно з ч. 5 ст. 20 Кримінального кодексу (далі — КК) Литовської Республіки держава, інстанція та установа держави чи місцевого самоврядування, а також громадська міжнародна організація відповідальності не підлягають [2, 135]. Тому об'єктом дослідження у цій статті виступають юридичні особи приватного права.

У кримінально-правовій літературі радянського періоду, яка була присвячена суб'єкту злочину, одностайно стверджувалося про неможливість існування інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб. Такий висновок дуже часто взагалі не аргументувався, а був наслідком міркування ідеологічного характеру — цей інститут, який знайшов законодавче закріплення в США, Англії та деяких інших країнах, є виключно зброєю буржуазії у її боротьбі з прогресивними організаціями, і насамперед профспілками [3, 214]. У той час такий висновок був цілком виправданий, причому не тільки з ідеологічних, але й з теоретичних позицій: в умовах відсутності приватної власності і єдиної державної монополії вести дискусію про можливість чи неможливість існування інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб не мало ніякого сенсу. До речі, саме ця обставина (відсутність приватних корпорацій) і обумовила у свій час набуття принципом особистої відповідальності фізичних осіб статусу класичного. Як відзначають французькі криміналісти, у далекому минулому французький уряд допускав притягнення до кримінальної відповідальності юридичних осіб (наприклад, гільдій, монастирів, корпорацій і міст). Декрет 1670 р. містив у собі цілий розділ, який був присвячений процедурі обвинувачення колективних організацій і застосуванню кримінальних санкцій (штрафів, позбавлення привілеїв і т. ін.). Після революції 1789 р. корпорації були знищені і домінуючою стала ідея про те, що між індивідом і державою не повинно існувати проміжних утворень. У контексті освіченості, звичайно, концепція кримінальної відповідальності юридичних осіб не знаходила відобра-

ження у кримінальному кодексі (КК Франції 1810 р.), оскільки самого поняття юридичної особи не існувало [4, 113].

У сучасних умовах економічна і політична ситуація в Україні суттєво змінилася. Країна йде шляхом будівництва ринкової економіки, реанімовано приватну власність. Природно, що в нових економічних умовах стали можливими і нові види злочинів, які вчинюються окремими юридичними особами з використанням наданих їм законом повноважень. Сумно відома діяльність трастових компаній, фінансові махінації у банківській сфері, торгівля неякісним та «лівим» товаром, який виготовлено в підпільних цехах, порушення у процесі господарювання екологічної безпеки — це далеко не вичерпний перелік. Сьогодні з великою часткою впевненості можна стверджувати, що в найближчий час питома вага злочинів у сфері економіки в загальній структурі злочинності буде зростати. Зростати буде і так звана «білокомірцева» злочинність, шкода від якої у декілька разів перевищує шкоду від загальнокримінальної («чорної») корисної та корисно-навальницької злочинності. В подібних умовах цілком виправданим є звернення до досвіду країн, які аналогічний період своєї історії вже пережили. Як відомо, резолюція Бухарестського конгресу 1929 р. рекомендувала всім країнам-учасникам закріпити у національному законодавстві інститут кримінальної відповідальності юридичних осіб (до речі, Румунія, яка була соціалістичною країною, теж використала цю рекомендацію). За допустимість такої відповідальності в принципі висловився VI міжнародний конгрес у Римі (1953 р.), VII міжнародний конгрес в Афінах (1957 р.), в резолюціях яких говорилося про те, що юридичні особи можуть нести відповідальність за злочини і до них треба застосовувати карні санкції (штраф, ліквідацію тощо).

Професор Хаккер у свій час стверджував, що відповідальність корпорацій встановлена в Англії, США — найбільш розвинутих капіталістичних країнах — для того, щоб заважати шкідливому розвитку капіталізму. Ця обставина відзначалася і англійським криміналістом К. Кенні, який стверджував, що в умовах розвитку комерційного обігу корпорації стали настільки численні, що надання їм можливості користуватися колишнім імунітетом створює серйозну небезпеку для суспільства. Тому теоретичні складності були відкинуті і в сучасних умовах стало законом, що корпорація може переслідуватися за обвинувальним актом суду і внаслідок судового розгляду на майно корпорації може бути накладено штраф [5, 70].

До аналогічного висновку прийшов і російський дослідник О. С. Нікіфоров, який підкреслює, що інститут кримінальної відповідальності юридичної особи у його сучасному вигляді, тобто протягом останніх 100–150 років, є спробою держави посилити контроль над негативними наслідками, насамперед ділової активності великих корпорацій. Саме у цей період досить різко проявляється тенденція великого бізнесу до монополізації та ігнорування у ряді випадків інтересів споживачів і суспільства. Цивільно-правових та адміністративних санкцій виявилось недостатньо [6, 22].

У 1978 р. Європейський комітет з проблеми злочинності Ради Європи у резолюції № 77 «Про внесок кримінального права в охорону навколишнього

середовища» рекомендував європейським державам визнати юридичних осіб суб'єктами кримінальної відповідальності за екологічні злочини. Це давало б змогу судам застосовувати за такими справами покарання не тільки у вигляді штрафу, але і у вигляді заборони діяльності підприємств чи інших об'єктів, якщо ця діяльність заподіяла велику шкоду громадянину, суспільству чи безпосередньо довкіллю. Такою рекомендацією скористувалися Англія і Франція (ще раніше аналогічне положення було передбачено у законодавстві США).

Згодом французький законодавець, приймаючи новий КК Франції 1992 р., поширює можливість притягнення до кримінальної відповідальності юридичних осіб і за інші діяння, що приводить до повного конституювання цього інституту. Як відомо, Франція є батьківщиною континентальної системи права, до якої належить і Україна, у зв'язку з чим слід зазначити, що інститут кримінальної відповідальності юридичних осіб не є специфічною особливістю англосаксонської правової системи. Нагадаємо, що на сьогоднішній день інститут, що аналізується, крім США, Англії, Франції, відомий також законодавству Канади, Шотландії, Ірландії, Фінляндії, Данії, Нідерландів, Люксембургу, Португалії, Китаю, Японії і ін. З колишніх республік Радянського Союзу цим шляхом пішов законодавець Литовської Республіки. Передбачалася кримінальна відповідальність колективних суб'єктів і за деякими проектами нових КК України та Російської Федерації, однак ця ідея законодавцем була відкинута.

Але не можна не відзначити той факт, що вітчизняне адміністративне законодавство, яке має чи мало схожі положення з кримінальним законодавством (стосовно форм та видів вини, підстав відповідальності, обставин, що виключають караність діяння, тощо), все ж таки визнало юридичних осіб суб'єктами адміністративних правопорушень. На сьогоднішній день це зроблено у межах окремих законів («Про захист від недобросовісної конкуренції», «Про цінні папери та фондову біржу», «Про відповідальність підприємств, їх об'єднань, установ і організацій за правопорушення у сфері містобудування» та ін.). Однак проекти нового Кодексу України про адміністративні проступки визнають юридичних осіб вже у ролі повноцінних суб'єктів адміністративного проступку поряд з фізичними особами, посадовими особами, фізичними особами суб'єктами господарювання та об'єднаннями громадян. Як справедливо відзначає Є. В. Додін, «законодавець повинен був це зробити, якщо він послідовний у своєму розумінні підприємництва як систематичної, на власний ризик діяльності з виробництва продукції, виконання робіт, надання послуг та заняття торгівлею з метою отримання прибутку. Прагнення до отримання прибутку в умовах первісного накопичення капіталу дуже часто підштовхує підприємця до порушення правил, які забезпечують інтереси держави, громадянського суспільства та окремих громадян, у зв'язку з чим законодавець змушений вводити нові заходи, які забезпечують дотримання такого роду правил» [7, 12]. Таким чином, наведене вище дозволяє, з нашої точки зору, дати позитивну відповідь на перше питання, яке було поставлене на початку статті. Аналогічні думки все частіше висловлюються у спеціальній літературі [8, 10–13; 6, 18–27; 9, 62].

Разом з тим слід підкреслити, що представники вітчизняної класичної школи кримінального права (М. С. Таганцев, С. В. Познишев, Е. Я. Немировський, І. Д. Сергієвський та ін.) у дореволюційний період та у перші роки становлення радянської влади висували досить вагомі аргументи проти визнання інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб. Одним з них була теза про неможливість визначення кола злочинів, які можуть бути вчинені цими суб'єктами. Так, наприклад, М. С. Таганцев відзначав, що відносно корпорацій слід припускати тільки відповідальність за деякі види злочинних діянь. Але як у такому випадку знайти межу? Можливо, що це виключно сфера майнових посягань? Вочевидь ні, оскільки, з одного боку, між ними існують такі, що за своїм складом обумовлюють винність лише фізичних осіб (знищення майна шляхом підпалу, розбійний напад), а з іншого боку, і між немайнових посягань є такі, де іноді порушується питання про відповідальність юридичних осіб, — як, наприклад, при зловживанні політичними правами корпорацій, при образах тощо [10, 388].

З проблемою пошуку оптимального критерію для визначення кола діянь, вчинення яких можливе юридичними особами, зіткнулися і представники англійської та американської кримінально-правової науки. Так, К. Кенні відзначав, що серйозність чи характер злочину можуть виявитися достатніми для того, щоб показати, що розробники закону, який передбачає цей злочин, не мали на увазі юридичних осіб у ролі його можливих суб'єктів. Саме той факт, що корпорація не може бути повішена чи позбавлена волі, встановлює межі її кримінальної відповідальності. Проти корпорації переслідування може вестись лише за такі злочини, за які передбачено покарання у вигляді штрафу. Незважаючи на те, що просте вбивство може бути покарано штрафом, корпорація не підлягає переслідуванню за вчинення такого злочину, як і за вчинення будь-якого злочину, який включає елемент насильства над особою чи за вчинення фелонії.

Таким чином, корпорація не може бути звинувачена за насильницьке проникнення у житло у нічний час чи за інший злочин, дуже серйозний для того, щоб покарання за його вчинення можна було обмежити тільки штрафом. Якщо такий злочин буде вчинений за наказом корпорації, то фізичні особи, які віддали цей наказ, повинні переслідуватися в індивідуальному порядку, за їх власними іменами, і в такому ж порядку підлягати покаранню. Слід мати на увазі, що вони можуть переслідуватися в індивідуальному порядку і в тих випадках, коли мова йде про вчинення менш тяжких злочинів, за які може нести відповідальність і сама корпорація, оскільки підстави для її обвинувачення можуть виникнути лише у результаті протиправних дій, вчинених за їх ініціативою [5, 70–71]. Саме цей критерій знайшов своє законодавче закріплення у США. Так відповідно до § 20.20 КК штату Нью-Йорк корпорація визнається винною у вчиненні посягання, якщо поведінка, яка є посяганням, була здійснена агентом корпорації, який діяв у межах свого службового становища та в інтересах корпорації, і посягання є: 1) місдмінором чи порушенням; 2) таким, що визначено законом, який ясно вказує на намір законодавця покласти кримінальну

відповідальність на корпорацію. Разом з тим кримінальне законодавство Англії та США допускає притягнення юридичних осіб до кримінальної відповідальності і за фелонію, якщо це прямо вказано у відповідній кримінально-правовій нормі (наприклад, фелонія, ознаки якої визначені у § 71-2721 Закону про охорону навколишнього середовища).

Французька кримінально-правова доктрина не пов'язує межі кримінальної відповідальності юридичних осіб з категорією злочину. Відповідно до ст. 181-2 КК Франції юридична особа підлягає кримінальній відповідальності у випадках, передбачених законом чи регламентом, за злочинні дії, вчинені на її користь органами чи представниками юридичної особи. Цим шляхом пішли й автори альтернативного проекту нового КК України, підготовленого комісією Верховної Ради з питань правопорядку і боротьби зі злочинністю, ч. 2 ст. 27 якого містила положення, згідно з яким, юридичні особи несуть кримінальну відповідальність за злочини проти миру та безпеки людства, здоров'я населення, проти держави, у сфері природокористування і народного господарства лише у випадках, спеціально передбачених нормами Особливої частини КК.

Схожий варіант розв'язання зазначеної проблеми пропонує і литовський законодавець. Так, згідно з ч. 1 ст. 20 КК Литовської Республіки юридична особа несе відповідальність лише за ті злочинні діяння, за вчинення яких передбачена відповідальність юридичної особи у Спеціальній частині цього кодексу. А, наприклад, у ч. 2 ст. 216 Спеціальної частини КК зазначається, що за легалізацію коштів або майна, здобутого злочинним шляхом, відповідальність несуть і юридичні особи.

Таке вирішення питання уявляється більш обґрунтованим: по-перше, злочини, які вчиняються сьогодні юридичними особами, — це зовсім не злочини невеликої тяжкості; по-друге, такий підхід дозволяє вичерпним чином визначити коло посягань, вчинення яких можливе цими суб'єктами; по-третє, вказівка у самій нормі на можливість вчинення злочину як фізичною, так і юридичною особою буде акцентувати увагу правоохоронних та судових органів на необхідності ретельного встановлення механізму вчинення злочину.

Критерієм визначення кола діянь, які в сучасних умовах вчиняються юридичними особами, навряд може виступити родовий об'єкт посягань. Такі склади за чинним КК України розміщені у різних розділах (злочини у сфері господарської діяльності, проти власності, проти довкілля тощо).

Уявляється, що найбільш обґрунтований критерій один: конкретне злочинне діяння не може бути вчинено без використання наданих юридичній особі законом повноважень.

Причому слід мати на увазі, що деякі склади злочинів (ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, випуск або реалізація недоброякісної продукції, шахрайство, легалізація грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом і т. ін.) сформульовані таким чином, що їх скоєння можливе як індивідуальними суб'єктами господарської діяльності чи просто фізичними особами, так і посадовими особами комерційних структур без використання переваг юридичної особи як учасника цивільних відносин. Тому

у кожному конкретному випадку необхідно ретельно встановлювати механізм вчинення злочину. Такий висновок обумовлюють щонайменш дві обставини: по-перше, специфіка видів покарання, які можуть бути застосовані до юридичних осіб. Так, наприклад, згідно зі ст. ст. 131-37, 131-38 і 131-39 КК Франції, до юридичних осіб, поряд зі штрафом або як самостійні можуть бути застосовані такі види покарань: 1) припинення діяльності у випадку, коли юридична особа була створена або відійшла від мети свого створення для вчинення протиправних дій; 2) заборона здійснювати один або декілька видів професійної діяльності; 3) закриття усіх, одного або декількох підприємницьких закладів, завдяки яким учинялися протиправні дії; 4) позбавлення права брати участь у договорах, що укладаються від імені держави; 5) заборона звертатися до населення з метою отримання вкладів чи розміщення цінних паперів; 6) заборона пускати в обіг чеки інші за ті, що дозволяють отримання коштів векселедавцем у присутності платника за переказним векселем, або ті, що посвідчені, чи користуватися кредитними картками; 7) конфіскація речі, яка була призначена для вчинення злочинного діяння; 8) встановлення судового нагляду; 9) афішування чи розповсюдження вироку суду у засобах масової інформації [11, 24–26];

по-друге, аналіз судової практики України з окремих категорій злочинів та чинного законодавства, що регламентує господарську діяльність. Перед тим як безпосередньо звернутися до фабули справи, яка ілюструє механізм вчинення злочину юридичною особою, слід навести деякі положення законодавства України про підприємницьку діяльність, яке діяло на час вчинення цих злочинів. Згідно з Законом України «Про підприємництво» (втратив силу з введенням в дію Господарського кодексу України) суб'єктами підприємницької діяльності виступали громадяни України, інших держав, не обмежені законом в правоздатності та дієздатності, юридичні особи усіх форм власності. Стаття 4 цього Закону передбачала положення, згідно з яким страхова діяльність, якою мали займатися суб'єкти підприємництва, підлягала ліцензуванню. Стаття 2 Закону України «Про страхування» прямо вказувала, що страховиками можуть бути тільки юридичні особи, які отримали у встановленому порядку ліцензію на здійснення страхової діяльності. Згідно з чинним до 1996 р. Декретом Кабінету Міністрів України «Про режим іноземного інвестування» підприємства з іноземними інвестиціями звільнялися від сплати податків на п'ять років. До висновку про те, що юридичні особи користувалися перевагами при отриманні різних видів кредитів, приводить й аналіз затвердженого постановою Правління Національного банку України Положення про кредитування 1995 р. Перераховані тут форми кредиту (банківський, комерційний, лізинговий, бланковий, консорціумний), були орієнтовані саме на цих суб'єктів. Фізичні особи могли претендувати лише на споживчий кредит у національній валюті, та при наявності житлового будинку, квартири, власного магазину — кредит іпотечний.

Вироком Одеського обласного суду від 6 червня 1997 р. були засуджені: Л. за ст. 165 ч. 2, ст. 166 ч. 1, 148⁴ ч. 2, 80 ч. 1 і 2, 143 ч. 2, 148² ч. 2; Г. за ст. ст. 148⁴, 194 ч. 1, 148⁵; З. за ст. ст. 166 ч. 1 та 172; І. ст. 148³ ч. 2, 148² ч. 2; Т. за ст. ст. 148⁵, 172 (статті наведені за КК УРСР 1960 р.).

Як вбачається з вироку, діючи умисно з корисливих мотивів та особистої зацікавленості з метою здійснення комерційної діяльності та особистого збагачення, Л. звернувся до Приморського райвиконкому м. Одеси з заявою про державну реєстрацію страхової фірми «С», надавши при цьому протокол зібрання засновників, який містив завідомо неправдиву інформацію про формування необхідної до моменту реєстрації частини уставного фонду. 1 червня 1993 р. фірма була зареєстрована. У період з червня по грудень 1993 р. Л. організовує страхову діяльність, оформляючи від імені фірми «С» договори страхування з обов'язковою виплатою щомісячних, квартальних та щорічних сум без настання страхового випадку, беручи особисту участь у прийомі платежів іноземною валютою за договорами страхування від страхователів. 5 листопада 1993 р. Л., виконуючи обов'язки генерального директора зазначеної фірми, з метою отримання пільг по оподаткуванню вносить завідомо неправдиві відомості в устав та засновницький договір, включивши до списку співзасновників компанії громадянина Болгарії Петрова, який нібито вніс іноземну інвестицію в уставний фонд. У майбутньому він перереєстрував зазначену компанію як акціонерне товариство закритого типу з іноземним інвестиціями, звільняючись від сплати податків на п'ять років. В 1994 р. Л. створює філіали «С» в інших містах, у тому числі у м. Миколаєві, та видає наказ усім філіалам переказувати грошові кошти зі своїх рахунків на рахунок Миколаївського філіалу, а також здійснювати взаєморозрахунки між головною фірмою і філіалами через зазначений рахунок. Отримані таким чином грошові кошти працівники Миколаївського філіалу враховували у бухгалтерському обліку як внутрішні розрахунки та не включали до сум, які підлягають оподаткуванню.

Тільки за перше півріччя 1994 р. сума несплаченого податку сягнула 13 154 833 839 крб. Використовуючи можливості юридичної особи, Л. систематично здійснює прийом платежів як плату за страхування від страхователів — резидентів іноземною валютою. Він частково передавав страхователям як проценти іноземну валюту, вводячи їх в оману щодо наявності у «С» права використовувати як засіб платежу іноземну валюту. Залишок іноземної валюти, отриманої від страхователів, Л. використовує за власним розсудом. Ті ж самі можливості юридичної особи дозволили Л. укладати договори страхування, не тільки не вказані у ліцензії, але й взагалі не передбачені законодавством. Так «С» уклала договір страхування з М., який передав у розпорядження Л. 10 000 дол. США, об'єктом якого виступило накопичувальне страхування від інфляційного знецінювання коштів страхователя, з обов'язковою сплатою щомісячних сум у доларах США без настання страхового випадку. Отримані від Ш. гроші Л. використав за власним розсудом.

Подібні договори з обідянкою виплати 72 % щорічних укладалися систематично. Протягом 1994 р. Л., Г., І. та Т. створюють декілька фіктивних підприємств, директори яких за підробленими документами отримують кредити в банках під страхові поліси «С». Частина цих коштів йде на погашення кредиторської заборгованості, яка виникла раніше, а решта привласнюється. Апогеєм діяльності «С» стало укладання договору страхування засобів назем-

ного транспорту юридичних осіб між «С» та керуючим Одеською філією БДС м. Москви (Бізнес-Центр Девелегмент ЛТД) М. на суму страхового кредиту 1 500 000 доларів США. У цьому договорі були вказані реквізити «С» та її рахунок. У той самий день Л. направляє на ім'я М. листа з проханням переказати страхову премію на рахунок фірми «Нью бізнес технолоджи» у м. Гельсінкі. Останній виконує умови договору і переказує 1 485 000 дол. на відповідний рахунок, після чого гроші безслідно зникають. Врешті-решт, «С» припиняє своє існування, як сказано у вирокі, у зв'язку зі злочинною діяльністю Л., відсутністю коштів та неможливістю виконання страхованих зобов'язань [12]. На наш погляд, фабула цієї кримінальної справи наглядно показує, що діяльність «С» з початку свого існування була злочинною, а здійснення зазначених махінацій було б неможливе без використання переваг, наданих цьому суб'єкту господарської діяльності як юридичній особі. Використовуючи надані законом переваги, такі суб'єкти націлені на діяльність, яка з самого початку є злочинною, вони створюються на кошти, отримані незаконним шляхом чи за підробленими документами про наявність уставного фонду, у зв'язку з чим уставною діяльністю не займаються, та й за своєю природою займатися не можуть, як і будь-якою іншою законною діяльністю. Тому притягнення до кримінальної відповідальності та засудження їх керівників не може у цілому змінити зміст та напрямок діяльності такої юридичної особи. Найчастіше після проведення подібних операцій комерційні структури такого типу припиняють своє існування, у зв'язку з чим розгляд претензій до них є об'єктивно неможливим.

У той же час відсутність інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб дозволяє створювати нові структури з аналогічною природою та на кошти, які отримані внаслідок діяльності їх попередників. Колись проф. С. В. Познишев відзначив, що визнання юридичних осіб можливими суб'єктами злочинів буде пов'язано з цілою низкою ускладнень і проти них не можна було б заперечувати, якщо б вони викликалися дійсним громадським інтересом, дійсною потребою [13, 118]. Уявляється, що ця потреба у сучасних умовах існує, що викликає необхідність ретельного аналізу юридичної конструкції інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб приватного права.

Література

1. Козлова Н. В. Понятие и сущность юридического лица. Очерк истории и теории: Учеб. пособие. — М.: Статут, 2003. — 318 с.
2. Уголовный кодекс Литовской республики. — С.Пб.: Юрид. центр Пресс, 2003. — 470 с.
3. Орлов В. С. Субъект преступления по советскому уголовному праву. — М.: Юрид. лит., 1958. — 263 с.
4. Французское законодательство об уголовной ответственности юридических лиц // Уголовное право. — 2000. — № 1.
5. Кешпи К. Основы уголовного права. — М.: Изд-во иностр. лит-ры, 1949. — 572 с.
6. Додин Е. В. Административная ответственность юридических лиц // Актуальные проблемы государства и права. — О., 1995. — Вып. 2.
7. Жевлаков Э. К вопросу об ответственности юридических лиц за совершение экологических преступлений // Уголовное право. — 2002. — № 1.
8. Пикифоров А. С. Юридическое лицо как субъект преступления // Государство и право. — 2000. — № 8.

9. Виноградова Е. Юридические лица должны нести ответственность за экологические преступления // Российская юстиция. — 2001. — № 8.
10. Таганцев Н. С. Лекции по русскому уголовному праву. — СПб., 1888. — 978 с.
11. Новый Уголовный кодекс Франции. — М.: Юрид. колледж МГУ, 1993. — 212 с.
12. Архів Одеського апеляційного суду. — 1997. — Спр. № 2-93.
13. Позыщев С. В. Основные начала науки уголовного права: Общая часть уголовного права. — М., 1912. — 283 с.

УДК 343.37(477)

Л. К. Кравець

**ОКРЕМІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ
ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО Ч. 1. СТ. 223
КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ**

Значні зміни в соціально-економічних відносинах Української держави, а також становлення механізму ринкових відносин обумовили суттєву зміну пріоритетів у кримінальній політиці нашої держави. Надавши свободу суб'єктам господарської діяльності, держава відповідно змушена була покласти на них відповідальність за результати їх діяльності.

Нинішні процеси, що відбуваються в Україні у зв'язку з переходом від планової до ринкової економіки, змінили та продовжують змінювати характер суспільного її виробництва: відносини власності, структуру і механізм функціонування господарюючих суб'єктів, форми фінансових зв'язків між ними, ступінь зацікавленості всіх верств населення в результатах господарської діяльності. Нинішні перетворення спрямовані на формування в Україні ринкових відносин, які існують в усіх розвинених країнах світу [1, 3].

Зазначена економічна практика підтвердила факт, що одним із засобів існування і розвитку ринкових методів господарювання є цінні папери. Сьогодні в Україні відбувається активний процес розвитку ринку цінних паперів. Та для успішного його функціонування, крім стабільних економічних відносин, розвиненої нормативної бази і кваліфікованих фахівців, з'явилась необхідність у строгому регулюванні та державній охороні цієї сфери господарювання, державного контролю за ним, необхідністю адекватно реагувати на правопорушення у сфері обігу цінних паперів, та відповідно забезпечення захисту потенційних інвесторів [2, 59]. Все це зумовило запровадження в 1994 р. в Україні кримінальної відповідальності за порушення порядку емісії (випуску) цінних паперів (шляхом введення до Кримінального кодексу 1960 р. ст. 148⁸) та відтворення цієї норми в ст. 223 Кримінального кодексу 2001 р.

Слід звернути увагу на те, що раніше основним напрямком кримінально-правового захисту суспільно-правових відносин у сфері обігу цінних паперів була криміналізація діянь з їх підроблення, а введення кримінальної відповідальності за злочини саме у сфері порядку емісії цінних паперів є відносною

новиною в кримінальному законодавстві України. І поява цієї норми як в КК 1960 р., так і в КК 2001 р. стала кроком вперед на шляху вдосконалення державного захисту ринку цінних паперів України, який потерпає від порушень і зловживань з боку окремих суб'єктів господарювання.

Крім зазначеного, необхідність існування зазначеної норми підтвердилася і Законом України «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» від 30 жовтня 1996 р., відповідно до ст. 3 якого формою державного регулювання ринку цінних паперів в Україні є, крім іншого, контроль держави за дотриманням емітентами порядку реєстрації випуску цінних паперів та інформації про випуск цінних паперів. До того ж ст. 14 цього ж Закону чітко визначила, що посадові особи, які порушують законодавство про цінні папери, несуть кримінальну відповідальність.

Отже, як соціальна, так і економічна обумовленість кримінально-правової заборони, втіленої у ст. 223 КК 2001 р., сумнівів не викликає. Однак, як і більшість норм розділу VII «Злочини у сфері господарської діяльності» КК України, ця стаття є бланкетною, тому для точного визначення ознак складів та кваліфікації злочинів, що нею описані, необхідно звертатися до значної низки спеціалізованих норм чинного законодавства, що потребує їх детального вивчення та дослідження як таких, що формують ознаки злочинних діянь.

Проблематику кримінальної відповідальності за злочини у сфері емісії цінних паперів розробляли такі сучасні науковці, як О. О. Дудоров, П. П. Андрушко, М. І. Мельник, М. І. Хавронюк, Є. Л. Стрельцов, В. Я. Таций, Д. Д. Байрактар, А. І. Перепелиця, Ю. Петруня, Л. Дорош, О. Денисов.

Метою даного дослідження є з'ясування проблем тлумачення та застосування норми ч. 1 ст. 223 КК України, а саме проблематики визначення об'єктивної сторони наведеного злочинного діяння з урахуванням спеціальних норм чинного законодавства України про цінні папери.

Виходячи із формулювання ч. 1 ст. 223 КК з об'єктивної сторони цей злочин може бути вчинений шляхом дій — випуску (емісії) цінних паперів у формі їх відкритого розміщення без реєстрації такої емісії у встановленому законом порядку.

Зважаючи на бланкетність норми, звернемося до Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» за визначенням термінів. Отже:

випуском цінних паперів є сукупність певного виду емісійних цінних паперів одного емітента, однієї номінальної вартості, які мають однакову форму випуску і міжнародний ідентифікаційний номер, забезпечують їх власникам однакові права незалежно від часу придбання і розміщення на фондовому ринку;

під *емісією* розуміється установлена законодавством послідовність дій емітента щодо випуску та розміщення емісійних цінних паперів;

під *розміщенням цінних паперів* розуміється відчуження цінних паперів емітентом або андеррайтером шляхом укладення цивільно-правового договору з першим власником;

публічне (відкрите) розміщення цінних паперів — це їх відчуження на

підставі опублікування в засобах масової інформації або оголошення будь-яким іншим способом повідомлення про продаж цінних паперів, зверненого до заздалегідь не визначеної кількості осіб.

Визначаючи коло діянь, що мають бути кримінально карними, законодавець чітко визначив, що незаконна емісія цінних паперів має бути здійснена обов'язково шляхом відкритого розміщення цінних паперів, вивівши зі складу цього злочину такі дії, як, наприклад, емісія акцій закритих акціонерних товариств (далі — ЗАТ), як таких, що емітуються шляхом закритого (приватного) розміщення, хоча випуск таких паперів також підлягає обов'язковій реєстрації. Напевно, таким чином законодавець намагається захистити невизначене коло осіб, що можуть придбати незаконно випущені цінні папери, зважаючи на те, що при закритій емісії цінні папери розподіляються між їх емітентами, у прикладі із ЗАТ — між його засновниками. Однак після первинного розміщення такі папери можуть бути будь-ким придбані на підставі договору із їх власником або шляхом спадкоємства чи правонаступництва. Отже, цінні папери, випущені шляхом незареєстрованого приватного розміщення, також можуть спричинити значну шкоду невизначеному колу осіб.

Крім того слід зазначити, що значна кількість країн СНД, криміналізуючи своїм законодавством розміщення цінних паперів без відповідної реєстрації, не конкретизує форму такого розміщення [3], на відміну від неоднозначного формулювання ст. 275 Модельного Кримінального кодексу держав — учасниць СНД, яка в першій частині визначає злочином випуск (емісію) цінних паперів та їх відкрите розміщення без реєстрації або використання підробних документів для реєстрації цінних паперів (не зазначаючи, при якому розміщенні).

Отже, зважаючи на вище викладене, на нашу думку, доцільним було б змінити чинну редакцію ч. 1 ст. 223, прибравши посилання на лише відкриту форму незаконної емісії. Цією пропозицією нами підтримано точку зору з цього приводу таких науковців, як О. О. Дудоров [2], А. М. Ришелюк [4, 57–58], Д. Д. Байрактар [5, 466] та ін.

Однак за наявності у визначеннях чинного кримінального законодавства вказівок лише на відкрите розміщення розглянемо лише останнє.

Так, публічне розміщення цінних паперів може бути здійснено безпосередньо емітентом або за його дорученням іншим торговцем [6] чи компанією з управління активами [7].

Це, зокрема, передача акцій відкритих акціонерних товариств особам, які зробили заявки на їх придбання під час проведення відкритої передплати на них, продаж або інша передача цінних паперів у власність юридичним особам і громадянам, коло яких неможливо визначити заздалегідь. У літературі зазначається, що досить поширеним порушенням під час створення акціонерних товариств у процесі приватизації є емісія акцій без належної реєстрації. Причинами цього називається як небажання керівників державних підприємств створювати можливу конкуренцію відносно своїх прав на підприємства, так і низький рівень правосвідомості [8].

У зв'язку із тим, що чинним законодавством передбачено різні види та порядки емісії цінних паперів, виникають певні суперечності при визначенні об'єктивної сторони злочину, що розглядається. Так, обов'язковій реєстрації у Державній комісії з цінних паперів та фондового ринку (далі — ДКЦПФР) підлягають:

- випуск цінних паперів;
- інформація про емітента та цінні папери (проспекту емісії цінних паперів, інформації про випуск), яка після її реєстрації підлягає опублікуванню у повному обсязі в офіційному друкованому виданні ДКЦПФР не менш як за 10 днів до початку відкритого (публічного) розміщення цінних паперів;
- звіт про результати розміщення паперів.

Погодимось з висновками О. О. Дудорова, який вважає, що понятійний апарат Кримінального кодексу 2001 р. в частині регламентації відповідальності за злочини, пов'язані з цінними паперами, певною мірою не узгоджується з термінологією регулюючого законодавства [2], адже дії щодо реєстрації емісії різних цінних паперів відрізняються та можуть проводитися у різні проміжки часу.

Так, наприклад, проспект емісії акцій акціонерних товариств реєструється в ДКЦПФР одночасно з реєстрацією випуску самих цінних паперів, але звіт про результати розміщення реєструється пізніше. Тому не зовсім зрозуміло, яку саме реєстрацію мав на увазі законодавець, прописуючи ч. 1 ст. 223: окремо реєстрацію самого випуску цінних паперів чи то усю процедуру реєстрації, включаючи реєстрацію звіту про розміщення. Тому постає питання визначення моменту закінчення злочину. Л. Дорош, дослідивши положення законодавства про порядок емісії цінних паперів, звертає увагу на те, що в юридичній літературі інколи неправильно визначається момент закінчення аналізованого злочину. На її думку, злочин, описаний у ч. 1 ст. 223 КК України, є закінченим з моменту емісії цінних паперів без реєстрації саме випуску, а не інформації про нього [9, 172–173]. Однак тоді постає питання з визначення самого моменту емісії.

Як вихід з цієї ситуації О. О. Дудоров пропонує конкретизувати у тексті ч. 1 ст. 223 КК те, що злочином є випуск цінних паперів без реєстрації емісії або (та) реєстрації інформації про емісію у встановленому порядку [2], спираючись на те, що згідно з Законом «Про цінні папери і фондовий ринок» для відкритого (публічного) розміщення цінних паперів необхідна одночасна реєстрація проспекту з інформацією про емісію та що Закон «Про господарські товариства» зазначає, що засновники відкритого акціонерного товариства (емітенти) зобов'язані опублікувати відповідно до вимог чинного законодавства інформацію про випуск акцій, зміст та порядок реєстрації якої встановлюються ДКЦПФР.

Та більш обґрунтованою, на наш погляд, є думка з цього приводу авторів науково-практичного коментаря КК України під редакцією В. В. Сташиса та В. Я. Тація. На їх думку фактично випуск (емісія) як сукупність дій включає в себе як дії, вчинені до державної реєстрації (наприклад, прийняття емітен-

том рішення про випуск цінних паперів), так і ті, що вчинені після такої реєстрації (реєстрацій). Якщо закон передбачає декілька обов'язкових державних реєстрацій і з кожною з них пов'язано виникнення права особи на вчинення певних дій у процедурі випуску (емісії) цінних паперів, то для об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 1 ст. 223 КК, достатньо вчинення відповідних дій за відсутності хоча б однієї з них. Відповідно до вищезазначеного, моментом закінчення злочину є укладання цивільно-правового договору хоча б з одним з інвесторів про відчуження хоча б однієї одиниці цінних паперів (наприклад, підписка на акції без реєстрації інформації про їх випуск) або передача інвестору хоча б одного екземпляра цінних паперів (наприклад, за наявності державної реєстрації інформації про випуск цінних паперів емітент передає сертифікат акції без реєстрації самого випуску акцій або перераховує хоча б один екземпляр бездокументарних цінних паперів на рахунок інвестора). Опублікування ж особою інформації про випуск цінних паперів без державної реєстрації може кваліфікуватися як замах на злочин [9, 612–613]. Такої ж думки дотримується і А. М. Ришелюк [4, 59].

Зважаючи на вищенаведене, не зовсім зрозумілою з цього приводу є точка зору Є. Л. Стрельцова, який зазначає, що об'єктивною стороною вказаного злочину є відсутність реєстрації у фінансовому органі випуску (емісії) цінних паперів, що є нібито неможливим, оскільки право на випуск (емісію) юридична особа одержує тільки після реєстрації цих паперів [10, 405].

Форма паперів, які розміщуються, може бути документарною та бездокументарною. Розміщення цінних паперів (іменних або на пред'явника) у документарній формі передбачає виготовлення сертифікатів, які видаються власнику цінного паперу та містять у собі реквізити відповідного виду цінних паперів певної емісії, дані про кількість цінних паперів та засвідчує сукупність прав, наданих цими цінними паперами. Розміщення цінних паперів у бездокументарній формі здійснюється шляхом відкриття рахунків у системі електронного обігу цінних паперів та облікового запису про них, який є підтвердженням права власності на них [11]. У разі емісії цінних паперів (крім приватизаційних паперів певних видів) емітент оформляє глобальний сертифікат, що відповідає загальному обсягу зареєстрованого випуску, і передає його на зберігання в обраний ним депозитарій. Після цього цінні папери через систему електронних розрахунків переміщуються на рахунки їх набувачів. Підтвердженням права власності на цінні папери у разі їх емісії у бездокументарній формі є виписка з рахунка в цінних паперах, яку зберігач зобов'язаний надавати власнику цих цінних паперів. Пункт 3.7 Норм та правил обліку цінних паперів у Національній депозитарній системі, затверджених рішенням ДКЦПФР від 13 квітня 2000 р. № 40, визначає рахунок у цінних паперах як згруповану у зберігача за певним власником цінних паперів сукупність пасивних аналітичних рахунків усіх випусків цінних паперів, що належать цьому власнику на праві власності.

З урахуванням викладеного вище, злочином, передбаченим ч. 1 ст. 223 КК, у разі бездокументарної емісії цінних паперів має визнаватись незареєстроване

у встановленому порядку відкриття емітентом емісійного рахунка у цінних паперах та перерахування цих паперів на рахунок набувача.

Сумуючи наведене, визначимо, що ч. 1 ст. 223 КК належить до формальних складів. Він визнається закінченим з моменту скоєння активних дій, які полягають у відкритому розміщенні певних цінних паперів і поєднуються з бездіяльністю у вигляді непроведення реєстрації емісії в органах ДКЦПФР. Однак редакція даної частини статті, на нашу думку, потребує редагування, а саме усунення посилання на лише відкриту форму незаконної емісії цінних паперів.

Література і примітки

1. Труба В. І. Правове регулювання цінних паперів в Україні: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. — К., 1999.
2. Дудоров О. О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика: Монографія. — К.: Юрид. практика, 2003.
3. Див. паприклад, ст. 185 КК Російської Федерації, ст. 226 КК Республіки Білорусь, ст. 203 КК Азербайджану та ін.
4. Боротьба зі злочинністю у сфері підприємницької діяльності (кримінально-правові, кримінологічні, кримінально-процесуальні та криміналістичні проблеми). — Х.: Право, 2001.
5. Байрактар Д. Д. Деякі питання щодо визначення предмета злочину, який передбачає порушення порядку випуску та обігу цінних паперів // Держава і право. — К., 2001. — Вип. 11.
6. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23 лютого 2006 р. зі змінами та доповненнями.
7. Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди): Закон України від 15 березня 2001 р. зі змінами та доповненнями.
8. Денисов О. Некоторые последствия приватизационного правоприменения // Бизнес. Бухгалтерия. — 2002. — 28 окт.
9. Кримінальний кодекс України: Наук.-практ. комент. / За ред. В. В. Сташиса та В. Я. Тація. — 3-тє вид., переробл. та допов. — Х.: Одісей, 2007.
10. Кримінальний кодекс України: Наук.-практ. комент. / Відп. ред. С. Л. Стрельцов. — 5-тє вид., переробл. — Х.: Одісей, 2008.
11. Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні: Закон України від 10 грудня 1997 року зі змінами та доповненнями.

УДК 343.237:343.352

Д. Г. Михайленко

КВАЛІФІКАЦІЯ ПОСЕРЕДНИЦТВА В ХАБАРНИЦТВІ

Складним у теорії і судовій практиці є питання кваліфікації посередництва в хабарництві. КК України 2001 р., на відміну від КК УРСР 1960 р., не визначає посередництво як самостійний склад злочину, що, звичайно, не виключає фактичного здійснення дій, які підпадають під це поняття, і необхідності їх кримінально-правової оцінки. За роки дії КК 1960 р. в період незалежності України число зареєстрованих злочинів за цією статтею було невеликим — 856 [8, 21]. Окрема стаття про даний склад злочину також відсутня і в КК РФ 1996 р. У зв'язку з цим виникає необхідність виявити природу посередниць-

© Д. Г. Михайленко, 2008

кої діяльності, встановити, чим посередник відрізняється від хабародавця і хабароодержувача та чи є відмінності між посередництвом та співучастю в хабарництві. Видається, що лише після вирішення даних питань можна подолати проблеми при кваліфікації даного діяння.

Поняття посередництва в хабарництві, регламентація кримінальної відповідальності за нього неодноразово змінювалися, що підтверджує проблематичність кримінально-правового розуміння даної діяльності. Вперше безпосередня вказівка на фігуру посередника з'явилася в Декреті РНК «Про боротьбу з хабарництвом» від 16 серпня 1921 р., де вказувалося, що хабар міг бути одержаний не лише особисто, а й через посередника [4, 29]. В подальшому на одержання хабара через посередника звертається увага в Кримінальних кодексах УРСР 1920-х рр. А Кримінальний кодекс УРСР 1960 р. закріплював відповідальність за посередництво в хабарництві вже в окремій статті (ст. 169 — «Посередництво в хабарництві»), при цьому визначення змісту даної діяльності давалося в постановах Пленуму Верховного Суду СРСР «Про судову практику у справах про хабарництво» (№ 9 від 31.07.1962 р., № 6 від 30.07.1970 р., № 16 від 23.09.1977 р. і № 3 від 30.03.1990 р.). Характерним було те, що з часом підхід Пленуму до вирішення цього питання змінювався. Так, в постанові від 31 липня 1962 р. вказувалося, що посередником є той, хто, діючи по проханню чи по дорученню хабародавця чи хабароодержувача, сприяє досягненню чи здійсненню домовленості про давання-одержання хабара. Таким чином, допускалося як інтелектуальне, так і фізичне посередництво. В постанові ж від 23 вересня 1977 р. посередник був визначений вже як особа, яка, діючи по дорученню хабародавця чи хабароодержувача, лише безпосередньо передає хабар. Дане визначення вже не охоплювало різноманітних видів інтелектуального посередництва і перетворювало посередника в фізичного виконавця угоди про давання-одержання хабара. Вказане розуміння посередництва в хабарництві збереглося як в постанові від 30 березня 1990 р., так і в постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про хабарництво» № 12 від 7 жовтня 1994 р. Вважалося, що інтелектуальне посередництво повністю охоплювалося ознаками пособництва, а фізичне — ні. Модельний Кримінальний кодекс для держав — учасниць СНД [14] рекомендує передбачити норму про відповідальність за посередництво в хабарництві (ст. 307), що полягає як в інтелектуальному, так і у фізичному посередництві.

Розуміння посередництва в хабарництві, що засноване на виділенні, правовому розмежуванні інтелектуального і фізичного посередництва та наданні цим його видам різного кримінально-правового значення, створювало складності при кваліфікації. Зокрема, проблемним питанням було розмежування співучасті та посередництва в хабарництві. Постанова від 7 жовтня 1994 р. роз'яснювала, що як посередництво потрібно кваліфікувати дії особи, яка лише безпосередньо передає хабар, але якщо вона виконувала поряд з цим і іншу роль (ролі), які підпадають під ознаки співучасті, то діяння оцінювалося в цілому як співучасть, а посередницька діяльність до уваги не бралася. При цьому інколи вказується, що посередник у хабарництві, який організував дачу-одер-

жання хабара чи який підбурює до цього, втрачає кримінально-правове значення посередника і є організатором таких діянь чи підбурювачем до їх скоєння [5, 137]. Такий підхід видавався сумнівним, адже відповідно до принципу повноти кваліфікації в «формулі кваліфікації» повинні знаходити своє відображення всі ознаки вчиненого [15, 124–125]. Проблемність оцінки посередницької діяльності в хабарництві привела до виключення (але не декриміналізації) окремої статті про даний склад злочину з Закону.

Посередництво в хабарництві, при відсутності окремої норми, кваліфікується відповідно до рекомендацій Пленуму Верховного Суду України (п. 11 постанови «Про судову практику у справах про хабарництво» від 26 квітня 2002 р.) як співучасть у даванні чи одержанні хабара. При цьому питання про кваліфікацію дій співучасника потрібно вирішувати з урахуванням спрямованості його умислу, виходячи з того, в чиїх інтересах, на чий стороні і за чією ініціативою він діяв. На жаль, дане роз'яснення не вирішує всіх проблем, більш того, в постанові прямо на посередництво не вказано, дане поняття там розкривається через термін «сприяння», тому важливе теоретичне вирішення даного питання.

Існує точка зору (М. І. Бажанов [18, 16], А. Анікін [1, 33]), за якою дії посередника, що передає хабар, слід кваліфікувати як давання хабара (ст. 369 КК). Основним аргументом такої позиції є те, що такий посередник продовжує виконувати об'єктивну сторону злочину, частину якої вже виконав «головний виконавець» давання хабара (передавши гроші вказаному посереднику).

Вказана точка зору є сумнівною, ототожнювати посередника, що передає хабар, і хабародавця не можна. Посередник представляє чужі інтереси та виступає не від свого імені [16, 237]. Рішення про дачу хабара приймається хабародавцем; посередник лише здійснює його волю [18, 17]. На відміну від хабародавця — особи, зацікавленої у відповідних діях хабароодержувача, — посередник, що передає хабар за його дорученням, не отримує внаслідок передачі цієї матеріальної винагороди «вигоди», що полягає в скоєнні чи не скоєнні службовою особою яких-небудь дій з використанням свого службового становища, тобто є нейтральною фігурою. У випадку ж давання хабара в інтересах третьої особи (як це передбачено в ч. 1 ст. 368 КК) взагалі відсутній посередник, оскільки третя особа не несе кримінальної відповідальності, хоча й зацікавлена в діях хабароодержувача. Крім того, матеріальні цінності, що передаються (предмет хабарництва), належать не третій особі, а тому звичайно вона не може розпоряджатися ними шляхом вручення їх посереднику для подальшої передачі хабароодержувачу. Також необхідно відзначити, що третя особа може і не знати про саму подію давання-одержання хабара. КК РФ 1996 р. однозначно вирішує проблему розмежування хабародавця та посередника. Закон вказує: «дача хабара... через посередника» (ч. 1 ст. 291 КК РФ). Це означає, що хабар дає все-таки не посередник, а хабародавець.

Посередник може виступати також і з сторони хабароодержувача. В даній ролі часто виступають не приватні, а службові особи. Тому важливим є визначення ознак, які відрізняють посередника — довірену особу хабароодержувача,

якому хабародавець передає матеріальні цінності — від самого хабароодержувача. Такий посередник, навіть будучи службовою особою, отримує предмет хабара не для себе, а для передачі його своєму довірителю, який зобов'язується здійснити визначені дії в інтересах хабародавця. Сам же посередник при цьому не виконує ніяких дій з використанням свого службового становища, інакше він перетворюється на хабароодержувача. Зустрічаються випадки, коли посередник з ціллю приховання істинного хабароодержувача видає себе за нього. Хоча при цьому хабародавець не розуміє, що вступає у відносини лише з представником хабароодержувача, останній все ж є посередником, а не одержувачем хабара.

Таким чином, посередник фактично сприяє у здійсненні злочину хабародавцем та хабароодержувачем, тобто виступає співучасником. По змісту та характеру дій, фактично скоєних при посередництві в хабарництві, посередник не може бути віднесений до виконавця (співвиконавця) давання чи одержання хабара, організатора цих діянь чи підбурювача до них і повинен представляти собою пособника. Саме так розкривається зміст посередництва в хабарництві в юридичній літературі [7, 152; 12, 143; 17, 51], де вказується, що дії посередника фактично полягають в пособництві хабародавцю чи хабароодержувачу в скоєнні кримінально карного діяння. На аналогічній позиції стоїть судова практика. Однак співвідношення ознак посередництва в хабарництві, з одного боку, і пособництва — з іншого, не дає підстав для такого категоричного судження. Аналізуючи визначення пособника, закріплене в ч. 5 ст. 27 КК України, та беручи до уваги диференціацію посередництва в хабарництві на інтелектуальне та фізичне, дійдемо висновку, що під ознаки пособництва підпадає в даному випадку лише інтелектуальне посередництво у хабарництві, тобто таке, що проявляється в порадах чи вказівках. Подібне посередництво слід кваліфікувати за ч. 5 ст. 27 і ст. 368 чи ст. 369 КК України. Єдиною ознакою, за якою відповідно до ч. 5 ст. 27 КК фізичного посередника в хабарництві можна визнати пособником злочину, є сприяння злочину усуненням перешкод [11, 36]. Але ж посередник далеко не завжди залучається до акта давання-одержання хабара з метою усунути перешкоду в одержанні хабара: по-перше, такої перешкоди для хабарника взагалі може не бути; по-друге, мета залучення посередника до зазначеного акту може бути зовсім іншою [18, 16]. Такого роду посередницькі дії в деяких випадках можна розцінювати як сприяння приховуванню злочину (а якщо точніше, то приховуванню злочинця, що теж викликає проблеми при кваліфікації), але знову ж — не завжди. Тому фізичне посередництво може не підпадати ні під одну з ознак, що характеризують пособництво і теоретично не бути злочином за КК України.

Вказану прогалину в літературі пропонується усунути шляхом корекції Загальної частини КК. Деякі автори вказують, що посередництво в хабарництві не єдиний випадок посередництва в злочині. Так, по суті, в усіх випадках, коли злочин носить квазідогвірний характер, висока вірогідність появи фігури посередника. Тому законодавча прогалина носить системний характер. У зв'язку з цим і враховуючи те, що посередник — учасник злочину особливого роду,

діяльність якого в повній мірі не охоплюється розширеним тлумаченням поняття пособництва, автори пропонують розширити класифікацію видів співучасників через включення до неї нової фігури — посередника [2, 51]. Про системний характер прогалини говорити можна, але шлях її вирішення видається хибним, оскільки посередника не можна вважати співучасником особливого роду, він *сприяє* вчиненню злочину і тому підпадає під загальне розуміння поняття пособника (хоча чіткої ознаки в Законі не вказано).

Оскільки посередник за своєю суттю є пособником, то логічним шляхом ліквідації даної прогалини є розширення поняття пособника [11, 36]. Але це потрібно робити таким чином, щоб воно повністю охоплювало діяльність посередника в злочині та не розмивало межі кримінально карних діянь пособника.

Посередництво ж в хабарництві, як і сам даний злочин, має специфічні риси, які необхідно враховувати. Хабарництво — це особливий вид злочину, який складається з двох кримінально карних діянь (давання хабара та його одержання), що нерозривно пов'язані між собою і мають різну суспільну небезпеку, тому що санкції даних діянь значно відрізняються. Тому при нинішньому стані речей, коли посередництво в хабарництві залежно від обставин справи кваліфікується як співучасть чи то на одній стороні (давання хабара — ст. 369 КК), чи то на іншій (одержання хабара — ст. 368 КК), важливо правильно визначити дану сторону, оскільки від цього залежить покарання, яке може бути призначене винному.

Досі йшлося про посередників, які виступають чи на стороні хабародавця, чи на стороні хабароодержувача (умовно таку діяльність можна позначити як посередництво з ознаками співучасті). Пленум Верховного Суду України вважає, що завжди можна конкретно визначити на чийй стороні діє посередник. Такий висновок випливає з п. 11 постанови Пленуму ВСУ «Про судову практику у справах про хабарництво» від 26 квітня 2002 р., де, зокрема, вказано, що питання про кваліфікацію дій співучасника (в даному випадку — посередника) потрібно вирішувати... виходячи з того, в чиїх інтересах, на чийй стороні і за чиєю ініціативою він діяв. Таку ж позицію підтримують деякі науковці. Зокрема, вказується, що посередник завжди діє по дорученню хабародавця чи хабароодержувача, а не по своїй ініціативі [9, 91]. На основі подібних міркувань робиться висновок, що необхідність виділяти посередництво у хабарництві в спеціальний склад відсутня [10, 83]. Але практика свідчить, що можливі випадки, коли посередник не представляє ні хабароодержувача, ні хабародавця, є незалежним в своїх діях від сторін хабарництва [10, 145] і переслідує власний корисливий інтерес — збагатитися шляхом виконання комплексу посередницьких дій при передачі хабара [19, 145]. Внаслідок цього буде не зрозуміло, за якою статтею (368 чи 369 КК) слід кваліфікувати таку співучасть, адже фактично вказаний посередник братиме участь у здійсненні двох злочинів — як давання, так і одержання хабара, тобто при деяких умовах можливо вести мову про ідеальну сукупність злочинів. Такий підхід, звичайно, не відображає фактично вчиненого і є надуманою конструкцією. Крім того, враховуючи природу та той зв'язок, який існує між такими діяннями, як одержання і давання

хабара, можна констатувати, що вказані делікти не можуть вчинюватися в ідеальній сукупності.

У науковій літературі відсутні конкретні деталізовані й достатньо аргументовані позиції щодо вирішення описаної проблеми. Але більшість учених погоджуються з тим, що безумовним недоліком нинішнього підходу до кваліфікації дій посередника як співучасника є те, що вона не відображає фактичну участь посередника в скоєнні двох злочинів — одержанні та даванні хабара. Саме ця обставина на думку деяких авторів [4, 248] пояснює необхідність формування особливого складу злочину — посередництва в хабарництві. Дійсно, як уже вказувалося, посередництво по характеру вчиненого може не відповідати природі співучасті. Але якщо відновити спеціальну норму про кримінальну відповідальність за посередництво в хабарництві і передбачити в ній відповідальність за інтелектуальне і фізичне посередництво чи тільки за фізичне, то це означало б — об'єднати в одній статті поширені випадки співучасті в даванні чи одержанні хабара шляхом посередництва і посередництво, яке не охоплюється інститутом співучасті, як це мало місце під час дії КК УРСР 1960 р. Така ситуація відновила б проблему розмежування співучасті і посередництва та створила б сумнівне виключення з правила кваліфікації дій співучасників, за яким вони підлягають кримінальній відповідальності за відповідною статтею (частиною статті) Особливої частини КК, яка передбачає злочин, вчинений виконавцем (ч. 2 ст. 29 КК), тому що їх діяльність кваліфікувалася б за спеціальною нормою про посередництво.

Беручи до уваги наведене, вважаємо за необхідне виділяти специфічний вид посередництва в хабарництві — *посередництво в хабарництві без ознак співучасті (позастороннє посередництво)*, при якому посередник не займає ні одну із сторін, не тяжіє ні до однієї з них, а знаходиться на власній незалежній позиції, при цьому його діяльність спрямована на здійснення складу хабарництва в цілому, тобто як давання, так і одержання хабара. Наприклад, у відносинах з хабародавцем посередник видає себе за представника хабароодержувача, а в відносинах з хабароодержувачем виступає як довірена особа хабародавця тощо. Розуміння посередника як рівновіддаленої від кожної сторони ланки в більшій мірі відповідає самому тлумаченню даного поняття. Так, посередник визначається як той, що виступає проміжною ланкою у взаємодії між ким-небудь [3, 890] чи третій, обраний сторонами для домовленості; а займатися посередництвом означає бути зв'язуючою ланкою, клопотати між двома сторонами [6, 341].

Від позастороннього посередництва необхідно відрізнити діяльність посередника, який рівною мірою діє в інтересах, на стороні чи за ініціативою як хабародавця, так і хабароодержувача. Описану ситуацію необхідно розцінювати виключно як співучасть. При цьому варто погодитися з деякими науковцями [13, 186], що дії такого посередника необхідно кваліфікувати як реальну сукупність співучасті в одержанні хабара і співучасті в даванні хабара.

Запропоновану позицію пропонуємо використати для розв'язання проблем у кваліфікації посередництва в хабарництві. Для цього необхідно: 1) розши-

рити, як вказувалося вище, поняття пособника і кваліфікувати посередництво з ознаками співучасті за ч. 5 ст. 27 КК і ст. 368 КК чи ст. 369 КК (враховуючи сторону, на якій діяв посередник); та 2) встановити кримінальну відповідальність за позастороннє посередництво в хабарництві в окремій нормі, зформулювавши її диспозицію таким чином: «посередництво в хабарництві без ознак співучасті, карається...». Видається, що за таких обставин природа посередницької діяльності в хабарництві буде повністю відображатися при кваліфікації.

При позасторонньому посередництві в хабарництві можлива ситуація, коли такий посередник, який по типу своєї основної поведінки не є співучасником, виконує й інші дії, які підпадають під ознаки співучасті. Наприклад, перед тим як здійснити посередницьку функцію, злочинець схиляє одну із сторін (або обидві сторони) до вчинення злочину. В даному випадку теж має місце реальна сукупність злочинів: співучасті у хабарництві та позастороннє посередництво.

Підсумовуючи вказане, можна зробити такі висновки: 1) посередник в хабарництві (як інтелектуальний, так і фізичний) — це фігура особливого роду, яку необхідно відрізнити від хабародавця та хабароодержувача; 2) посередництво в хабарництві необхідно розділяти на посередництво в хабарництві з ознаками співучасті та посередництво в хабарництві без ознак співучасті (позастороннє посередництво); 3) посередництво з ознаками співучасті кваліфікується як пособництво, тому що повністю відповідає його природі, а позастороннє посередництво не може бути оцінене з позицій чинного Кримінального закону, тому доцільно передбачити окрему норму про відповідальність за даний різновид злочинної діяльності.

Невирішені проблеми, які створювалися існуванням окремого складу злочину про посередництво в хабарництві, посприяли тому, що від широкого його розуміння (як фізичне, так і інтелектуальне посередництво) правозастосовча практика перейшла спочатку до вузького (лише фізичне посередництво), а потім законодавець взагалі виключив окрему статтю про даний склад злочину з Закону. Сьогодні посередництво в хабарництві кваліфікується як співучасть у даванні чи одержанні хабара. Такий дещо спрощений підхід до оцінки даної діяльності при всій своїй високій практичності не зняв теоретичних проблем. У зв'язку з цим висловлюється принципово інший погляд на правову природу посередництва в хабарництві, обґрунтовується пропозиція про його поділ за критерієм наявності чи відсутності ознак співучасті на посередництво в хабарництві з ознаками співучасті і без ознак співучасті (позастороннє посередництво) та пропонуються відповідні зміни до КК України.

Література

1. Апикин А. Ответственность за взяточничество по повому УК // Законопость. — 1997. — № 6.
2. Артеменко П. В., Минькова А. М. Проблемы уголовно-правовой оценки деятельности посредника, провокатора и инициатора преступления в уголовном праве РФ // Журнал российского права. — 2004. — № 11.
3. Великий тлумачий словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. — К.: Перун, 2001.
4. Волженкин Б. В. Служебные преступления. — М.: Юристъ, 2000.

5. Грудзур О. Посередництво в хабарництві: кримінально-правовий аспект // Підприємництво, господарство і право. — 2007. — № 2.
6. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. — М., 1994. — Т. 3.
7. Здравомыслов В. В. Должностные преступления: понятие и квалификация. — М.: Юрид. лит., 1975.
8. Злочинність в Україні: Зб. ст. / Держ. ком. статистики України — К., 2001.
9. Квициниа А. К. Взятничество и борьба с ним. — Сухуми: Алашара, 1980.
10. Кириченко В. Ф. Виды должностных преступлений по советскому уголовному праву. — М., 1959.
11. Краснопеева Е. Квалификация посредничества и соучастия во взяточничестве // Законность. — 2002. — № 2.
12. Кучерявый П. П. Ответственность за взяточничество. — М., 1957.
13. Мельник М. І. Хабарництво: загальна характеристика, проблеми кваліфікації, удоскопалення законодавства. — К.: Парлам. вид-во, 2000.
14. Модельный Криминальный кодекс для держав — учасниць СІД: Постапова Міжпарламентської асамблеї держав — учасниць СІД 17.02.1996 року // www.iacis.ru/html/?id=22&pag=30&mid=1.
15. Павроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації: Павч. посіб. — К.: Хрінком Штер, 2006.
16. Светлов А. Я. Ответственность за должностные преступления. — К.: Наук. думка, 1978.
17. Трайнин А. Должностные и хозяйственные преступления. — М., 1938.
18. Шиманський Ф. В. Хабарництво: кримінально-правовий аналіз одержання, давання і провокації хабара. — О.: Фенікс, 2004.
19. Япи П. С. Экономические и служебные преступления. — М., 1997.

УДК 343.234

Ю. Коломієць

МОЖЛИВІСТЬ ДОБРОВІЛЬНОЇ ВІДМОВИ ПРИ НЕЗАКІНЧЕНОМУ ЗЛОЧИНІ

На сучасному етапі розвитку держави та суспільства одним з головних принципів кримінальної політики України є гуманізація кримінального законодавства відповідно до європейських стандартів. Проте аналіз деяких кримінально-правових норм це не підтверджує. До таких норм належить норма, яка передбачає можливість виключення кримінальної відповідальності у випадку добровільної відмови від доведення злочину до кінця.

Завданням цього дослідження є гуманізація кримінально-правових норм шляхом виявлення можливості добровільної відмови при незакінченому злочині.

У теорії кримінального права завжди існувало декілька точок зору щодо питання про дії, за яких можлива добровільна відмова від доведення злочину до кінця. Одні автори стверджували, що добровільна відмова можлива на стадії готування та незакінченого замаху [1, 246], інші були впевнені, що добровільна відмова можлива на стадії готування та замаху, як незакінченого, так і закінченого у випадках, коли «між вчиненням діяння та настанням шкідливих наслідків існує певний проміжок часу, а розвиток причинного зв'язку особа контролює і шляхом його нейтралізації відвертає загрозу та реальне заподіяння шкоди об'єкту злочину» [2, 75].

Згодом остання точка зору стала домінуючою, і це було прогресивним кроком на шляху гуманізації кримінального права України. Адже метою існування інституту добровільної відмови є: по-перше, надання особі можливості усвідомити суспільну небезпечність своїх дій та наслідків, які можуть настати; по-друге, запобігання спричиненню шкоди об'єктам кримінально-правової охорони.

Зазначена точка зору не суперечила ст. 18 КК УРСР 1960 р. Порівняно із ст. 17 КК України 2001 р. вона була доволі абстрактна і надавала широкі можливості для правозастосовувачів.

Стаття 18 КК УРСР передбачала, що особа, яка добровільно відмовилася від доведення злочину до кінця, підлягає кримінальній відповідальності лише в тому разі, коли фактично вчинене нею діяння містить склад іншого злочину. Отже законодавець вказував лише на кримінально-правові наслідки добровільної відмови, не надаючи їй визначення. У КК України 2001 р. він вказав і визначення добровільної відмови, і її кримінально-правові наслідки, проте проблем під час застосування цього інституту не стало менше.

Згідно з ч. 1 ст. 17 КК України добровільною відмовою є остаточне припинення особою за своєю волею готування до злочину або замаху на злочин, якщо при цьому вона усвідомлювала можливість доведення злочину до кінця. Стаття 15 КК України передбачає два види замаху: незакінчений і закінчений.

Керуючись правилами системного тлумачення кримінально-правових норм, можна зробити висновок, що за чинним кримінальним законодавством добровільна відмова можлива лише на стадії готування та незакінченого замаху. «Припинити» що-небудь означає покласти кінець чому-небудь. Припинити те, що вже закінчене, неможливо, отже припинити можна тільки незакінчений замах.

Проте навіть такі висновки не є безперечними і можуть завести у глухий кут.

Згідно з ч. 2 ст. 15 КК України замах на вчинення злочину є закінченим, якщо особа виконала усі дії, які вважала необхідними для доведення злочину до кінця, але злочин не було закінчено з причин, які не залежали від її волі.

Отже, якщо особа виконала усі дії, які вважала необхідними для доведення злочину до кінця, але злочин не було закінчено з причин, які залежали від її волі, закінченого замаху в діях такої особи не буде, як і незакінченого замаху, і готування до злочину. Зазначена особа не повинна підлягати кримінальній відповідальності, але застосувати ст. 17 КК України ми не можемо, адже неможна припинити те, що вже закінчене.

Відчуваючи цю складну ситуацію, російський законодавець надав інше визначення добровільної відмови. Так, згідно з ч. 1 ст. 31 КК РФ добровільною відмовою від злочину визнається припинення особою готування до злочину чи припинення дій (бездії), безпосередньо спрямованих на вчинення злочину, якщо особа усвідомлювала можливість доведення злочину до кінця [3, 97]. Проте навіть таке визначення добровільної відмови заперечує можливість виключення кримінальної відповідальності на стадії закінченого замаху. Припинити дії (бездію), безпосередньо спрямовані на вчинення злочину, при закінченому замаху неможна, адже вони вже виконані.

Розуміючи недосконалість редакції ч. 1 ст. 31 КК РФ, А. О. Ключев, дослідивши на дисертаційному рівні особливості добровільної відмови від вчинення злочину в незакінченому посяганні, запропонував таку її редакцію: «Добровільною відмовою від вчинення злочину визнається добровільне і остаточне припинення особою створення умов для вчинення злочину або дій, безпосередньо спрямованих на вчинення злочину, а також запобігання злочинним наслідкам, в силу будь-яких мотивів, за наявності усвідомлення особою можливості доведення злочину до кінця» [4, 378].

Запропоноване визначення добровільної відмови дозволило б вирішити дискусію авторів щодо можливості добровільної відмови на стадії незакінченого та закінченого замаху.

У кримінально-правовій літературі дискусійним залишається питання про можливість виключення кримінальної відповідальності у випадку добровільної відмови від повторної спроби вчинити злочин за наявності невдалої першої спроби.

Російські вчені, узагальнивши судову практику, дійшли висновку, що позиція Верховного Суду не забезпечує однозначного вирішення цього питання на практиці. Із розглянутих Верховним Судом РФ 58 кримінальних справ у 23 випадках відмова від повторного посягання визнавалася добровільною, а в 35 — особи були засуджені за замах на злочин (вбивство) [4, 371].

За радянських часів на схожу ситуацію вказував і Верховний Суд СРСР в постанові від 29 жовтня 1969 р. у справі Ф.: «Відмова від повторного злочинного посягання не виключає кримінальної відповідальності за закінчений замах, але може бути врахована судом при призначенні покарання. В даному випадку має місце добровільна відмова не від доведення злочину до кінця, а від повторного посягання» [5, 11].

Така позиція дотепер є домінуючою в теорії кримінального права, хоча і викликає певні заперечення.

Радянський вчений М. В. Соколов у своїх дослідженнях дійшов висновку, що відмова особи від повторної спроби вчинення злочину при невдалій першій спробі визнається добровільною і, отже, особа звільняється від кримінальної відповідальності [6, 71]. Його думка не знайшла підтримки серед учених, незважаючи на те, що раціональне зерно в ній було.

Прихильники точки зору про неможливість виключення кримінальної відповідальності у випадку добровільної відмови від повторного посягання свою позицію аргументують таким чином:

«По-перше, незважаючи на те, що особа відмовляється від доведення злочину до кінця з власної ініціативи, в момент вчинення першої спроби вона бажала настання наслідків.

По-друге, об'єкт кримінально-правової охорони був поставлений під загрозу спричинення шкоди. Навіть якщо особа потім відмовляється від своїх початкових намірів, припинені дії містять ознаки складу незакінченого злочину» [6, 372].

Проте з наведеними аргументами не можна погодитись. Як було зазначено вище, метою існування інституту добровільної відмови є надання особі

можливості усвідомити суспільну небезпечність своїх дій та наслідків, які можуть настати. Отже, вирішальним є не те, що особа бажала настання наслідків, а те, що вона усвідомила їх суспільну небезпечність і попередила їх настання.

Неможна погодитись з тим, що добровільна відмова від повторного посягання не виключає кримінальної відповідальності, тому що припинені дії містять ознаки складу незакінченого злочину.

Незалежно від того, на якій стадії було перервано злочин, припинені дії будуть містити ознаки складу незакінченого злочину. Такі висновки було зроблено на підставі аналізу чинного кримінального законодавства України.

За загальним правилом, за готування до злочину і замах на злочин особа підлягає кримінальній відповідальності. Підставою кримінальної відповідальності, згідно зі ст. 2 КК України, є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину. Отже, у випадку готування до злочину і замаху на злочин у діянні особи міститься склад незакінченого злочину.

Згідно з ч. 1 ст. 17 КК України добровільною відмовою є припинення готування до злочину або замаху на злочин. Таким чином, при добровільній відмові від доведення злочину до кінця в діянні особи так само міститься склад незакінченого злочину. Не належить добровільна відмова від доведення злочину до кінця і до обставин, що виключають злочинність діяння, оскільки у випадку готування до злочину або замаху на злочин є всі ознаки злочину. У ст. 17 КК України міститься міра заохочення, яка використовується з метою запобігання доведенню злочину до кінця.

Законодавець і правозастосовувачі не мають права нехтувати будь-якою можливістю відвернення настання суспільно небезпечних наслідків, особливо, коли особа з власної ініціативи відмовляється від своїх злочинних намірів.

За редакцією ст. 18 КК УРСР можливість виключення кримінальної відповідальності у випадку добровільної відмови від доведення злочину до кінця дійсно існувала. Вважалося, що особа, яка добровільно відмовилася від доведення злочину до кінця, підлягає кримінальній відповідальності лише в тому разі, коли фактично вчинене нею діяння містить склад іншого злочину. Отже, поки злочин незакінчений, завжди існує потенційна можливість його закінчення, а дії винного і при першій, і при другій спробі вчинення злочину будуть містити склад того ж самого злочину. Недивно, що М. В. Соколов, обґрунтовуючи свою точку зору, висновки з цього приводу оприлюднив у роботі під назвою «Значення інституту добровільної відмови від злочинності у зміцненні соціалістичної законності» [6, 68–83].

Зміст ст. 18 КК УРСР повністю увійшов до ч. 2 ст. 17 КК України, проте межі застосування добровільної відмови були обмежені частиною першою цієї статті. Як було зазначено вище, за редакцією ч. 1 ст. 17 КК України добровільна відмова можлива лише на стадії готування та незакінченого замаху, а отже, неможлива при невдалій першій спробі вчинення злочину.

Цікавим є також той факт, що до повторного посягання іноді відносять дії, які не є такими насправді.

Більшість учених впевнені в тому, що у випадку, коли особа зробила один невдалий постріл, а потім відмовилася від доведення злочину до кінця, вчинене слід кваліфікувати як замах на злочин, адже добровільна відмова від повторного посягання не виключає кримінальної відповідальності [6, 373].

З цим неможна погодитись з таких причин: по-перше, між першою і другою спробою вчинення злочину повинен пройти значний проміжок часу; по-друге, в наведеному прикладі дії винного містять ознаки незакінченого замаху, коли можливість добровільної відмови ніким не заперечується.

Такі висновки було зроблено на підставі аналізу об'єктивних і суб'єктивних чинників незакінченого злочину, які полягають у такому:

а) об'єктивний чинник: особа не завершила розпочате нею діяння, останнє з кількох діянь, які входять до об'єктивної сторони складу того закінченого злочину, на вчинення якого був спрямований умисел особи;

б) суб'єктивний чинник: на момент припинення, зупинення або закінчення діяння особа вважала, що ще не вчинила або не зможе вчинити усе необхідне для доведення злочину до кінця; умисел особи, що вчиняє незакінчений замах на злочин, завжди включає усвідомлення його незакінченості і саме цим він відрізняється від умислу особи, що вчиняє закінчений замах на злочин чи закінчений злочин [7, 28].

Коли особа вчиняє один постріл і навіть другий та жодного разу не влучає, вона усвідомлює, що не вчинила усіх дій для настання суспільно небезпечних наслідків, адже для того, щоб вбити людину недостатньо зробити постріл, необхідно ще влучити у життєво важливі органи потерпілого. Це розуміє кожний, хто зважується на вбивство.

Приклади з матеріалів практики, які наводять учені, дотримуючись іншої точки зору, лише підтверджують зроблені нами висновки.

Одним з таких прикладів є така ситуація: «В. промахнувся під час вчинення пострілу в П. Від доведення вбивства до кінця потім відмовився, говорячи: «Це тобі допоміг Бог, тому живи» [7, 373]. Отже В., відмовляючись від доведення злочину до кінця, розумів, що не вчинив усіх дій для позбавлення життя П., смерть потерпілого не настане і він буде жити.

Щоправда вчені, які наводять цей приклад роблять зовсім інші висновки: «Відмова В. від вбивства не є добровільною. Промах був викликаний поганими навиками В. у стрільбі. Суспільна небезпечність не зникає в результаті відмови особи від доведення злочину до кінця. Діяльність В. підпадає під ознаки замаху на вбивство» [7, 373].

Незрозумілим є також той факт, що коли особа, маючи намір вбити людину, наносить їй декілька ударів, а потім відмовляється від вбивства, вчинене кваліфікують залежно від настання наслідків за відповідною статтею Особливої частини КК України, яка передбачає відповідальність за заподіяння тілесних ушкоджень. Тоді як за аналогією із попереднім прикладом такі дії слід кваліфікувати як замах на вбивство.

На підставі викладеного можна зробити висновок, що добровільна відмова від доведення злочину до кінця можлива:

1) на стадії готування до злочину та замаху на злочин, як незакінченого, так і закінченого;

2) при повторному посяганні, якщо при першій спробі вчинення злочину не настали суспільно небезпечні наслідки.

З метою гуманізації кримінального законодавства України і забезпечення єдиного застосування кримінально-правових норм ч. 1 ст. 17 КК України слід викласти у такій редакції:

«Добровільною відмовою є остаточне припинення особою за своєю волею створення умов для вчинення злочину або дій, безпосередньо спрямованих на вчинення злочину, а також запобігання злочинним наслідкам, в силу будь-яких мотивів, якщо при цьому вона усвідомлювала можливість доведення злочину до кінця».

Подальші дослідження інституту добровільної відмови повинні полягати в удосконаленні практики його застосування. Але не в якому разі неможна припускати ситуацію, коли впровадження прогресивних ідей заперечується загрозою дестабілізації практики вирішення кримінальних справ у судах. Якщо така загроза існує, то потрібно або більш вдало використовувати правила законодавчої техніки, або відпрацювати механізм реалізації кримінально-правових норм.

У статті проводиться аналіз інституту добровільної відмови при незакінченому злочині з позиції гуманізації кримінально-правових норм. Добровільна відмова є мірою заохочення, яка використовується з метою запобігання доведенню злочину до кінця. Проте щодо меж застосування цієї міри в кримінально-правовій літературі немає єдиної точки зору. Обумовлено це перш за все недосконалістю редакції ст. 17 КК України та неузгодженістю її з іншими нормами кримінального права.

Керуючись правилами системного тлумачення кримінально-правових норм, на підставі аналізу юридичної літератури було запропоновано нову редакцію ч. 1 ст. 17 КК України. Подальші дослідження повинні бути спрямовані на вдосконалення механізму реалізації цієї норми.

Література

1. Коржанський М. Й. Уголовне право України. Частина загальна: Курс лекцій. — К.: Наук. думка: Укр. видав. група, 1996.
2. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. В. Ф. Бойка, Я. Ю. Кондратьєва, С. С. Яценка. — К.: Юрінком, 1997.
3. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. В. М. Лебедев. — М.: Юрайт-Издат, 2006.
4. Энциклопедия уголовного права / Изд. проф. Малинина. — С.Пб., 2006. — Т. 5: Неоконченное преступление.
5. Бюллетень Верховного Суда СССР. — 1970. — № 2.
6. Соколов Н. В. Значение института добровольного отказа от преступности в укреплении социалистической законности // Укрепление социалистической законности и охраны прав граждан: Сб. ст. — Ташкент, 1966.
7. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Відп. ред. С. С. Яценко. — К.: А.С.К., 2003.

**ВИНИКНЕННЯ ТА РОЗВИТОК ПОНЯТТЯ ПОКАРАНЬ,
ПОВ'ЯЗАНИХ З ВИПРАВНО-ТРУДОВИМ ВПЛИВОМ,
ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ДО НЕПОВНОЛІТНІХ**

Уявна ясність того чи іншого поняття аж ніяк не виключає необхідності його наукового визначення [1, 107], тим більше, що будь-які суспільні відносини є багатогранними, динамічними, тому і юридичні поняття, що відображають ці відносини, повинні бути системними і такими, що розвиваються, повинні постійно уточнюватись [2, 56].

Розвиток кримінального та кримінально-виконавчого законодавства України, перегляд поглядів на проблему місця, ролі та змісту виправно-трудоного впливу при застосуванні певних видів покарань до осіб, які вчинили злочини, доводять справедливості наведених тез стосовно поняття покарань, пов'язаних з виправно-трудоном впливом, що застосовуються до неповнолітніх.

Певні аспекти порушеної проблеми в радянську добу розглядали: Г. А. Аванесов, З. А. Астеміров, В. П. Артамонов, Л. В. Багрій-Шахматов, В. А. Уткін, Н. А. Беляєв, В. А. Єлеонський, А. Є. Наташев, І. М. Рагімов, А. Л. Ременсон, Н. А. Стручков та деякі інші вчені. На сучасному етапі зазначеній проблемі (вважаємо, безпідставно) приділяється недостатня увага. Зокрема, проблема визначення поняття покарань, пов'язаних з виправно-трудоном впливом, що застосовуються до неповнолітніх, не знаходить однозначного вирішення в доктрині кримінального права.

Наведене обумовило мету роботи — визначення моменту виникнення та розвитку поняття покарань, пов'язаних з виправно-трудоном впливом, в тому числі і тих, що застосовуються до неповнолітніх. Робота виконана в межах дисертаційного дослідження автора на тему: «Покарання, пов'язані з виправно-трудоном впливом, що застосовуються до неповнолітніх».

Сучасне кримінальне та кримінально-виконавче законодавство України не містить визначення покарань, пов'язаних з виправно-трудоном впливом, що застосовуються до неповнолітніх, як і в цілому не містить визначення поняття покарань, пов'язаних з виправно-трудоном впливом, хоча зазначена проблема має певну генезу доктринального обґрунтування та правового регулювання.

Виникнення та реалізацію ідеї виправно-трудоного впливу при застосуванні покарань слід пов'язувати з радянською добою генезису держави і права в нашій країні. Як зазначали А. Є. Наташев та М. А. Стручков, покарання, пов'язані з виправно-трудоном впливом, входять до загальної системи покарань за радянським кримінальним правом. Ними визнаються ті покарання, при відбуванні яких засуджений зазнає особливий виправний вплив, заснований на обов'язковій участі у суспільно корисній праці [3, 37]. Аналогічні точки зору дещо раніше висловлювали Б. С. Утевський, Е. Г. Ширвіндт та деякі інші вчені.

Аналіз наукової літератури з кримінального та виправно-трудоного законо-

давства по цій проблемі того часу свідчить про необхідність виділення двох, хоча і взаємопов'язаних, аспектів:

1) дослідження генезису проблеми у кримінально-правовій літературі і законодавстві;

2) дослідження генезису проблеми у роботах з виправно-трудового права і виправно-трудовому законодавстві.

Так, у підручниках з кримінального права кінця 40-х початку 50-х рр. XX століття не порушуються проблеми визначення поняття, ознак та змісту покарань, пов'язаних з виправно-трудовим впливом. Взагалі, у цих джерелах відсутня класифікація покарань на пов'язані та непов'язані з виправно-трудовим впливом.

Міри соціального захисту судово-виправного характеру, тобто власне покарання за кримінальним законодавством того часу [4, 4], у підручнику з кримінального права, виданого колективом авторів, до якого входили А. А. Герцензон, М. М. Ісаєв, А. А. Піонтковський, Б. С. Утевський (1948), поділялись на: а) покарання, які можуть призначатись тільки як основні; б) покарання, які можуть призначатись як самостійні міри, але можуть *поєднуватись* з основними мірами покарання як додаткові [5, 497]. Тільки на основні та додаткові класифікувались покарання у підручниках з радянського кримінального права за редакцією В. Д. Меньшагіна і З. А. Вишинської (1950) [6, 165] та за редакцією В. М. Чхиквадзе (1952) [7, 330].

До наведеного додамо, що у кримінальному законодавстві термін «покарання, пов'язані з виправно-трудовим впливом» не вживався.

Реформа кримінального та виправно-трудового законодавств кінця 50-х початку 70-х рр. XX ст. та наукові розвідки певним чином спричинили і зміну уявлень про класифікацію покарань: у науковій літературі здійснюється не тільки поділ на покарання, пов'язані та не пов'язані з виправно-трудовим впливом, а й відмічається спроба обґрунтування необхідності такої класифікації, визначення ознак, видів та змісту покарань, пов'язаних з виправно-трудовим впливом.

Так, в Основах теорії виправно-трудового права (А. Е. Наташев, Н. А. Стручков, 1967) науковці, взявши за критерій зміст певних видів покарання, в межах загальної системи покарань виділяють покарання, пов'язані з виправно-трудовим впливом на засуджених [3, 35–36], хоча, як ми зазначали вище, такі спроби вже мали місце в криміналістичній доктрині.

«Виділення в межах загальної системи покарань тих покарань, виконання яких пов'язане з виправно-трудовим впливом, дозволяє визначити сферу застосування положень тієї частини радянської політики, яка носить назву виправно-трудової політики. Положення радянської виправно-трудової політики знаходять свій вираз та закріплення в правових нормах, наявність яких дозволяє говорити про існування виправно-трудового права», — зазначали А. Е. Наташев та Н. А. Стручков [3, 36].

У зв'язку з наведеним актуальною є теза Л. В. Багрій-Шахматова, висловлена ним стосовно змісту системи покарань: «зміст системи покарань визна-

часться тими головними завданнями, які вирішує соціалістична держава на тому чи іншому етапі свого розвитку» [8, 56]. Припускаємо, що поряд із виправленням та перевихованням злочинців, приватною та загальною превенцією, велике значення для радянської держави мали і завдання розвитку економіки. З іншого боку, за світоглядом радянських людей у соціалістичній державі праця займала особливе місце. Тому не дивно, що ідеологічно вірним вважалося впровадження у громадське життя в частині виправлення злочинців власне «трудового» елемента. Це знайшло свій вираз і в назві галузі законодавства та її змісті, де каральний і трудовий елементи були тісно пов'язані як засоби досягнення однієї мети — виправлення засуджених.

Підґрунтям для наведених висновків науковців стосовно необхідності виділення в системі покарань таких, що пов'язані з виправно-трудохим впливом, також став генезис виправно-трудохим законодавства. Так, у першому виправно-трудохим законі — Виправно-трудохим кодексі РРФСР 1924 р. вказувалось, що кодекс регулює порядок і умови виконання покарань у виді позбавлення волі і застосування мір виправно-трудохим впливу на засуджених до даного виду покарання, а також виконання покарання у виді примусових робіт (в подальшому — це виправні роботи). Виправно-трудохим кодекс РРФСР 1934 р., поряд з правовим регулюванням виконання покарань у виді позбавлення волі та виправно-трудохим робіт, також здійснював правове регулювання виконання таких видів покарання як заслання, поєднане з виправно-трудохим роботами. Згідно зі ст. 24 КК Казахської РСР і ст. 25 КК Узбецької РСР, після реформи 1959–1961 рр. виконання заслання (а згідно з ст. 24 КК Казахської РСР ще й висилки) поєднувались з обов'язковим залученням до праці. В подальшому виправно-трудохим законодавство СРСР та союзних республік визнало заслання та висилку покараннями, пов'язаними з виправно-трудохим впливом [9, 68].

Таким чином, у нормах виправно-трудохим права як галузі законодавства знайшла реалізацію ідея поєднання покарання з виправно-трудохим впливом. Зокрема, у радянському виправно-трудохим законодавстві покарання у виді позбавлення волі, виправні роботи без позбавлення волі, заслання та висилка обов'язково поєднувались з виправно-трудохим впливом.

Однак, незважаючи на істотне значення, яке відводилось виправно-трудохим впливу під час виконання покарань, а згідно з ч. 2 ст. 1 Основ виправно-трудохим законодавства ними були, як вже визначено раніше, позбавлення волі, виправні роботи без позбавлення волі, заслання та висилка, подальше розширення предмета правового регулювання виправно-трудохим законодавства привело до необхідності виділення і покарань, виконання яких не було пов'язано з виправно-трудохим впливом (Положення про порядок і умови виконання кримінальних покарань, не пов'язаних з мірами виправно-трудохим впливу на засуджених), а також інших заходів — умовного засудження до позбавлення волі з обов'язковим залученням засудженого до праці та умовного звільнення з місць позбавлення волі з обов'язковим залученням засудженого до праці, — що в кінцевому підсумку викликало дискусію, а потім і перейменування галузі у кримінально-виконавче право [10, 54].

На підставі наведеного можна зробити висновок, що генезис кримінального та виправно-трудового (кримінально-виконавчого) законодавств як взаємопов'язаних категорій однієї нормативної системи призвів до розділення покарань на пов'язані та непов'язані з виправно-трудовим впливом. При цьому важливою є та обставина, що саме у виправно-трудоному законодавстві містилася вказівка на застосування виправно-трудоного впливу до засуджених при відбуванні ними певних видів покарань.

Разом з тим формування і назва виправно-трудоного права як галузі законодавства з наголосом на виправно-трудоий вплив не залишили поза увагою науковців проблеми покарань, не пов'язаних з виправно-трудоим впливом на засуджених. Зокрема, Л. В. Багрій-Шахматов у роботі «Система кримінальних покарань та виправно-трудоє право» частково звертає увагу і на необхідність узгодження концептуальних аспектів впливу на засуджених при відбуванні покарань, не пов'язаних з виправно-трудоим впливом [11, 62–64], що в подальшому мало істотне значення для процесу подальшого реформування виправно-трудоного права як галузі законодавства.

Аналізуючи підстави (критерії) класифікації покарань, Л. В. Багрій-Шахматов і В. І. Гуськов вказують, що із системи покарань необхідно виділяти ті, які при виконанні поєднуються з виправно-трудоим впливом, при цьому в основу такого поділу покладено педагогічні критерії. Педагогічні критерії розуміються співавторами в тому сенсі, чи пов'язане те або інше покарання з процесом виховного впливу з боку держави (державний виховний вплив, що умовно іменується виправно-трудоим впливом), чи з процесом виховного впливу з боку радянської громадськості, її органів, організацій колективів трудящих та їх представників (громадський вплив і виховання).

Процеси виправно-трудоого впливу та громадського впливу і виховання, на думку вчених, маючи багато спільного за цілями і завданнями, основним засобам та методам здійснення, в той же час суттєво відрізняються.

Процес державного (виправно-трудоого) впливу припускає застосування до засуджених певними державними органами за участю громадськості таких основних засобів, як праця, режим, політико-виховна робота, загальноосвітнє та професійне навчання з використанням при цьому напрацьованих виправно-трудою педагогікою і практикою методів.

Процес громадського впливу і виховання є також особливим педагогічним процесом, але таким, що припускає застосування громадськістю різних мір громадського впливу та виховання по відношенню до засуджених та звільнених [12, 78–81, 85].

Наведені позиції не позбавлені суперечностей, не є безспірними, зокрема, аналогічна позиція Л. В. Багрій-Шахматова була піддана критиці А. А. Піонтовським [13, 62–63], А. Е. Наташевим та Н. А. Стручковим [3, 36], але практичне їх значення ми вбачаємо у тому, що висловлені думки обумовили необхідність приділення більшої уваги дослідженню власне змісту покарань, пов'язаних з виправно-трудоим впливом.

Класифікуючи покарання на пов'язані та непов'язані з виправно-трудоим

впливом, А. А. Піонтковський в основу класифікації ставив критерій характеру здійснюваного ними впливу. До покарань, пов'язаних з виправно-трудовим впливом, учений відносив: позбавлення волі, заслання, висилку та виправні роботи без позбавлення волі.

Загальними ознаками цих покарань науковець визначав такі: всі вони є, як і будь-яке покарання, карою за вчинений злочин і переслідують загальні цілі, поставлені радянським законом перед покаранням. Як і будь-яке покарання, вони призначаються з врахуванням характеру і ступеня суспільної небезпечності вчиненого діяння, особистості винного і обставин, що пом'якшують або обтяжують відповідальність.

Разом з тим, на думку А. А. Піонтковського, покарання, пов'язанні з виправно-трудовим впливом, особливо позбавлення волі, є більш суворими порівняно з іншими покараннями. Крім того, вони супроводжуються особливим педагогічним впливом, що посилює їх виховні можливості. В силу цього такі покарання застосовуються тоді, коли вчинений злочин, обставини справи і особистість злочинця свідчать про необхідність в той чи інший спосіб обмежити його права та піддати його саме такому впливу. Особливістю покарань, пов'язаних з виправно-трудовим впливом, є те, що при їх виконанні здійснюється постійний систематичний і специфічний — виправно-трудовий — вплив на засудженого. Складовою частиною виправно-трудового впливу є праця засуджених.

Процес виправно-трудового впливу, згідно з уявленнями вченого, базується на тих же принципових основах, що й будь-який інший виховний процес, але в той же час має певну специфіку:

– цей процес передбачає здійснення виховання при відбуванні покарання. В процесі виправно-трудового впливу примус виступає у формі, специфічній для кримінального покарання. Особливо чітко це проявляється в умовах відбування покарання у виді позбавлення волі — ізоляції засудженого від суспільства. При цьому виховання, переконання обов'язково пов'язуються з примусом, який іноді стоїть на першому місці. У певних випадках використання засобів виховання забезпечується заходами примусу;

– виховний процес при виконанні покарання здійснюється відповідно до норм кримінального та виправно-трудового права, в поєднанні цих правових норм і педагогіки тощо [13, 62–63].

У цілому погоджуючись із справедливістю наведених А. А. Піонтковським тез, разом з цим вважаємо за необхідне внести деякі уточнення.

При аналізі покарань, пов'язаних з виправно-трудовим впливом, здійсненого науковцем, має місце констатація факту їх більшої суворості порівняно з покараннями, не пов'язаними з виправно-трудовим впливом. Виходить, що власне виправно-трудовий вплив є тією ознакою, що визначає більшу суворість покарань, пов'язаних з виправно-трудовим впливом, аніж покарань, не пов'язаних з виправно-трудовим впливом. Однак, вважаємо, що у даному випадку не виправно-трудовий вплив визначає більшу суворість певних видів покарань в порівнянні з іншими, а власне сутність, зміст та властивості цих покарань дозволяють їх характеризувати як більш суворі.

Стосовно суворості тих чи інших видів покарань залежно від пов'язаності їх з виправно-трудоим впливом також зазначимо, що в радянський період та й в період незалежності України в систему покарань входила смертна кара. Зрозуміло, що смертна кара ніяким чином не поєднувалась ні реально, ні потенційно з виправно-трудоим впливом, хоча була найбільш суворим видом покарання. Тому пов'язування більшої суворості покарань власне з обставиною поєднання їх з виправно-трудоим впливом вважаємо безпідставним.

Ми приєднуємося до позиції А. А. Піонтковського в тій частині, що і покарання, і виправно-трудоий вплив володіють спільною ознакою — забезпечуються державним примусом або можливістю його застосування, що, як зазначалося, в «...процесі виправно-трудоого впливу примус виступає у формі, специфічній для кримінального покарання». Також розділяємо позицію, що складовою виправно-трудоого впливу є праця. Але, у такому випадку, з врахуванням наведених тез про спільну властивість і покарання, і виправно-трудоого впливу забезпечуватись застосуванням або можливістю застосування державного примусу та розгляду праці як складової виправно-трудоого впливу, на першому плані постає проблема визначення, коли праця охоплюється змістом покарання, а коли є елементом виправно-трудоого впливу.

Разом з тим слід зазначити, що каральна сторона покарання й заходи виправно-трудоого характеру взаємозалежні між собою й перебувають у діалектичній єдності. Взаємодія цих явищ обумовлена тим, що вони, по-перше, поєднуються для досягнення загальної мети — виправлення злочинців; по-друге, мають спільну ознаку — примусове застосування праці, центрального елемента виправно-трудоого впливу. Доречним у зв'язку з зазначеним вважаємо наведення думки К. Мірзаджанова про єдність цілей призначення та виконання покарання [14, 5–6].

Таким чином, засновуючись на сучасному переліку покарань, передбачених КК України для неповнолітніх злочинців, до покарань, пов'язаних з виправно-трудоим впливом, що застосовуються до неповнолітніх, слід відносити: 1) позбавлення волі; 2) громадські роботи; 3) виправні роботи.

Наведені види покарань володіють всіма ознаками, що притаманні й іншим видам покарання, але зміст їх має певні особливості, пов'язані з наявністю застосування виправно-трудоого впливу.

Вважаємо, що, виходячи із особливостей особистостей засуджених неповнолітніх до покарань, пов'язаних з виправно-трудоим впливом, та суспільної небезпечності вчинених злочинів, застосування виправно-трудоого впливу сприятиме підсиленню виправного потенціалу зазначених видів покарання.

Напрями подальших розробок за тематикою дослідження вбачаємо у необхідності визначення сутності та змісту покарань, пов'язаних з виправно-трудоим впливом, що застосовуються до неповнолітніх злочинців.

Література

1. Пой И. С. Вопросы теории наказания в советском уголовном праве. — Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1962.

2. Сумарокова Л. М. Основы логики: Павч. посіб. — 2-ге вид., переробл. та допов. — О.: Юрид. л-ра., 2003.
3. Наташов А. Е., Стручков Н. А. Основы теории исправительно-трудового права. — М.: Юрид. лит., 1967.
4. Уголовный кодекс УССР. Официальный текст с изменениями на 1 июля 1950 г. и с приложением общесоюзных актов уголовного законодательства. — М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1950.
5. Уголовное право. Общая часть / А. А. Герцензон, М. М. Исаев, А. А. Пионтковский, Б. С. Утевский; Науч. ред. В. Д. Мельшагин. — 4-е изд., перераб. — М.: Юрид. изд-во М-ва юстиции СССР, 1948.
6. Советское уголовное право / Ред.: В. Д. Мельшагин, З. А. Вишнская. — М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1950.
7. Советское уголовное право: Часть общая / Под ред. В. М. Чхиквадзе. — М.: Гос. изд-во юрид. лит., 1952.
8. Багрий-Шахматов Л. В. Совершенствование системы наказаний в связи с изменениями в уголовном законодательстве // Теоретические и практические проблемы нового уголовного законодательства: Сб. науч. тр. / Всесоюз. ин-т по изуч. причин преступности и разработке мер предупреждения преступности. — М., 1985.
9. Стручков П. А. Исправительно-трудовое или уголовно-исполнительное право // Советское государство и право. — 1979. — № 1.
10. Журавлев М. П. О взаимосвязи уголовного и исправительно-трудового законодательства // Теоретические и практические проблемы нового уголовного законодательства: Сб. науч. тр. / Всесоюз. ин-т по изуч. причин преступности и разработке мер предупреждения преступности. — М., 1985.
11. Багрий-Шахматов Л. В. Система уголовных наказаний и исправительно-трудовое право: Учеб. пособие. — М.: Высш. шк. МВД СССР, 1969.
12. Багрий-Шахматов Л. В., Гуськов В. И. Теоретические проблемы классификации уголовных наказаний. — Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1971.
13. Курс советского уголовного права / А. А. Пионтковский, П. С. Ромашкин, В. М. Чхиквадзе. — М.: Наука, 1970. — Т. 3.
14. Мирзаджапов К. Вопросы советского уголовного права: досрочное освобождение от наказания. — Ташкент: Укитувчи, 1980.

УДК 343.9:343.352(477)

І. І. Сухоробрий

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРИТЯГНЕННЯ ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ ЗА ВЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ

На даному етапі розвитку економіки та підприємництва в нашій державі існують усі передумови для України стати повноправним учасником міжнародних економічних відносин. Але однією з вимог, що ставиться перед нашою країною у цьому прагненні, є налагодження і дотримання на вітчизняному комерційному ринку правил ведення чесної конкуренції та створення умов для розвитку малого і середнього бізнесу. Основною перешкодою у цьому напрямку є зростаючі факти корупційних проявів, які все більше набирають організованого характеру.

В Україні стає вже традицією порушення закону підприємцями в процесі здійснення комерційної діяльності та отримання прибутків. У той же час ви-

сокий рівень корупції в нашій країні сприяє поширенню випадків, коли підприємці вдаються до вчинення корупційних діянь для успішного функціонування створеної ними юридичної особи. При такій складній криміногенній ситуації особливої актуальності набуває питання визнання на законодавчому рівні юридичної особи як суб'єкта злочину. Популярність ідеї кримінальної відповідальності юридичних осіб обумовлена, передусім, суспільною шкодою, що завдається їх корупційною діяльністю економіці, навколишньому середовищу, правам споживачів, працюючих громадян, суспільній безпеці, міжнародному правопорядку. І ця діяльність не обмежується лише діями керівників організацій — вона утілюється також у поведінці рядових працівників. Цивільно-правові санкції розглядаються в цьому випадку як недостатньо суворі, такими, що не відображають ступінь суспільної небезпеки вчиненого.

Науковий шлях вирішення проблеми протидії корупційним діям був відображений у працях таких видатних вчених, як П. П. Андрушко, Л. В. Багрій-Шахматов, Е. Бенфілда, В. І. Борисов, Б. В. Волженкін, А. І. Долгова, Н. Гуторова, С. В. Ківалов, С. Лихова, С. В. Максимов, М. І. Мельник, В. Навроцький, Дж. Ная, Н. А. Орловська, В. О. Туляков. Проте той рівень, якого набули корупційні делікти, не тільки не дає змоги ефективно протидіяти корупційним правопорушенням, але породжує ще більше коло невирішених питань, серед яких і питання кримінальної відповідальності юридичних осіб за вчинення корупційних злочинів.

Метою даного дослідження є визначення особливостей юридичної особи як можливого суб'єкта корупційних злочинів для їх врахування при запровадженні даного інституту юридичної відповідальності в українському кримінальному законодавстві.

У науці кримінального права притягнення до відповідальності юридичних осіб залишається дуже дискусійним питанням, відносно якого так і не вдалося зробити однозначних висновків. Це передусім пов'язано з тим, що у вітчизняній правовій доктрині юридичні особи дуже рідко є суб'єктами будь-якого виду юридичної відповідальності. Що ж стосується кримінальної відповідальності, то такі особи суб'єктами злочину, в тому числі корупційного, українським законодавством взагалі не визнаються.

Слід зазначити, що Україною так і не були виконані зобов'язання, передбачені ст. 26 Конвенції ООН проти корупції щодо встановлення відповідальності юридичних осіб за участь у корупційних злочинах [2, 40–41]. Відсутність у законодавстві такого суб'єкта відповідальності, як юридична особа, на думку С. А. Денисова, «робить корупційну діяльність вигідною для компаній, що готові жертвувати окремими людьми, які виконують корупційні дії, для отримання значних прибутків» [8, 53]. Великі компанії навіть створюють спеціальні відділи по зв'язках з органами влади, при посередництві яких підтримуються корупційні зв'язки з посадовими особами різного рівня. Але незважаючи на це, в науковому колі існують противники встановлення кримінальної відповідальності щодо юридичної особи. Як зауважив А. Павлинов, «викликає заперечення пропозиція про введення кримінальної відповідальності юридичних осіб,

яка не узгоджується з принципом особистої винної відповідальності, загально-новизнаним у доктрині кримінального права. Індивідуальна кримінальна відповідальність (найчастіше з усього високопоставленої посадової особи) в такому випадку перетвориться в колективну» [13, 64].

Також, як зазначає Н. А. Єгорова, «крім того, що конструкція юридичної особи несе в собі елементи фікції, кваліфікація злочину юридичної особи як скоєного посадовою особою (чи іншим службовцем) має ще одну нічим не виправдану фікцію — припущення, що юридична особа володіє ознаками службовця» [9, 25]. Тому навіть у разі введення в українському кримінальному законодавстві такого суб'єкта злочину, як юридична особа, напевне виникнуть проблеми з їх притягненням до кримінальної відповідальності за службові злочини, передбачені розділом XVII чинного Кримінального кодексу України (далі — КК України). Оскільки володіння ознаками посадової особи — прерогатива людської особистості. З цих же обставин учинений юридичною особою злочин не можна буде кваліфікувати і за пунктами статей КК України, посилюючих відповідальність за вчинення злочину особою «з використанням свого службового становища».

Відповідно до рекомендацій Конвенції про корупцію у контексті кримінального права юридичні особи повинні притягуватись до кримінальної відповідальності за дачу хабара, зловживання впливом та відмивання доходів, — вчинені на їхню користь будь-якою фізичною особою, яка діяла незалежно або як представник того чи іншого органу юридичної особи та яка обіймає керівну посаду у цій юридичній особі, а також за залучення такої фізичної особи до вищезазначених злочинів у ролі співучасника чи підбурювача [1, 9]. Взагалі не зовсім виправданим, на нашу думку, видається застосування кримінально-правових санкцій до юридичних осіб за один факт підкупу, який сам по собі, без відповідної поведінки особи, яку намагаються підкупити, не спричиняє не тільки ніякої шкоди, яку можливо чітко визначити, але й реальної загрози її завдання. Це особливо важливо з урахуванням того, що в зазначеній Конвенції рекомендовано вважати злочином навіть обіцянку вигоди. Саме тому доцільність криміналізації підкупу, вчиненого юридичною особою, викликає деякі сумніви. Така криміналізація може поставити під загрозу стабільність господарчої та іншої діяльності. І це також є одним із аргументів до того, що ототожнювати юридичну особу з хабародавцем навряд чи є правильним. Крім того, у зв'язку з тим, що здійснити підкуп у будь-якій формі спроможна зробити лише фізична особа, також некоректними, на нашу думку, видаються й положення ст. ст. 4, 5 проекту Закону України «Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень», де вказується на вчинення підкупу саме юридичною особою, а тому скоєння юридичною особою підкупу доречніше сформулювати як *«надання(...) благ... за вчинення дій або бездіяльність в інтересах юридичної особи, що передаються або надаються службовою або іншою уповноваженою фізичною особою, які діють від імені та в інтересах юридичної особи»* [5, 2–3].

Взагалі незвичайною є новація введення такого суб'єкта відповідальності у вітчизняне законодавство також у зв'язку з тим, що інститут кримінальної

відповідальності юридичних осіб є традиційним інститутом англо-американського загального права і дуже нерішуче впроваджується в канву європейського континентального кримінального права. Разом з тим, як вважає А. В. Наумов, «каменем спотикання на шляху введення інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб є помилкове протиставлення класичного принципу континентального європейського кримінального права про особисту відповідальність винуватої особи і вказаного принципу англо-американського кримінального права» [12, 108]. Тому суперечності між традиційним класичним і новим інститутом кримінальної відповідальності є уявними. І правотворчий досвід тих європейських країн, які зуміли подолати його, такі як Франція в своєму Кримінальному кодексі 1992 р., переконливо доказує, що відповідальність юридичних осіб цілком може існувати з принципом особистої винної відповідальності та доповнювати його.

У Цивільному кодексі України (далі — ЦК України) юридична особа визначається через термін «організація», під якою у науці розуміють об'єднання, що спільно реалізують програму або мету та діють на основі певних правил та процедур [4, 76]. У такому разі, здається, можна було б взагалі відмовитися від ідеї введення в українське кримінальне законодавство такого суб'єкта злочину, як юридична особа, та здійснювати їх притягнення до кримінальної відповідальності у разі вчинення корупційного злочину як злочинну організацію. Але згідно з КК України метою діяльності такого злочинного об'єднання є вчинення злочинів з ретельною довготривалою підготовкою або керівництво чи координація злочинної діяльності інших осіб [3, 95]. Що ж стосується юридичних осіб, то державна реєстрація є їх невід'ємною ознакою і вони набувають статусу юридичної особи лише з моменту їх державної реєстрації. Дані державної реєстрації включаються до єдиного державного реєстру, до якого вносяться відомості про організаційно-правову форму юридичної особи, її найменування, місцезнаходження, мету установи, а також інші відомості [4, 84–85]. Як зазначає О. В. Бринцев, «організаційно-правова форма юридичної особи — це встановлена нормами права конструкція, що визначає форму власності, на якій заснована особа, кількість учасників, характер їх прав на майно особи, участь у складі і в діяльності особи, майнову відповідальність, взаємини учасників між собою і порядок керування особою» [7, 86]. До речі, вибір організаційної форми здійснюється саме через механізм державної реєстрації конкретної юридичної особи. А тому ніяк не можуть бути зареєстровані юридичні особи, метою яких би було здійснення злочинної діяльності. Хіба що у разі створення фіктивних фірм. Виходячи з цього, на нашу думку, відмінність юридичної особи як суб'єкта корупційного злочину від злочинної групи чи організації полягає передусім у тому, що юридичні особи створюються для здійснення відповідної законної діяльності і вже в процесі отримання прибутків їх службовці можуть використовувати корупційні схеми.

Вимагає також особливого підходу вирішення питання про кримінальну відповідальність юридичної особи у зв'язку з участю її службовця у вчиненні корупційних злочинів в ролі співучасника або підбурювача, де і може бути

належним чином застосований інститут співучасті. Діяння фізичної особи (виконавця злочину) буде кваліфікуватися по відповідній статті Особливої частини КК України, а притягнення до відповідальності посадовця юридичної особи (підбурювача), крім цього, відбуватиметься ще й з посиланням на ч. 4 ст. 27 КК України. Але який злочин ставити у вину самій юридичній особі, в інтересах якої діяв її службовець (підбурювач), у тому випадку, якщо виконавець не має ніякого відношення до даної організації? Якщо виконавець злочину не є службовцем тієї ж юридичної особи, чи можна скоєне розцінювати як злочин, вчинений самою цією організацією? Все-таки треба враховувати той факт, що юридична особа — це специфічний суб'єкт правопорушення і її недопустимо повністю урівнювати з людською діяльністю. Якщо визнати, що вона може виконувати об'єктивну сторону ряду злочинів, бути їх виконавцем, вона все ж не спроможна бути організатором, підбурювачем або посібником. Організація злочину, керівництво його виконанням, вговори, підкуп, погрози, обіцянка — все це сутність вчинків, властивих тільки людині. Вважаємо, що запропонований в Конвенції про корупцію у контексті кримінального права підхід здатний вирішити дану складу ситуацію. Так згідно зі ст. 18 даної Конвенції юридична особа повинна бути притягнута до кримінальної відповідальності за дії свого службовця (підбурювача) за умови, що він був залучений до вчинення корупційних злочинів нею та діяв в її інтересах. У випадку коли така фізична особа діяла в особистій якості, але в інтересах юридичної особи, то застосовується відповідне положення ч. 2 ст. 18 зазначеної Конвенції про відповідальність за неналежний нагляд з боку юридичної особи. У разі, коли службовець юридичної особи діяв за власним бажанням і в особистих корисних інтересах, кримінальна відповідальність юридичної особи повинна виключатись, а такого службовця треба притягувати до відповідальності як самостійного суб'єкта злочину.

У науковій літературі вказується на необхідність визнання юридичних осіб суб'єктами злочинів навіть по міжнародному кримінальному праву. Вчені, які обстоюють введення в законодавстві інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб, підкреслюють, що шкода, яка завдається діяльністю юридичних осіб, значно перевищує шкоду, що може бути завдана окремою фізичною особою. Противники визнання юридичної особи як суб'єкта злочину передусім підкреслюють, що встановлення кримінальної відповідальності юридичних осіб не відповідає наріжним принципам кримінального права, тобто принципам особистої і винної відповідальності. Кримінальне право пов'язує відповідальність зі здатністю особи, яка вчинила злочин, усвідомлювати свої дії та керувати ними, якою володіють лише люди. Незважаючи на це, як вважає О. Г. Кибальник, «юридичні особи повинні бути визнані офіційно та безумовно суб'єктом відповідальності по міжнародному кримінальному праву: таке визнання дозволить більш послідовно та ефективно реалізувати завдання міжнародного кримінального права як у міжнародній, так і в національній юрисдикції» [11, 40].

З усього вищевикладеного можна зробити висновок, що запровадження в українському законодавстві кримінальної відповідальності юридичних осіб

вкрай назріло і є безспірним фактом. Але складність цієї проблеми потребує чітких наукових розробок. Це пояснюється специфічними ознаками юридичної особи як суб'єкта злочину. Наприклад, у даному випадку як ніколи проявляється розмежування суб'єкта вчинення злочину та суб'єкта відповідальності, тому що, притягуючи до відповідальності юридичну особу, ми тим самим притягуємо не лише її, а у тому числі і її службовців, які не скоювали корупційного злочину, до відповідальності за дії конкретних фізичних осіб — її керівників. Найчастіше ж під діяльністю юридичної особи маскується протиправна поведінка окремих осіб, які вчиняють корупційні діяння, — представників юридичної особи, що намагаються шляхом перекладення відповідальності на юридичну особу уникнути покарання. До речі, як вважає О. Г. Кальман, «за злочини кримінальну відповідальність повинні нести конкретні фізичні службовці особи, винні у вчиненні злочину. В іншому випадку до кримінальної відповідальності будуть притягуватись рядові працівники, які ніяким чином не впливали на прийняття і реалізацію протизаконних рішень керівників юридичних осіб» [10, 65–66].

Також до юридичної особи недоцільно застосовувати традиційні покарання, проте юридична особа може бути піддана всім класичним майновим санкціям, а також забороні здійснювати певну діяльність чи її обмеженню, покарання може також стосуватись репутації юридичної особи [6, 309–311]. Крім цього, однією з особливостей юридичної особи як суб'єкта злочину є більш високий рівень гарантій відшкодування завданої внаслідок вчинення корупційних злочинів шкоди у порівнянні з індивідом через більш високу платоспроможність та прив'язку до відповідної території. Як підкреслює Г. Хайне, корпоративні санкції повинні мати не репресивну, знищуючу, а превентивну мету, залишати можливість виправити свою поведінку в майбутньому і привести свою діяльність у відповідність із законом [14, 460].

На сьогодні окремі автори роблять висновки про те, що наразі необхідно визначити у КК України підстави застосування до юридичної особи «інших кримінально-правових заходів», оскільки вони не вимагають встановлення в діях юридичної особи ознак вини, як вони визначені у КК для фізичних осіб, а достатньо лише факту вчинення протиправних дій, настання відповідних наслідків і причинного зв'язку між ними. Проте, вважаємо, що вина юридичної особи в корупційному злочині за своєю формою та змістом повинна бути рівнозначною вині відповідної посадової особи чи іншого її службовця. Інший підхід призведе до стирання відмінностей між формами вини. На думку Н. А. Єгорової, «спроба побудування особливої, яка буде різнитися від «людської», конструкції вини юридичної особи в скоєнні злочину може привести до об'єктивного ставлення» [9, 26]. Принцип винної відповідальності у кримінальному праві не повинен порушуватися, незалежно від зміни кола суб'єктів злочинів. Як зазначає В. Тихий, «у радянській літературі висвітлювалась думка, що підставою кримінальної відповідальності є не склад злочину, а вина, винуватість, особливі властивості злочинця. Ця позиція ігнорує те, що підстава кримінальної відповідальності за одні й ті самі юридично однакові діяння має

бути визначена у законі і бути єдиною в усіх випадках застосування даного закону» [15, 51]. Проте остаточне вирішення питання про доцільність кримінальної відповідальності залежить не тільки від складу злочину, а й від урахування інших певних обставин справи, які не входять до складу злочину, знаходяться за його межами. У той же час ці обставини не можуть зробити злочинне діяння незлочинним і, навпаки, незлочинне — злочинним.

Як вважає М. І. Хавронюк, навіть враховуючи досвід інших держав щодо регламентації кримінальної відповідальності юридичних осіб, в Україні, принаймні на даному етапі, за корупційні діяння слід встановити тільки адміністративну відповідальність юридичних осіб. Свою позицію вчений пояснює тим, що поняття «кримінальна відповідальність» у державах Західної Європи зазвичай є більш широким, ніж аналогічне поняття в Україні, і охоплює собою відповідальність як за злочини, так і за проступки, при цьому останні є аналогами передбачених законами України адміністративних правопорушень. А тому і види покарань, передбачені для юридичних осіб у законодавстві інших держав Європи, за винятком штрафів у значних розмірах, більше нагадують не кримінальні покарання, а передбачені чинним законодавством України адміністративні стягнення для юридичних осіб [14, 469–470].

Абсолютно погоджуючись з думкою М. І. Хавронюка, бажано зазначити, що передбачивши адміністративну відповідальність юридичних осіб за корупційні діяння спеціальним законом, законодавець дасть змогу виявити всі недоліки при застосуванні інституту відповідальності юридичних осіб на практиці. Щодо запровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб за корупційні злочини, то наукові розробки даної проблеми повинні бути продовжені. Вважаємо, що більш ґрунтовні дослідження, які виявляться дійсно ефективними, можна буде зробити при викриванні всіх вад даного суб'єкта відповідальності в інших галузях права, оскільки ті помилки, які можуть проявитися при недостатніх дослідженнях у науці кримінального права такого суб'єкта злочину, як юридичні особи, можуть принести більше шкоди, ніж користі у протидії корупційним злочинам у нашій державі.

Література

1. Законодавство України про боротьбу з корупцією / Ред. Д. П. Цапко. — Х., 2007. — 180 с. — (Сер. Правової лікбез).
2. Законодавство України про боротьбу з корупцією / Уклад. Ю. Б. Івапов. — 2-ге вид. — Х.: Одісей, 2006. — 320 с.
3. Кримінальний кодекс України: Наук.-практ. комент. / За заг. ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. — 4-те вид., переробл. та допов. — К.: Юрид. думка, 2007. — 1184 с.
4. Цивільний кодекс України: Наук.-практ. комент. / За заг. ред. С. О. Харитонова. — 3-те вид., переробл. і допов. — Х.: Одісей, 2006 — 1200 с.
5. Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень: Проект Закону України: Внесений народними депутатами України Джигою М.В., Королем В.М. та іншими: прийнято за основу 12 грудня 2006 р. // gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511-30768.
6. Уголовное право зарубежных государств. Общая часть: Учеб. пособие / Под ред. И. Д. Козюкина. — М.: Омега-Л: Ип-т междунар. права и экономики им. А. С. Грибоедова, 2003. — 576 с.

7. Бринцев О. В. Організаційно-правова форма юридичної особи: визначення поняття // Вісник Університету внутрішніх справ. — Х., 2000. — Вип. 12, ч. 1. — С. 84–86.
8. Деписов С. А. Антикоррупционные формы европейского права и проблемы их восприятия в России // Следователь. — 2006. — № 10. — С. 51–54.
9. Егорова П. А. Уголовная ответственность юридических лиц за коррупционные преступления // Уголовное право. — 2003. — № 2. — С. 25–26.
10. Кальман О. Г. Кримінально-правова політика і проблеми протидії корупції в Україні // Кримінально-правова політика держави: теоретичні та практичні аспекти проблеми: Матеріали міжпар. наук. конф. / ДЮІ ЛДУВС МВС України. — 2006. — С. 61–67.
11. Кибальник А. Г. Ответственность в международном уголовном праве // Уголовное право. — 2003. — № 2. — С. 39–41.
12. Организованная преступность и коррупция в России (1997–1999) / В. П. Кудрявцев, В. В. Лупесев, А. В. Наумов // Актуальные вопросы борьбы с преступностью в России и за рубежом. — М., 2000.
13. Павлипов А. Круг субъектов должностных преступлений требует уточнения // Российская юстиция. — 2001. — № 9. — С. 63–64.
14. Хавронюк М. І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації: Монографія. — К.: Юрисконсульт, 2006. — 1048 с.
15. Тихий В. Підстава кримінальної відповідальності за повим кримінальним кодексом України // Вісник Конституційного Суду України. — 2002. — № 3. — С. 50–52.

УДК 343.224.1

Н. М. Мирошниченко

ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ВІКОВОЇ НЕЗРІЛОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ ПРАВОПОРУШНИКІВ

Дослідивши наукову літературу й судову практику, а також статистичні дані, можна зробити висновок, що в останні десятиліття збільшилася кількість підліткової злочинності. Так у 2001 р. — 15 919 осіб; 2002 р. — 20 104; 2003 р. — 21 111 неповнолітніх осіб було засуджено [1, 28]. Також зростає кількість суспільно небезпечних діянь, які вчиняються дітьми, підлітками, які не досягли віку кримінальної відповідальності.

Незважаючи на те, що проблема злочинності неповнолітніх з розумовою відсталістю була розглянута у наукових працях таких видатних учених у галузі кримінального права, кримінології та психології, як: В. Г. Павлов, В. М. Бурдін, Г. В. Назаренко, Р. І. Михеев, М. М. Коченов, О. Сапожнікова, Л. В. Борових, О. Д. Сітковська, Т. А. Власова, М. А. Калініна, М. С. Певзнер, та іншими дослідниками, слід зазначити, що на сучасному етапі ця проблема залишається недостатньо досліджуваною у вітчизняному кримінальному праві.

Метою дослідження є визначення правових наслідків встановлення у неповнолітніх осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння, розумової відсталості, яка не пов'язана з психічними розладами.

Для визнання особи суб'єктом злочину потрібно встановити три обов'язкові ознаки: досягнення певного віку, осудність (або обмежену осудність), фізична

особа. У даній статті ми розглянемо такі ознаки, як осудність та вік кримінальної відповідальності, та їх взаємодію.

Проаналізувавши ст. ст. 18, 19 КК України, можна зробити висновок про те, що особа, яка досягла 16 років, а у виняткових випадках 14 років, і в момент вчинення суспільно небезпечного діяння усвідомлювала й (або) керувала своїми діями, підлягає кримінальній відповідальності. Однак зустрічаються й такі ситуації, коли підліток формально (по документах) досяг віку кримінальної відповідальності, але внаслідок певних відхилень, не пов'язаних із психічними захворюваннями, розладами, не міг повною мірою усвідомлювати свої дії і (або) керувати ними в момент вчинення злочину.

Так Кримінально-процесуальний кодекс України закріплює, що при провадженні досудового слідства та розгляді в суді справи про злочини неповнолітнього, крім інших обставин, необхідно з'ясувати: стан здоров'я та загального розвитку неповнолітнього. При наявності даних про розумову відсталість неповнолітнього, не пов'язану з душевним захворюванням, повинно бути також з'ясовано, чи міг він повністю усвідомлювати значення своїх дій і в якій мірі міг керувати ними [2, ст. 433]. Однак правові наслідки встановлення розумової відсталості у кодексі не закріплені, що є прогалиною у законодавстві України.

Для вирішення цієї проблеми ми проаналізували українське законодавство, наукову літературу, судову практику. І дійшли висновку, що це питання не врегульовано на законодавчому рівні. У науці кримінального права існує багато точок зору з цього приводу. Одні автори вважають, що такі неповнолітні є повністю осудними, а факт розумової відсталості належить до пом'якшуючих обставин. Друга група вчених вважає, що таких неповнолітніх слід визнавати обмежено осудними, а третя група відносить таких підлітків до неосудних. Слід зауважити, що, вирішуючи питання про кримінальну відповідальність, правозастосовчі органи використовують неофіційне тлумачення (коментарі до кримінального кодексу). Згідно з цими коментарями факт розумової відсталості належить до медичного критерію обмеженої осудності. Тому, як показує судова практика, таких неповнолітніх суд може визнати обмежено осудними. І внаслідок цього суд призначає або примусові заходи медичного характеру, або враховує даний факт тільки як пом'якшуючу обставину при призначенні покарання. Підтверджує цю думку приклад з судової практики. Так, «вироком Буринського районного суду Сумської області від 16 грудня 2002 р. неповнолітнього К.В. засуджено за ч. 2 ст. 121 КК України із застосуванням ст. 69 КК України до п'яти років позбавлення волі. Колегія суддів судової палати у кримінальних справах апеляційного суду Сумської області вирок залишила без змін. У касаційній скарзі К.Т. просив судове рішення щодо К.В. скасувати, а справу повернути на новий судовий розгляд, посилаючись на невідповідність висновків суду фактичним обставинам справи, оскільки ініціатором конфлікту був потерпілий, а також на те, що за станом здоров'я засуджений є обмежено осудним. Колегія суддів Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України задовольнила касаційну скаргу, посилаючись на те, що на досудовому слідстві була проведена стаціонарна судово-психіатрична експертиза щодо

К.В. За її висновком, К.В. як при проведенні експертизи, так і в період, коли було вчинено злочин, не страждав на хронічне душевне захворювання, недоумство, тимчасовий розлад душевної діяльності або інший хворобливий стан, але виявляв ознаки легкої розумової відсталості і не був здатний повною мірою усвідомлювати свої дії та керувати ними. Суд дійшов висновку, що неповнолітній К.В. є обмежено осудним» [3, 162–163]. Ми з такими висновками не зовсім згодні.

Так, згідно зі ст. 20 КК України особа визнається обмежено осудною, якщо під час вчинення злочину, через наявний у неї психічний розлад, не була здатна повною мірою усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та (або) керувати ними [4, ст. 20]. Виходячи із цього, необхідно встановити критерії обмеженої осудності: медичний і юридичний. Юридичний, у свою чергу, поділяється на дві ознаки: вольову та інтелектуальну. Медичний означає наявність будь-якого психічного розладу в особі (різного роду психопатії, невротичні розлади, розлади особистості і т.п.). Вольовий вказує на здатність особи керувати повною мірою своїми діями (бездіяльністю) в момент здійснення злочину, а інтелектуальний на нездатність повною мірою усвідомлювати свої дії.

У наведеному вище прикладі дійсно присутній юридичний критерій обмеженої осудності, тому що особа не повною мірою усвідомлювала свої дії або в неповній мері керувала своїми діями під час вчинення злочину. Чого не можна сказати про медичний критерій. Для того щоб визнати особу обмежено осудною, обов'язково встановити два критерії, якщо хоча б один буде відсутній, тоді не можна говорити про обмежену осудність.

Встановлення наявності медичного критерію пов'язано з визначенням причин, з яких у підлітка з'явилися розумові відхилення. У доктрині кримінального права існують різні думки з приводу причин виникнення розумової відсталості, не пов'язаної із психічними захворюваннями. Так, наприклад, Г. В. Назаренко особливо підкреслює, що як причини відставання неповнолітнього в розумовому розвитку, що не пов'язане із психічними розладами, як правило, виступають сукупність дефіциту здоров'я з дефектами виховання [5, 135].

Т. А. Власова й М. С. Певзнер вважають, що відставання в розумовому розвитку можуть виникати внаслідок токсикозу або порушення харчування матері під час вагітності, у результаті легких травм під час пологів, дистрофії, дизентерії, перенесених дитиною в ранньому житті [6, 75].

У 1990-х роках у московських школах-інтернатах були проведені дослідження серед дітей-сиріт від 7 до 17 років, результати показали, що майже всі діти мають затримку у психічному розвитку. В 30 % затримка розвитку була легкою й майже не відрізнялася від звичайної педагогічної запущеності, а в 48 % затримка була більше виражена й відрізнялася зниженням рівня мислення й працездатності. Недорозвинення емоційно-потрібностної сфери, образного й абстрактного мислення в цілому з'явилися причиною поганої успішності [7, 146].

Узагальнивши вищесказане, слід відзначити, що причини відставання в розвитку підлітків можна поділити на дві групи: медичні (внаслідок певних за-

хворювань) і ті, які обумовлені впливом несприятливих соціальних і культурних факторів: неправильне виховання, педагогічна занедбаність, негативні соціальні й психогенні впливи.

Якщо судовою експертизою буде встановлено, що таке відставання пов'язане із психічними розладами, тоді можна говорити о наявності медичного критерію обмеженої осудності і внаслідок цього можна неповнолітнього визнати обмежено осудним. Що робити, якщо буде встановлено, що відставання у психічному розвитку не пов'язане із психічним розладом, а настає внаслідок, наприклад, педагогічної запущеності? У цьому випадку ми не зможемо встановити медичний критерій обмеженої осудності, а отже, такі неповнолітні будуть підлягати кримінальній відповідальності на загальних підставах, що не зовсім гуманно й не відповідає принципу індивідуалізації кримінальної відповідальності.

Поняття осудності пов'язане з віком кримінальної відповідальності. Розглянемо це на конкретному прикладі. Так, З., якому на момент вчинення злочину виповнилось 15 років, вчинив розбійний напад на громадянина П. Стаціонарною судово-психіатричною експертизою у З. була виявлена серйозна затримка психічного розвитку внаслідок перенесення ним під час пологів травми головного мозку, асфіксії й недоношеності, за рівнем загального розумового розвитку на момент обстеження він не відповідає паспортному віковому періоду, і вважається, що не досяг 14-літнього віку внаслідок інтелектуально-особистісної незрілості, недостатньої здатності до прогнозування й контролю на момент обстеження, тому під час вчинення суспільно небезпечного діяння не міг повною мірою усвідомлювати значення своїх дій і керувати ними. Дана затримка не пов'язана із психічними захворюваннями. Формально всі ознаки суб'єкта присутні, однак виходячи з експертизи З. не досяг 14-літнього віку, а значить і не досяг віку кримінальної відповідальності. В даному випадку постає закономірне запитання, чи підлягає З. кримінальній відповідальності?

Вирішення цієї проблеми залежить від того, що треба розуміти під віком кримінальної відповідальності. У зв'язку з тим, що кримінальне законодавство не закріплює поняття віку, в науці кримінального права існують багато точок зору з цього приводу. Узагальнивши різноманітні наукові думки, ми зробили висновок, що вік буває двох видів. Так є «хронологічний (паспортний)» вік — це певний проміжок часу від народження і до моменту вчинення злочину (М. М. Коченов), також ще виділяють так званий «реальний (психофізичний)» вік — це біологічний період психофізіологічного розвитку особи (Р. І. Михеев). На нашу думку, встановлюючи вік кримінальної відповідальності, слід враховувати як «паспортний», так і «реальний» вік. Під віком кримінальної відповідальності слід розуміти певний проміжок часу, який відповідає психофізичному розвитку неповнолітнього. Аналізуючи кримінальне законодавство України, можна зробити висновок, що, встановлюючи вікові межі кримінальної відповідальності у Кримінальному кодексі, законодавці враховували тільки «паспортний» вік. Однак в п. 18 постанови Пленуму Верховного Суду України від 15 травня 2006 року № 2 «Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру» зазначено, якщо є підстави вважати, що непов-

нолітній за своїм інтелектуальним розвитком не досяг віку (14, 16 або 18 років), який відповідає даним свідцтва про народження чи іншого документа, необхідно призначити психолого-психіатрично-педагогічну експертизу, за допомогою якої це можна підтвердити або спростувати. У разі підтвердження висновком експертизи наявності у неповнолітнього розумової чи психічної відсталості (не пов'язаної із психічним розладом) такого ступеня, за якого він за розвитком не відповідає віку, про який свідчать документи про народження, суд має поставити на розгляд питання щодо визнання неповнолітнього таким, що не досяг віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність та можливе застосування примусових заходів виховного характеру [8, 15]. Виходячи з цієї постанови, притягуючи неповнолітню особу до кримінальної відповідальності, слід враховувати «реальний» вік. Однак постанова Пленуму Верховного Суду України не має обов'язкової сили, тому це положення на практиці не завжди застосовується.

Повертаючись до наведеного прикладу, неповнолітній З. буде підлягати кримінальній відповідальності і покаранню. Якщо застосовувати постанову Пленуму Верховного Суду, тоді З. можна призначити примусові заходи виховного характеру. На нашу думку, З. не можна притягати до кримінальної відповідальності, тому що він не досяг віку відповідальності, який встановлений ст. 22 КК України. До нього слід застосовувати певні міри виховного характеру. Тому пропонуємо внести зміни у Кримінальний кодекс України. Доповнити статтю таким змістом:

1. Не підлягає покаранню неповнолітній, який досяг віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, але внаслідок відставання у психічному розвитку, не пов'язаному з психічним розладом, під час вчинення суспільно небезпечного діяння не міг повною мірою усвідомлювати фактичний характер або суспільну небезпеку своїх дій (бездіяльності) чи керувати ними. До таких осіб слід застосовувати примусові заходи виховного характеру.

2. Не підлягають кримінальній відповідальності неповнолітні, які досягли віку кримінальної відповідальності, але цей вік не відповідає психофізичному розвитку.

Також слід внести певні зміни у ст. 104 КК України, яка передбачає перелік примусових заходів виховного характеру. Цей перелік доповнити медико-соціальними заходами.

На наш погляд, до неповнолітніх, які на момент вчинення суспільно небезпечного діяння мали розумову відсталість, яка не пов'язана з психічними розладами, треба застосовувати такі заходи, які дозволяють тимчасово ізолювати неповнолітнього від його мікросередовища. Для цього необхідне створення особливої служби, завданням якої була б соціальна адаптація, ресоціалізація та реабілітація таких неповнолітніх.

Література

1. Вісник Верховного Суду України. — 2004. — № 4.
2. Кримінально-процесуальний кодекс України (зі змін. і допов. на стан 1 січня 2006 р.) — Х.: Одіссей, 2006. — 264 с.

3. Практика судів України з кримінальних справ 2001–2005 рр. / За ред. В. Т. Маляренка, В. В. Сташиса. — К.; Х.: Юрінком Інтер, 2005.
4. Кримінальний кодекс України (зі змін і допов. на стан 1 вересня 2008 р.). — Х.: Одиссей, 2008. — 312 с.
5. Пазаренко Г. В. Уголовно-релевантные психические состояния лиц, совершивших преступления и общественно опасные деяния. — М., 2001.
6. Власова Т. А., Певзнер М. С. Учителю о детях с отклонениями в развитии. — М., 1967.
7. Павлов В. Г. Субъект преступления. — С.Пб.: Юрид. центр Пресс, 2001.
8. Вісник Верховного Суду України. — 2006. — № 7.

УДК 341.4:343.226

О. Л. Гуртовенко

РЕГУЛЮВАННЯ РИМСЬКИМ СТАТУТОМ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ ПИТАНЬ ПРИМУСУ

Відповідно до ч. 1 ст. 151 Конституції України [1] і п. 2 ст. 13 і ст. 62 Закону України «Про Конституційний Суд України» [2] Конституційний Суд України (далі — КСУ) дає висновки про відповідність Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість.

Серед останніх робіт з цього питання слід відзначити дисертаційне дослідження Д. С. Терлецького «Конституційно-правове регулювання дії міжнародних договорів в Україні» [3].

КСУ за весь час його існування було дано лише один висновок про відповідність Конституції України міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість. Це висновок від 11 липня 2001 р. у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського статуту Міжнародного кримінального суду (справа про Римський статут) [4].

Зазначеним висновком КСУ визнав Римський статут Міжнародного кримінального суду від 17 липня 1998 р. (далі — Статут і Суд відповідно), який вносився до Верховної Ради України для надання згоди на його обов'язковість, таким, що не відповідає Конституції України в частині, що стосується положень абзацу десятого преамбули та ст. 1 Статуту, за якими «Міжнародний кримінальний суд... доповнює національні органи кримінальної юстиції».

Отже, неконституційним було визнано фундаментальний принцип Статуту — принцип додатковості. З часу появи зазначеного висновку з'явилися аналітичні дослідження щодо цього висновку, зокрема робота В. Манукяна [5]. На думку автора, заслуговують на увагу і є вірними два такі висновки.

Один із використаних КСУ аргументів неконституційності Статуту полягає в тому, що відповідно до підп. «а» п. 1 ст. 17 Статуту Суд приймає до свого провадження справи не тільки за зверненням держави-учасниці, а й з власної ініціативи, що, як відзначив КСУ, не передбачено Конституцією України. Цей аргумент

КСУ вважаю хибним, адже за загальним правилом (тобто якщо це не стосується виключного переліку конституційних повноважень органів і посадових осіб публічної влади) не можна вважати неконституційним певне положення законодавства лише через те, що воно прямо не передбачено Конституцією України.

Інший із відповідних аргументів КСУ полягає у тому, що відповідно до п. 2 ст. 4 Статуту Суд може здійснювати свої функції і повноваження на території будь-якої держави-учасниці, що суперечить ч. 1 ст. 124 Конституції України, згідно з якою правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Цей аргумент вважаю логічним. Але за таких умов як неконституційний слід розглядати лише п. 2 ст. 4 Статуту.

Перспектива внесення змін до Конституції України з метою ратифікації Статуту існує. Вона передбачається Державною програмою забезпечення позитивного міжнародного іміджу України на 2003–2006 роки (затверджена Постановою КМУ від 15 жовтня 2003 р.) [6], Заходами щодо виконання у 2005 році Плану дій Україна — ЄС (затверджені Розпорядженням КМУ від 22 квітня 2005 р.) [7]. Вже розроблено відповідний проекту Закону України «Про внесення зміни до статті 124 Конституції України», відповідно до якого Україна може визнати юрисдикцію Суду на умовах Статуту [8].

Статут, серед іншого, передбачає підстави, на яких особа не підлягає кримінальній відповідальності.

Статут прямо не передбачає таку обставину звільнення від кримінальної відповідальності, як примус. Щоправда, і такими іншими звичними для кримінального законодавства термінами, як «необхідна оборона», «крайня необхідність» та ін. Статут обачливо не оперує, містячи, натомість, загальні роз'яснення відповідних обставин. При цьому обстановка примусу (вчинення діяння під фізичним чи психічним впливом) у Статуті також прямо не передбачена. Тому постає запитання, чи підпадає ця обставина під загальні формулювання Статуту щодо звільнення від кримінальної відповідальності. До автентичних текстів Статуту належать, зокрема, тексти англійською і російською мовами, на підставі яких і буде віршуватися це питання.

Англійська редакція положення (п. «d» ч. 1 ст. 31 Статуту), під яке може підпадати примус, має такий вигляд:

«A person shall not be criminally responsible if the conduct which is alleged to constitute a crime within the jurisdiction of the Court has been caused by duress resulting from a threat of imminent death or of continuing or imminent serious bodily harm against that person or another person, and the person acts necessarily and reasonably to avoid this threat, provided that the person does not intend to cause a greater harm than the one sought to be avoided. Such a threat may either be:

(i) Made by other persons; or

(ii) Constituted by other circumstances beyond that person's control» [9].

Англійське слово «threat» відповідає як українському слову «загроза», так і українському слову «погроза». Англійська фраза «threat of death or bodily harm» відповідає як українській фразі «погроза смерті або тілесних ушкоджень», так і українській фразі «загроза смертю або тілесними ушкодженнями».

ми». Англійська фраза «against that person or another person» означає як загрозу для особи, так і погрозу особі. Англійська фраза «made by other persons» з граматичної точки зору передбачає як необережне створення загрози людиною, так і умисну (прямоумисну) погрозу, висловлену людиною. Тобто граматичне тлумачення англійського тексту Статуту дозволяє вважати, що відповідне положення передбачає не лише загрозу від чинника, не пов'язаного із прямоумисною погрозою з боку людини, а й цю прямоумисну погрозу. Зрозуміло також, що мета узагальнених формулювань у тексті Статуту — підвести під них усі можливі відповідні випадки, у тому числі ті, які можуть випасти з поля зору укладачів Статуту, зокрема примус.

Російськомовна редакція вказаного положення має такий вигляд:

«Лицо не несет уголовной ответственности, если деяние, которое предположительно представляет собой преступление, подпадающее под юрисдикцию Суда, является вынужденной ответной реакцией на угрозу неминуемой смерти либо неминуемого причинения тяжких телесных повреждений или продолжения причинения таких повреждений для него самого или для другого лица, и это лицо принимает необходимые и разумные меры для устранения этой угрозы, при условии, что это лицо не намерено причинить больший вред, чем тот, который оно стремилось предотвратить. Такая угроза может:

- i) либо исходит от других лиц;
- ii) либо быть создана другими обстоятельствами, не зависящими от этого лица» [10].

Російське слово «угроза» відповідає як українському слову «загроза», так і українському слову «погроза». Російська фраза «угроза смерти либо телесных повреждений» відповідає українській фразі «погроза смерті або тілесних ушкоджень», але формально не відповідає українській фразі «загроза смертю або тілесними ушкодженнями», оскільки останній відповідала б російська фраза «угроза смертью либо телесными повреждениями». Можна, звичайно, припустити і зворотнє (тобто відповідність), але це було б натягнутим підходом з огляду на граматику. Російська фраза «для него самого или для другого лица» граматично співвідноситься із загрозою, а не погрозою. Російська фраза «угроза может исходить от других лиц» з граматичної точки зору передбачає як необережне створення загрози людиною, так і умисну (прямоумисну) погрозу, висловлену людиною.

Отже, в цілому російськомовний варіант, на відміну від англійського (незважаючи на проголошену автентичність текстів) з граматичної точки зору формально скоріше не передбачає примусу, ніж передбачає. Звісно, російськомовний варіант виграє у англійського роль індикатора стосовно визначення українськомовного змісту Статуту. Втім швидше за все в укладачів російського тексту Статуту умислу на невключення примусу до обставин звільнення від кримінальної відповідальності не було. Варто уваги, що принцип розумності і здорового глузду, особливо при тлумаченні міжнародних договорів міжнародними інституціями, домінує над формально-буквально-граматичним тлумаченням у випадку колізії між ними.

Слід також зазначити, що носії англійської правосвідомості можуть собі дозволити поєднувати в одній обставині крайню необхідність і примус як по суті у своїй свідомості, так і граматично. Натомість носії російсько- чи української правосвідомості можуть собі це дозволити лише по суті (розглядаючи погрозу як приклад загрози), а граматично — не завжди.

Постає ще одне питання щодо коректності перекладу на українську мову зазначеного положення Статуту. У російськомовному варіанті Статуту вжито термін «не несет уголовной ответственности». У той самий час у законодавстві України стосовно публічної негативної юридичної відповідальності (у Кримінальному кодексі України [11] і Кодексі України про адміністративні правопорушення [12]) так само, як і у Кримінальному кодексі Російської Федерації, [13] використовується термін «притягнення до відповідальності», у той час як стосовно приватноправової негативної відповідальності (у Цивільному кодексі України [14] і Господарському кодексі України [15]) використовується термін «несе відповідальність». Така термінологічна неузгодженість є недоліком у законодавстві України. Разом із тим за умов зазначених різничитань при перекладі Статуту видається більш вірним користуватися законодавчо закріпленими традиціями у термінології при регулюванні публічної негативної юридичної відповідальності і використати слова «не підлягає кримінальній відповідальності».

На підставі викладеного українськомовний варіант (переклад) вказаного положення можна сформулювати так:

«Особа не підлягає кримінальній відповідальності, якщо діяння, яке, як передбачається, являє собою злочин, що підпадає під юрисдикцію Суду, є вимушеною реакцією у відповідь на загрозу неминучої смерті або неминучого завдання тяжких тілесних ушкоджень чи продовження завдання таких ушкоджень для неї самої чи іншої особи або у відповідь на погрозу неминучою смертю або неминучим завданням тяжких тілесних ушкоджень чи продовженням завдання таких ушкоджень, і ця особа вживає необхідних і розумних заходів для усунення цієї загрози або погрози, за умов, що ця особа не має наміру завдати більшої шкоди, ніж та, яку вона прагнула відвернути. Така загроза чи погроза може:

- i) або виходити від інших осіб;
- ii) або бути створена іншими обставинами, що не залежать від цієї особи».

Слід сподіватись, що Статут буде ратифіковано Верховною Радою України і що у його офіційному перекладі українською мовою буде враховано викладені у цій публікації висновки.

Література

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. — 1996. — № 30. — Ст. 141.
2. Про Конституційний Суд України: Закон України // Відомості Верховної Ради України. — 1996 р. — № 49. — Ст. 272.
3. Терлецький Д. С. Конституційно-правове регулювання дії міжнародних договорів в Україні: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.02. — О., 2007. — 20 с.

4. Висновок Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського статуту Міжнародного кримінального суду (справа про Римський статут) від 11 липня 2001 року // Офіційний вісник України. — 2001. — № 28. — Ст. 1267.
5. Мацукяп В. Не все дороги ведут в город Гаага // www.yurpractika.com/article.php?id=10004116.
6. Державна програма забезпечення позитивного міжнародного іміджу України на 2003–2006 роки: Затв. Постановою Кабінету Міністрів України від 15 жовтня 2003 року // Офіційний вісник України. — 2003. — № 42. — Ст. 2209.
7. Заходи щодо виконання у 2005 році Плану дій Україна — ЄС: Затв. Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 22.04.2005 р.
8. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення зміни до статті 124 Конституції України» // www.minjust.gov.ua/0/7797.
9. Rome Statute of the International Criminal Court // [www.un.org/law/icc/statute/english/rome_statute\(e\).pdf](http://www.un.org/law/icc/statute/english/rome_statute(e).pdf).
10. Римський статут Міжнародного уголовного суду // [www.un.org/law/icc/statute/russian/rome_statute\(r\).pdf](http://www.un.org/law/icc/statute/russian/rome_statute(r).pdf).
11. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 року // Офіційний вісник України. — 2001. — № 21. — Ст. 920.
12. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1984. — Дод. до № 51. — Ст. 1122.
13. Уголовный кодекс Российской Федерации: Закон Российской Федерации от 13 июня 1996 г. // www.consultant.ru/popular/ukrf/10_28.html#p1840.
14. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року // Офіційний вісник України. — 2003. — № 11. — Ст. 461.
15. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. — 2003 р. — № 18. — Ст. 144.

УДК 343.213:336.719.2

С. В. Тітомер

БАНКІВСЬКА ТАЄМНИЦЯ ЯК ПРЕДМЕТ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ

Останнім часом учені багато уваги приділяють таким питанням, пов'язаним з банківською таємницею, як відокремлення останньої від інших видів таємниць, особливо комерційної, доступ до банківської таємниці з боку державних органів, дотримання режиму банківської таємниці та його співвідношення з протидією легалізації коштів, добутих злочинним шляхом. Проте в літературі до цього часу немає єдності поглядів стосовно природи і змісту банківської таємниці, її місця в системі інших видів інформації з обмеженим доступом.

Суспільні відносини стосовно банківської таємниці ускладнені поєднанням публічних та приватних інтересів. Неодноразово наголошувалось, що у цих відносинах повинен бути дотриманий баланс між публічним інтересом держави в особі її органів та приватноправовим інтересом, який уособлює інститут банківської таємниці [1, 2]. Не викликає сумнівів, що банківська таємниця може бути ефективним засобом приховування злочинних грошових коштів, проте цей інститут являє собою важливий аспект як особистого життя, так і корпоративної діяльності [2, 21–29].

Проблемами захисту інформації з обмеженим доступом займаються вчені Д. Гетманцев, Н. Коробцова, В. Кротюк, П. Репешко, А. Ришелюк, Г. Романовський, О. Самойлова, С. Сарбаш, С. Харламова та інші.

Законодавче визначення банківської таємниці наведено в ст. 60 Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 07.12.2000 р. № 2121-III, відповідно до якої банківська таємниця — це інформація щодо діяльності та фінансового стану клієнта, яка стала відомою банку у процесі обслуговування клієнта та взаємовідносин з ним чи третім особам при наданні послуг банку і розголошення якої може завдати матеріальної чи моральної шкоди клієнту, є банківською таємницею.

Наведене визначення дає зрозуміти, що відомості, які становлять банківську таємницю — це інформація, отже відносини стосовно банківської таємниці регулюються, зокрема, Законом України «Про інформацію» від 02.10.1992 р. № 2657-XII. Відповідно до ст. 30 зазначеного закону, інформація з обмеженим доступом за своїм правовим режимом поділяється на конфіденційну і таємну. Конфіденційна інформація — це відомості, які знаходяться у володінні, користуванні або розпорядженні окремих фізичних чи юридичних осіб і поширюються за їх бажанням відповідно до передбачених ними умов. До таємної інформації належить інформація, що містить відомості, які становлять державну та іншу передбачену законом таємницю, розголошення якої завдає шкоди особі, суспільству і державі.

Існує точка зору, відповідно до якої банківська таємниця є різновидом конфіденційної інформації, субінститутом права конфіденційності комерційної діяльності в галузі інформаційного права [3, 86–87], з чим не можна погодитись виходячи з такого.

Аналіз норм Закону України «Про інформацію» дозволяє дійти висновку, що банківська таємниця є різновидом таємної інформації (на відміну від державної — інша передбачена законом), отже відповідні відомості поширюються тільки в суворо передбачених законом межах і порядку. Розрізняє поняття конфіденційної інформації і банківської таємниці сам законодавець: наприклад, глава 10 Закону України «Про банки і банківську діяльність» має назву «Банківська таємниця та конфіденційність інформації». Таким чином, поняття конфіденційна інформація і банківська таємниця не можуть співвідноситись як загальне і окреме.

Комерційна таємниця, на відміну від банківської, має ознаки конфіденційної інформації, передбачені ч. 5 Закону України «Про інформацію», отже вона є одержаною суб'єктом підприємницької діяльності на власні кошти, є предметом його професійного, ділового, виробничого, комерційного та іншого інтересу, суб'єкт підприємницької діяльності самостійно визначає режим доступу до неї, включаючи належність її до категорії комерційної таємниці, та встановлює для неї систему (засоби) захисту.

Дійсно, нормативні положення ст. 30 Закону України «Про інформацію» більшою мірою створюють умови для різного тлумачення їх змісту, ніж чітко роз'яснюють зміст понять конфіденційної і таємної інформації, що, в свою

чергу, породжує теоретичні і практичні проблеми. На наш погляд, доцільно було б розкрити поняття «іншої, передбаченої законом таємниці» в ч. 7 ст. 30 Закону України «Про інформацію» шляхом переліку відповідних таємниць.

Питання відокремлення банківської таємниці і таємниці комерційної є цікавим не тільки з теоретичної, але й з практичної точки зору [4, 11]. Деякі вчені відносять банківську таємницю до комерційної таємниці як різновид останньої [5, 170]. Інші, до яких приєднується автор, не вважає за можливе змішувати ці поняття [6, 9; 7, 55]. Поняття «банківська таємниця» і «комерційна таємниця» в законодавстві України згадуються як окремі, наприклад, у ст. ст. 231, 232 Кримінального кодексу України від 05.04.2001 р. № 2341-III, що було б непотрібним у випадку, коли вони співвідносяться як загальне і окреме (перше містить у собі останнє) [8, 94]. Розмежування законодавцем режимів банківської та комерційної таємниці цілком логічно, тому що кожний з них захищає різний об'єм інформації [9, 51].

Відповідно до даних експертного опитування, проведеного кафедрою кримінального права Одеської національної юридичної академії у 2006–2007 рр., 67 % опитаних погоджуються з тим, що банківська і комерційна таємниця — це різні за змістом поняття, що підтверджує нашу точку зору, 21 % опитаних вважають, що поняття комерційної таємниці ширше і включає поняття банківської таємниці, 7 % респондентів у ході опитування зазначили, що банківська таємниця включає в себе комерційну, що є справедливим тільки для випадків, коли комерційні секрети стають відомими банку при обслуговуванні клієнта. Лише один респондент відповів, що комерційна і банківська таємниця — це поняття, які збігаються за своїм змістом, з чим також не можна погодитись.

Також зустрічаються твердження про те, що банківська таємниця є різновидом службової таємниці [10, 94], з чим важко погодитись, тому що режим службової таємниці в законодавстві чітко не визначений. Відповідно до єдиного законодавчого визначення службової таємниці, яке міститься в п. 1.5.11 Інструкції про порядок проведення ревізій і перевірок державною контрольно-ревізійною службою в Україні, затвердженої наказом Головного контрольно-ревізійного управління України від 03.10.1997 р. № 121, службова таємниця — це специфічна форма охорони комерційної таємниці суб'єкта господарювання, до якої на законних підставах отримав доступ державний службовець. Ми поділяємо точку зору О. С. Самойлової, яка вважає, що термін «службова таємниця» слід застосовувати до конфіденційної інформації, яка є власністю держави [11, 11].

Для визначення того, які відомості охоплюються поняттям банківської таємниці, необхідно також з'ясувати, які саме особи визнаються клієнтами банку. Стаття 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» дає легальне визначення клієнта банку — це «будь-яка фізична чи юридична особа, що користується послугами банку». Таким чином, у режимі банківської таємниці мають захищатися так звані «персональні дані» клієнта-фізичної особи.

На даний час Закон України «Про банки і банківську діяльність» не визнає

особу клієнта банку об'єктом банківської таємниці, що, на погляд деяких науковців, є порушенням особистих прав людини [7, 63]. Проте, відповідно до ст. 1076 Цивільного кодексу України, банк гарантує таємницю банківського рахунка, операцій за рахунком і відомостей про клієнта, що утворює колізію з Законом України «Про банки і банківську діяльність».

Останнім часом поширення набула точка зору про те, що банківська таємниця є важливим засобом забезпечення особистої таємниці людини, коли йдеться про вклади і рахунки фізичної особи.

За даними експертного опитування, 81 % респондентів вважають злочини, спрямовані проти встановленого порядку дотримання банківської таємниці посяганнями на права та свободи людини, 59 % — на господарські відносини та систему господарювання, 3 % — на інші суспільні відносини і 5 % не змогли надати відповідь на це запитання.

Можна припустити, що помилки у визначенні змісту банківської таємниці було припущено при конструюванні норм ст. ст. 231, 232 Кримінального кодексу України. Зазначені склади злочинів є матеріальними, тобто такими, що вважаються закінченими з моменту спричинення істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності.

Термін «суб'єкти господарської діяльності» в законодавстві визначено Законом України «Про захист прав споживачів» від 12.05.1991 р. № 1023-ХІІ, відповідно до якого суб'єкти господарської діяльності — підприємства, установи, організації (їх філії, представництва, відділення), незалежно від форми власності, іноземні юридичні особи (їх філії, представництва, відділення), фізичні особи — суб'єкти підприємницької діяльності, що здійснюють господарську діяльність на території України.

Визначення подібного поняття — суб'єкта господарювання міститься в ст. 55 Господарського кодексу України від 16.01.2003 р. № 436-ІV, відповідно до якої суб'єктами господарювання визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством.

Таким чином, потерпілими від злочинів проти встановленого порядку дотримання банківської таємниці можуть бути: банк, його кореспонденти (інші кредитно-фінансові установи), клієнти, зокрема вкладники — юридичні, фізичні особи — суб'єкти підприємницької діяльності, та фізичні особи без такого статусу. Зрозуміло, що останні не є ані суб'єктами господарської діяльності, ані суб'єктами конкурентних відносин.

Отже, якщо діяннями, передбаченими ст. ст. 231, 232 Кримінального кодексу України буде завдано істотної шкоди фізичній особі, яка не є суб'єктом господарської діяльності або суб'єктом господарювання, то такі діяння не створюватимуть складу злочину. В той час, коли в рамках зазначених статей захищалась лише комерційна таємниця, «спричинення істотної шкоди суб'єкту господарської діяльності» охоплювало можливі суспільно небезпечні на-

слідки, — відтепер така конструкція не відповідає потребам ефективного захисту суспільних відносин.

Крім того, «істотна шкода» є оцінним поняттям, зміст якого не визначено в законодавстві, що може викликати певні труднощі у правозастосуванні. Можливо, він буде визначатись виходячи з правозастосовчої практики судів на підставі об'єктивних критеріїв: прямих дійсних збитків, упущеної вигоди з урахуванням майнового стану потерпілого, а також спричиненої злочином моральної шкоди, яку теж необхідно брати до уваги.

Проте доцільність матеріального складу злочину стосовно посягань на банківську таємницю викликає сумніви. У випадку порушення права особи на комерційну таємницю, поняття «істотної шкоди, спричиненої суб'єкту господарської діяльності», відокремлює злочин від адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 164-3 КУпАП «Недобросовісна конкуренція». Натомість адміністративна відповідальність за порушення законодавства про банківську таємницю, яка була передбачена ст. 164-11 КУпАП «Незаконне розголошення або використання інформації, що становить банківську таємницю», була виключена з КУпАП відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять банківську таємницю, та за розголошення банківської таємниці» від 16.12.2004 р., що виключає необхідність відмежування злочинів проти встановленого порядку дотримання банківської таємниці від адміністративного правопорушення.

Виходячи з вищевикладеного, можна дійти висновку, що банківська таємниця є важливим правовим інститутом, що забезпечує особисту таємницю людини, комерційну таємницю (коли вона стає відомою банку і захищається в режимі банківської таємниці), сприяє зміцненню довіри до вітчизняної банківської системи і забезпечує безпеку кредитно-фінансових відносин.

Банківська і комерційна таємниця становлять різні правові категорії і, маючи однаково важливе значення для нормального існування господарських відносин, не можуть зводитись одна до іншої.

Банківська таємниця, на наш погляд, становить окремий правовий режим інформації з обмеженим доступом і не є різновидом службової таємниці, оскільки для таких висновків немає достатнього підґрунтя в нормах чинного законодавства України.

Інформацію, що становить банківську таємницю, не можна відносити до поняття «конфіденційної інформації», отже вона має ознаки таємної відповідно до закону (передбачена законом таємниця, розголошення якої завдає шкоди особі, суспільству і державі). Тобто режим захисту інформації, що становить банківську таємницю, не можна зводити ні до одного з вищенаведених видів інформації з обмеженим доступом, окрім таємної.

З метою однакового розуміння змісту понять конфіденційної та таємної інформації доцільно викласти ч. 7 ст. 30 Закону України «Про інформацію» в такій редакції: «До таємної інформації належить інформація, що містить відомості, які становлять державну та іншу передбачену законом таємницю (осо-

бисту, комерційну, банківську, лікарську, адвокатську, нотаріальну, таємницю усиновлення тощо [12, 12–14]), розголошення якої завдає шкоди особі, суспільству і державі».

Потребує врегулювання питання захисту банківської таємниці, що належить фізичній особі, яка не є суб'єктом господарської (підприємницької) діяльності. З метою запобігання неоднаковому застосуванню законодавства провозастосовниками та усунення колізії між Законом України «Про банки і банківську діяльність» та Цивільним кодексом України вважаємо необхідним п. 5 ч. 1 ст. 61 закону викласти у такій редакції: «5) відомості про особу клієнта».

Виходячи з того, що потерпілим від злочину, передбаченого диспозицією ст. 232 КК України, так само як і інших злочинів у сфері господарської діяльності можуть бути юридичні особи, необхідно внести відповідні зміни до ст. 49 Кримінального процесуального кодексу України, отже чинна редакція цієї статті не відповідає сучасним потребам боротьби зі злочинністю.

Література

1. Богданов В. В. Банковская тайна: конфликт публичного и частного права // Банковское право. — 2006. — № 4. — С. 2.
2. Финаповые убежища, банковская тайна и отмывание денег // Информационный бюллетень по вопросам предупреждения преступности и уголовного правосудия / ООН. — Нью-Йорк, 1999. — № 34–35. — С. 21–29.
3. Харламова С. О. Проблеми визначення предмета злочинів, пов'язаних з незаконним збиранням, використанням та розголошенням відомостей, що становлять комерційну та банківську таємницю // Юридична Україна. — 2006. — № 10. — С. 86–87.
4. Гавдло Ю. Банківська таємниця як окремий вид інформації з обмеженим доступом // Юридичний радник. — 2007. — № 4 (18). — С. 11.
5. Костюченко О. А. Банківське право: Підручник. — К.: Професіонал, 2004.
6. Гетманцев Д. О. Банківська таємниця: особливості її нормативно-правового регулювання в Україні та в законодавстві зарубіжних країн: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — К., 2003.
7. Коробцова Н. В. Цивільно-правова охорона таємниць особистого життя людини: Монографія. — Х.: ПУЖЕК, 2005.
8. Івакін О. А. Основи епістемології: Теорія і методологія наукового пізнання: Павч. посіб. для студ. магістер. від-ня та аспірантів. — О.: Юрид. л-ра, 2000.
9. Карчевский С. Банковская тайна: проблемы правового регулирования // Хозяйство и право. — 2000. — № 4. — С. 51.
10. Андрущенко І., Бутузів В. Банківська таємниця та легалізація коштів, здобутих злочинним шляхом // Вісник прокуратури. — 2002. — № 6.
11. Самойлова О. С. Кримінально-правова характеристика передачі або збирання відомостей, що становлять конфіденційну інформацію, яка є власністю держави: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — К., 2006.
12. Устименко П. В. Таємниці особистого життя людини та їх цивільно-правова охорона: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — Х., 2001.

СТАНОВЛЕННЯ ТЕОРІЇ ЗАХОДІВ БЕЗПЕКИ В КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ

Сучасне кримінальне законодавство зарубіжних країн передбачає застосування до особи, яка скоїла суспільно небезпечне діяння, низки заходів кримінально-правового впливу: покарання, заходів безпеки, компенсаційних заходів (реституції), заходів примирення (медиації) та заходів соціальної профілактики. Втім розвиток теорії заходів безпеки в кримінальному праві триває вже більше трьохсот століть і характеризується неоднозначністю сприйняття її ідей на певних етапах розвитку суспільства.

У теорії кримінального права питання заходів безпеки залишається дискусійним. Окремі його аспекти розглядалися і досліджуються в роботах: Ч. Бекарія, І. Бентама, Й. Галля, І. М. Гальперіна, Р. Гарофало, Е. Гарсона, А. А. Герцензона, В. І. Горобцова, Ф. Граматики, П. С. Дагеля, В. К. Дуюнова, А. А. Жижиленка, С. М. Іншакова, І. І. Карпеця, І. Д. Козочкіна, Н. Ф. Кузнецової, Х. Курі, Ф. Листа, Ч. Ломброзо, А. Принса, В. Д. Набокова, М. С. Таганцева, Е. Феррі, М. В. Щедріна. В Україні окремим аспектам цієї проблеми присвятили свої роботи Л. В. Багрій-Шахматов, С. Н. Баліна, О. В. Козаченко, В. О. Меркулова, А. В. Савченко, В. О. Туляков, М. І. Хавронюк та ін.

Виникнення та закріплення поруч із покаранням у системі кримінально-правових заходів впливу на злочинність заходів безпеки обумовлено розвитком культури, переосмисленням можливостей жорстокості як фактора врегулювання суспільних відносин, що сприяло поширенню гуманістичних напрямків у процесі протидії окремим проявам злочинності. Отже актуальним є дослідження та аналіз окремих теоретичних положень, які формувалися на певному історичному етапі розвитку доктрини кримінального права, що дозволить зробити певні висновки для внесення коректив у сучасне ставлення до заходів безпеки.

Вперше ще у XVIII ст. Ж.-Ж. Руссо, Ш. Монтеск'є і Ш. Вольтер висунули положення щодо гуманізації всієї системи впливу на злочинність за рахунок зменшення ролі і ступеня застосування кари. В руслі класичної школи кримінального права гуманістичні ідеї про запобігання злочинам, часткову відмову від жорстоких заходів впливу на злочинність висловив у 1764 р. Ч. Бекарія, наголошуючи на перевазі запобігання скоєнню злочину перед покаранням за нього [1, 145]. Роботи Ч. Бекарія, І. Бентама, П. А. Фейербаха та їх послідовників сформувавши класичний напрямок кримінального права, сутність якого щодо мети та призначення покарання зводилася до такого: посилюючи покарання, суспільство робить вчинення злочину менш привабливим, що дозволяє утримати осіб від його скоєння; гуманізм кримінального покарання полягає в тому, що його суворість повинна проводитися не за принципом «чим більше, тим краще», а за принципом «посилювати лише на стільки, щоб зробити вчинення злочину непривабливим».

Вперше особа злочинця, в аспекті відпрацювання заходів запобігання злочинності, привернула увагу А. Кетле, який в концепції причин злочинності поєднав антропологічні та соціологічні ідеї. Майже одночасно Й. Галь висловив схожу ідею, що об'єктом законодавства повинно бути запобігання злочинам, виправлення злочинців та забезпечення безпеки суспільства від тих з них, які є невинуватими [2, 33].

До питання застосування заходів безпеки та соціальної профілактики в рамках кримінального права в Росії, в самому загальному вигляді, стали звертатися в другій половині XIX століття. М. Радищев, розглядаючи злочинність як соціальне явище, наголошував на перевазі запобігання злочинам над покаранням за їх вчинення [3, 46]. А. Герцен зазначав, що головне в боротьбі зі злочинами не покарання, а запобігання їм, яке спирається на соціальні перетворення [4, 37].

Обґрунтовуючи вже існуючі позиції щодо захисту суспільства від злочинців, Чезаре Ломброзо сформулював свої ідеї біологічного напрямку антропологічної школи. Він зазначив, що заходи впливу на злочин та пов'язану з ним ситуацію мають бути схожими із заходами впливу на душевнохворих (лікування, нагляд, контроль за поведінкою, надання соціальної допомоги) [5, 176]. Е. Феррі, виходячи з ідеї, що окрім покарання необхідно шукати нові заходи впливу, які були б спроможні захистити суспільство від злочинних посягань, розробив концепцію соціального захисту. Відповідно до неї потенціал суспільства у протидії злочинності має бути спрямований на захист суспільства від соціально небезпечних елементів — теорію так званих кримінальних заступників «*sustitutivi penali*» [6, 214], задля чого суспільство повинне розробити низку заходів для нейтралізації осіб, що перебувають у «небезпечному стані».

Розвиваючи ідею соціального захисту суспільства від «небезпечного стану злочинця», Р. Гарофало в 1880 р., підтримуючи ідею застосування вироків на невизначений строк, вважав, що необхідно поділити злочинців відповідно на дві категорії: які не повинні входити до в'язниці, і які ніколи не повинні виходити з неї. Він наполягав на «елімінації» таких осіб, тобто більш-менш повне вилучення людини зі сфери спілкування шляхом страти, довічного або досить довгострокового ув'язнення або висилки.

Погляди «соціологів» А. Принса, Ф. Фон Листа з питань про фактори злочинності були досить схожі з ідеями Е. Феррі, Р. Гарофало. А. Принс виступав активним прихильником соціальних перетворень як основного шляху впливу на злочинність у трьох основних напрямках: загальносоціальні заходи, судові й пенітенціарні [7, 76]. Ф. Фон Лист, звертаючись до теорії соціального захисту, виділяв таку систему заходів впливу на злочинну поведінку та криміногенність ситуації: заходи пристосування (*mesures d'adaptation* — пристосувати особу до суспільного життя), заходи усунення (*mesures d'elimination* — заходи вилучення особи із суспільних відносин) [2, 39].

У кримінальному праві Російської імперії заходи безпеки фактично зводилися до заходів адміністративного впливу, незважаючи на суворе обмеження прав особи, що відбувалося при їх застосуванні, та регламентувалися, головним

чином, поліцейським правом. У рамках поліцейського права призначалися як заходи, «спрямовані на примусове усунення умов, що полегшують виникнення злочинних діянь» (тобто заходи, спрямовані на усунення криміногенності ситуації), так і заходи, що «застосовуються проти осіб, яким властиві шкідливі або навіть тільки небезпечні для громадського порядку та спокою риси» [8, 56]. В. Д. Набоков припускав оперування «небезпечним станом» особи та «заходів соціального захисту» за умови обмеження прав та розсуду адміністративної влади [9, 11].

Одночасно на світовому рівні наприкінці XIX — початку XX ст. розробки теорії соціального захисту поступово втілювалися в чинне законодавство країн світу — спостерігався плавний перехід до дуалістичної системи наслідків злочинного діяння: КК Перу 1924 р., КК Мексики 1928 р., КК Італії 1930 р., КК Польщі 1932 р., КК Румунії 1936 р., КК Швейцарії 1937 р. та ін.

Запровадження заходів безпеки в кримінальне законодавство збіглося з встановленням в Німеччині, Італії, СРСР диктаторських режимів, які використовували заходи безпеки для організації широкомасштабних репресій (система знищення «народних шкідників» («Volksschadlingen»). Боротьба з «політичними злочинцями» диктаторськими режимами в першій половині XX ст. призвела до обмеження теорії та практики застосування заходів безпеки, і як зазначає М. В. Щедрін, розвиток ідей щодо виокремлення інституту заходів безпеки в кримінальному праві переходить в етап «суспільного розчарування» в них [4, 42].

Втім вже в 1950-х рр. намічається поворот у пошуках нових кримінально-правових заходів, відмінних від покарання. Відбувається повторне звернення до ідеї захисту суспільства від небезпечних посягань за допомогою заходів безпеки. У 1950-х рр. у науці кримінального права виникає новий напрямок соціологічної школи — нового соціального захисту. Ф. Граматика, один із представників цього руху, підкреслює, що держава не має права карати злочинця, а повинна його «соціалізувати», іншими словами — усунути його «антисоціальність» за допомогою превентивних, виховних або лікувальних заходів. Звідси ним обґрунтовується необхідність у встановленні санкцій з невизначеним строком. М. Ансель виступав проти заміни кримінального права правом соціального захисту, зазначаючи, що злочин є підставою для призначення кримінально-правових заходів впливу, але при цьому повинні враховуватися особливості особи й оточуючого її соціального середовища [10, 59]. В обсяг заходів соціального захисту включаються заходи покарання, заходи безпеки, так само і заходи соціальної адаптації.

Представники антропологічної, соціологічної школи кримінального права та нового соціального захисту послідовно доходили висновку, що кримінально-правові заходи, які застосовувалися до злочинців, повинні поєднувати в собі існуючі заходи покарання одночасно із заходами безпеки, де кожний захід має певне завдання в досягненні єдиної мети — захисту суспільства від злочинних посягань. Підсумовуючи положення ідей, запропонованих на різних історичних етапах представниками позитивної та соціологічної шкіл кримінального

права, слід виділити найбільш вагомі з них, що суттєво вплинули на подальший розвиток ідей виділення заходів безпеки в окремий захід кримінально-правового впливу: факт вчинення будь-якого злочину є симптомом «небезпечного стану» особи, однак існуючі заходи кримінального покарання недоцільно було застосовувати до певної категорії злочинців, тому представники антропологічної та соціологічної шкіл запропонували нову систему додаткових або самостійних заходів впливу на злочинність, називаючи їх заходами безпеки і включаючи до них, зокрема, і заходи соціального захисту.

Таким чином, умовно в питанні становлення інституту заходів безпеки в кримінальному праві можна виділити такі етапи генези кримінально-правової доктрини: зародження ідей профілактики злочинності та захисту суспільства від суспільно небезпечних осіб та криміногенних ситуацій у руслі класичної школи кримінального права XVIII ст.; формування та теоретичне оформлення теорії заходів безпеки в рамках антропологічної та соціологічної шкіл кримінального права; впровадження здобутків теорії в кримінальне законодавство країн світу на рубежі XIX–XX ст.; період теоретичного та практичного занепаду заходів безпеки, що в першу чергу обумовлювалося встановленням тоталітарних режимів; відродження ідей теорії заходів безпеки в рамках нового соціального руху в 50-х рр. XX ст.; і сучасний етап, якому притаманні паралельний розвиток ідей реституції та компенсації, поєднання постмодерністської системи заходів кримінально-правового впливу на особу та її оточення: покарання, заходи безпеки, компенсації, соціального захисту.

Заходи безпеки були визнані і сприйняті законодавчими системами ряду країн ще наприкінці XIX ст. Кримінальне законодавство більшості країн континентальної Європи є «багатоколіїним», тобто система кримінально-правових заходів сучасних зарубіжних країн представлена взаємно пов'язаною сукупністю заходів покарання, безпеки, компенсаційних (реститутивних, відновлення), заохочувальних заходів, заходів примирення (медіації), які в комплексі спрямовані на досягнення єдиної мети — протидії злочинності, захисту суспільства та відновлення порушеного злочинним посяганням стану особи, держави, суспільства. Але належного визнання в теорії кримінального права інститут заходів безпеки не отримав. Для кримінально-правової доктрини, як і для кримінального законодавства, характерними є суперечливість понятійного апарата, багатозначність та невизначеність термінології, пов'язані з традиціями у формулюванні кримінально-правових заборон.

Необхідність удосконалення системи діючих елементів кримінально-правового впливу на злочинність, розвиток та практична реалізація надбань теорії заходів безпеки на сучасному етапі розвитку суспільства обумовлені низкою чинників: соціальні — застосування покарання в певних випадках є недоцільним і неефективним у запобіганні злочинності, необхідність виконання обов'язку держави у забезпеченні захисту суспільства від суспільно небезпечних посягань, певних криміногенних ситуацій; обов'язок виконання міжнародних договорів, необхідність створення в межах кримінального права дієвих засобів протидії тероризму, транснаціональній організованій злочинності, про-

фесійній злочинності; усунення прогалин у чинному кримінальному законодавстві (як системно-правова передумова).

Більшість учених упродовж усього періоду розвитку інституту заходів безпеки визнавали наявність індивідів, які є небезпечними для суспільства, тобто перебувають у «небезпечному стані». Однак, виходячи з існуючих ідей класичної школи кримінального права, які були закладені в сучасні кримінальні кодекси, навіть самого існування «небезпечного стану» особи виявляється недостатньо для притягнення її до кримінальної відповідальності, адже необхідно, щоб такий «небезпечний стан» проявився у вчиненні особою передбаченого законом суспільно небезпечного діяння (системи діянь).

Історія радянського кримінального права, як і кримінального права Німеччини, Італії періоду встановлення нацистського режиму, знала приклади застосування «заходів соціального захисту» (заходів безпеки) не у зв'язку з вчиненням конкретного злочину, а у зв'язку з «небезпечним станом» особи. Внаслідок широкого зловживання тоталітарним режимом поняттями «небезпечний стан особи» та «заходи соціального захисту» у правовій реальності утвердилася думка, що введення в сучасне кримінальне право «заходів безпеки» як кримінально-правових наслідків злочинного діяння є неприпустимим, оскільки їх надмірне застосування може призвести до свавілля та порушення прав і свобод людини. Втім в Україні сьогодні спостерігається послідовне звернення до ідей «нового соціального захисту» та тенденції до розширення кола кримінально-правових заходів впливу на злочинну поведінку особи та усунення криміногенності ситуацій, у тому числі і в напрямку поновлення порушених злочином прав потерпілого, з метою винаходу ефективних заходів запобігання злочинності, окрім покарання.

Таким чином, генеза теоретичного оформлення інституту заходів безпеки характеризується: зародженням ідей профілактичного впливу у руслі класичної школи (Ч. Беккарія, І. Бентам, А. Кетле), формуванням профілактичних інститутів у рамках антропологічної (Ч. Ломброзо) та соціологічної (Е. Феррі, Р. Гарофало, А. Принс) шкіл кримінального права та нового соціального захисту (М. Ансель, Ф. Граматика, Е. Гарсон), розвитком ідей реституції та компенсації (Н. Крісті) з остаточним поєднанням постмодерністської системи заходів кримінально-правового впливу на особу та її соціальне оточення: покарання, заходи безпеки, заходи соціального захисту, заходи компенсації та реституції. Тенденція до розширення системи заходів кримінально-правового впливу обумовлюється зростанням та ускладненням структури злочинності. І саме сполучення режимів кримінально-правового впливу, запобігання злочинності та суспільної превенції обумовлює визначення найбільш ефективних практик запобігання злочинності [11, 160].

Література

1. Беккария Ч. О преступлениях и наказаниях. — М.: Стелс, 1995. — 304 с.
2. Ипшаков С. М. Зарубежная криминология. — М.: Юрма: Ипфра-М, 1997. — 383 с.
3. Люблинский П. И. Международные съезды по вопросам уголовного права за десять лет (1905–1915). — Пг.: Сенат. тип., 1915. — 412 с.

4. Щедрин П. В. Введение в правовую теорию мер безопасности: Монография / Краснояр. гос. ун-т. — Красноярск, 1999. — 180 с.
5. Ломброзо Ч. Преступный человек. — М.: ЭКСМО, 2005. — 880 с.
6. Ферри Э. Уголовная социология: Пер. с 5-го фр. изд. 1905 г. / Под ред. и с предисл. С. В. Поздышева; Пер. О. В. Поздышева. — М.: В. М. Саблиц, 1908. — 615 с.
7. Прице А. Защита общества и преобразование уголовного права / Под ред. и с предисл. Г. С. Фельдштейна; Пер. с фр. Е. Маркеловой. — М.: В. И. Знаменский и Ко, 1912. — 161 с.
8. Дриль Д. А. Учение о преступности и мерах борьбы с нею / Вступ. ст.: В. М. Бектерев, М. Ковалевский, А. О. Копи. — С.Пб.: Шиповник, 1912. — 702 с. — Репринт. копия.
9. Пабоков В. Д. Об «опасном состоянии» преступника как критерии «меры защиты». — С.Пб.: Обществ. польза, 1911. — 21 с.
10. Ансель М. Новая социальная защита: Гуманистическое движение в уголовной политике / Под ред. А. А. Пионтковского; Пер. с фр. Н. С. Лапшиной. — М.: Прогресс, 1970. — 312 с.
11. Туляков В. А. Предмет уголовно-правового регулирования: к постановке проблемы // Научные труды Одесской национальной юридической академии. — О., 2007. — Т. 6. — С. 150–161.

УДК 343.34(477+73)

Є. Ю. Полякський

СТАНОВЛЕННЯ ТА УМОВИ РОЗВИТКУ СИСТЕМ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ В УКРАЇНІ ТА США

Проведення порівняльного аналізу систем призначення кримінального покарання в Україні та Сполучених Штатах Америки треба розпочинати зі з'ясування історичних особливостей їх розвитку у національному законодавстві даних країн.

Загальновідомим фактом є те, що правові системи України та США ніколи не зазнавали взаємного впливу. Обумовлено це як географічним положенням країн, так і історичними відмінностями у розвитку — США адоптували англійське загальне право, а право України розвивалося на фундаменті Давньоруської Правди, законів Російської імперії та Радянського Союзу.

Питання історичного розвитку систем призначення покарання знаходять своє відображення у чималій кількості наукових робіт. Зокрема, Т. В. Непомняща присвятила цій проблематиці розділ своєї монографічної праці «Призначення покарання: теорія, практика та перспективи» [1]. Слід зазначити, що при дослідженні проблематики автори припускаються однієї помилки, а саме, вони підмінюють поняття призначення покарання поняттям кримінального покарання. Тобто досліджується історичний розвиток інституту кримінального покарання, в той час як аспекти його призначення авторами ігноруються.

Становлення інституту призначення покарання в сучасному кримінальному праві України відбулося на основі кримінального законодавства радянського періоду. Проте розвиток потребує дослідження в хронологічному порядку, тому слід звернутися до періодизації історії кримінального права України. Можна виділити п'ять періодів в історії кримінального законодавства, що існувало на території сучасної Української держави:

1. Період «Руської Правди» та її редакцій.
2. «Литовський» період. «Литовські статuti».
3. Законодавство Російської імперії. Кримінальні Уложення 1845 та 1903 років.
4. Радянський та пострадянський період.
5. Сучасне кримінальне законодавство України.

Слід зазначити, що елементи інституту призначення покарання в сучасному розумінні майже не зустрічаються в Руській Правді та Литовських статутах. Це було обумовлено відсутністю потреби у засобах визначення виду чи розміру покарання, яке встановлювалося на розсуд суду. Формулювання та вказівки щодо покарання за вчинення того чи іншого злочину були не завжди конкретні. Наприклад, досі не зрозуміло, в який період часу передбачуване Руською Правдою покарання «потік та розграбування» перетворилося із вигнання на смертну кару. Те ж саме стосується вказівок «бити нещадно» та ін. [2, 69]. Проте в законі чітко були визначені розміри штрафів, які були найпоширеніші як кримінальне покарання. Таким чином у давньоруському праві призначення кримінального покарання немайнового характеру не мало чіткої регламентації, проте майнові покарання застосовувалися за формальними вказівками закону.

Якісно новим щодо оформлення інституту призначення покарання можна вважати законодавство Російської імперії, зокрема у «Воїнських артикулах» Петра I, Уложенні про покарання кримінальні та виправні 1845 р. та Кримінальному Уложенні 1903 р. Найбільшою уваги заслуговує система визначення покарання, передбачена Уложенням про покарання кримінальні та виправні 1845 р. Види покарання наводилися в ієрархічному порядку з урахуванням численних ступенів кожного виду. Найвищий ступінь менш суворого покарання теоретично відповідав найнижчому ступеню більш суворого покарання. Це робило систему призначення покарання незручною у практичному використанні, проте можна вважати, що настільки розвиненим інститут покарання в вітчизняному законодавстві не був навіть у сучасний час. Крім того законодавство встановлювало певні обмеження щодо застосування тих чи інших видів покарання до окремих категорій засуджених, та особливі умови застосування покарання [3, 96]. В свою чергу, Кримінальне Уложення 1903 р. було кроком назад щодо законодавчого оформлення системи призначення покарання.

Радянський період може бути відзначений створенням прообразу сучасної вітчизняної системи призначення покарання. Кримінальний кодекс УРСР 1960 р. визначив основу цієї системи у виді загальних засад призначення покарання. Деякі науковці ототожнюють загальні засади та принципи призначення покарання, проте такі твердження не є коректними, тому що ці категорії не збігаються за обсягом та змістом.

Остаточне оформлення вітчизняної системи призначення покарання на сучасному етапі розвитку ще не завершено. Відправною його точкою слід вважати прийняття Кримінального кодексу України 2001 р., проте реформування самої системи тільки починається. Окремої уваги заслуговують зміни, внесені

до Кодексу Законом України від 15 квітня 2008 р., значною мірою вони стосувалися саме інституту призначення покарання. Можна вважати, що на даний момент склалася тенденція щодо формалізації покарання, що не є нетиповим для існуючої кримінально-правової доктрини. Проте такі зміни обумовлені посиленням ролі судової влади у державі, яка в свою чергу має бути обмежена, зокрема у питаннях призначення покарання.

Такий науковий підхід відповідає концепції формалізації кримінально-правових санкцій, яка покладена в основу федерального законодавства про призначення покарання у США. Якщо майбутнє українського кримінального права саме за формально визначеними санкціями, то самий час звернутися до існуючого досвіду США у цієї галузі. Такий досвід дає змогу заздалегідь визначити як позитивні, так і негативні сторони даної концепції та вжити заходів до відвернення можливих помилок.

Розвинення інституту призначення покарання в США проходило в істотно інших умовах. По-перше, в основу правової системи було покладено англійське статутне законодавство та право судового прецеденту. По-друге, до створення США законодавство окремих штатів розвивалося ізольовано, що вплинуло на різноманіття законодавчих моделей кримінального права у штатах. По-третє, деякі штати зазнали впливу законодавства континентального типу, наприклад штат Луїзіана, колонізований французами. Логічно, що право держави-домініону залишило свій слід у наступному законодавстві колонії.

Також слід зазначити, що історичний період розвитку права США становить менш ніж 250 років, якщо рахувати з моменту консолідації штатів з метою створення єдиної держави. Безумовно, слід враховувати англійське колоніальне право та простежити еволюцію інституту призначення покарання починаючи саме з нього. Проте навіть у сучасному статутному законодавстві Англії та Північної Ірландії практично відсутні вказівки щодо призначення покарання [4]. Аналогічна ситуація існувала і за часів колонізації Північної Америки.

Принциповою особливістю права США є дворівнева система законодавства, що також стосується й інституту призначення кримінального покарання [5, 1–2]. Кожний зі штатів має власну систему законодавства, яка співіснує з федеральним законодавством — єдиним для всіх штатів. Таким чином, в зведеному кримінальному праві США існує велика кількість ізольованих систем призначення покарання, що практично унеможлиблює проведення універсального дослідження інституту призначення покарання у США. Проте ці системи можуть бути систематизовані на групи за певними ознаками та проаналізовані за основними відмінностями.

Продовжуючи простежувати історичний розвиток американського законодавства про призначення покарання, необхідно наголосити на непослідовності теоретичних підходів та запроваджених законодавчих моделей. У XIX сторіччі в кримінально-правовій науці США центральне місце посідали ідеали реабілітації злочинців, що обумовлювало націленість законодавства на практичну реалізацію цих ідей. Зокрема, це передбачало особливі умови до відбування пока-

рання, що покладалися судом на засудженого, та ін. Яскравим прикладом реабілітаційної кримінальної політики держави були так звані «реформаторії», в'язниці з різними системами одиночного ув'язнення [3, 315–316]. Але к початку минулого сторіччя практика остаточно довела неможливість направлення кримінального покарання лише на виправлення злочинців. Це обумовило перебудову федеральної системи призначення покарання на засадах застосування невизначених вироків. Фактично це зробило засудженого заручником волі судді та адміністрації виправного закладу. Суд був у змозі призначити покарання у вигляді позбавлення волі без встановлення строку, наприклад до моменту втрати особою суспільної небезпечності. Зрозуміло, що втрата особою суспільної небезпечності не може бути об'єктивно констатована, що в деяких умовах сприяє розвитку корупції серед адміністрації пенітенціарних закладів.

Таким чином було проведено перегляд цілей покарання: місце ідеалів виправлення злочинців посіла мета ізоляції злочинців від суспільства, тобто його захисту від соціально небезпечних елементів. Проте зміна цілей покарання та його розуміння не була остаточною революційним перетворенням у кримінальному законодавстві США. З початку 70-х рр. минулого сторіччя почали виказуватися думки щодо необхідності формального врегулювання призначення покарання. Як результат, наприкінці 1984 р. Конгресом США був ухвалений закон, який впровадив принципово нову систему призначення покарання на федеральному рівні. Згідно із законодавством було створено постійно діючий орган державної влади — Федеральну комісію з призначення кримінальних покарань. Функції Комісії полягали в узагальненні судової практики та щорічному виданні так званих Керівництв з призначення покарання. Наведені в них вказівки були визнані обов'язковими для застосування федеральними судами, крім того, практичні межі санкції були максимально звужені, що залишало мінімальні можливості для врахування особистої думки судді щодо розміру покарання [6, 18].

Звичайно, слід зауважити щодо систем призначення покарання окремих штатів. Тенденції розвитку федеральної системи призначення покарання впливали на відповідні системи штатів повільно та частково, а інколи зовсім не мали впливу. Обумовлено це високим ступенем автономності законодавства штатів та його традиційною ізолюваністю.

Загалом система призначення покарання в США змінювалася від дискреційної, тобто заснованої на суддівському розсуді, до формалізованої — побудованої на чітко визначених правилах призначення покарання. Процес становлення системи ще не закінчено, в останні роки набули впливу тенденції щодо послаблення ступеня формалізації призначення покарання. Досвід розвитку системи свідчить про непослідовність законодавця при визначенні загальної концепції та її побудови. Разом з тим це є показником практичної апробації у системі призначення покарання різних теоретичних підходів з метою пошуку найбільш раціонального з них.

Як вже було зазначено, у квітні 2008 р. до Кримінального кодексу України було внесено зміни, які в тому числі значною мірою вплинули на систему при-

значення покарання, додавши до неї формальну складову. Це обумовлює надзвичайну актуальність проблематики порівняльного дослідження систем призначення покарання, оскільки аналіз досвіду реформування відповідної системи у США дозволить уникнути можливих помилок при подальшому вдосконаленні вітчизняного кримінального законодавства.

Література

1. Неспомышляя Т. В. Назначение уголовного наказания: теория, практика, перспективы. — С.Пб.: Юрид. центр Пресс, 2006. — 779 с.
2. Древнерусское государство и право / Под ред. Т. Е. Повицкой. — М., 1998.
3. Фойницкий И. Я. Учение о наказании в связи с тюремным содержанием. — М., 2000.
4. Criminal Justice and Public Order Act 1994 // www.uklaws.org/acts_uk/document72/index.htm
5. Мидор Дж. Д. Суды в Сполучених Штатах. — Сент-Пол, 1991. — 125 с.
6. U.S. Sentencing Commission, Supplementary Report on the Initial Sentencing Guidelines and Policy Statements. — Washington, DC, 1987.

УДК 343.151:340.142

О. С. Кузембаев

ПРЕЦЕДЕНТНИЙ ХАРАКТЕР СУДОВИХ РІШЕНЬ У СИСТЕМІ ДЖЕРЕЛ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Українська правова система на законодавчому рівні не визнає обов'язковості судових та інших правозастовчих прецедентів. У вітчизняній доктрині проблема прецедентного права є однією з самих складних і спірних. Необхідність в обговоренні ролі судового прецеденту в кримінальному праві існує не тільки на теоретичному рівні, того вимагає й практика.

Так суди, здійснюючи судочинство, конкретизують і деталізують загальні норми, розкривають зміст оціночних правових понять і створюють правоположення — прообраз повноцінної норми. Це тим більше важливо, що в умовах демократичної державності неможливо відмовляти у правосудді (наприклад, через відсутність або неповноту закону). Значення судової практики визначається тим, що вона виступає як орієнтир, як приклад для вирішення конкретних, аналогічних справ. У цьому випадку вона впливає на створення не тільки судової політики, але і принципів права, вдосконалювання законодавства, тобто має певне правотворче значення. Необхідність прецедентів, хоча і з деякими обмеженнями, викликана динамізмом суспільних відносин, недостатністю типового законодавчого регулювання, наявністю прогалин, колізій, дефектів у праві.

Про необхідність впровадження судового прецеденту для реформування правової системи України висловлювались такі вітчизняні науковці: М. І. Козюбра, В. О. Котюк, Д. В. Кухнюк, Д. В. Кирилук, Л. А. Луць, Б. В. Малишев, М. І. Мельник, В. О. Навроцький, В. Т. Нор, А. О. Селіванов, М. І. Сірий, С. В. Шевчук, Г. Г. Шмельова, В. І. Шишкін та інші.

Науковці, які не підтримують необхідність визнання прецедентного характеру рішень суду (В. С. Нерсисянц, Е. А. Прохорова, Б. П. Спасів, В. В. Тарасова та інші), висловлюються, що це є підміна законодавчої влади владою судовою. Свою точку зору останні мотивують тим, що, по-перше, визнання судової практики як джерела права суперечить конституційно визнаному і закріпленому принципу поділу влади; по-друге, визнання судової практики джерелом права суперечило б, з одного боку, чинній Конституції України, а з іншого — вступало би в конфлікт із правотворчою діяльністю Верховної Ради України. Але судові правоположення створюються суддями тільки на підставі вже чинних норм і правових принципів. Ці правоположення не можуть суперечити існуючим. Нарешті, існують певні обмеження суддівської правотворчості, що передбачені законом.

Аналіз змісту ряду підписаних Україною міжнародно-правих документів дозволяє зробити висновок про можливість визнання в ролі джерела права прецедентів, створених Європейським судом з прав людини. Згідно зі ст. 46 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод, рішення Європейського суду є обов'язковими для держав — учасниць Конвенції. При цьому Україна офіційно визнала юрисдикцію Європейського суду з питань тлумачення і застосування Конвенції та протоколів до неї. Тобто важливі кроки у напрямі закріплення законодавцем надання судовим рішенням статусу прецеденту вже існують: прийнято закони від 12 грудня 2005 р. № 3262-IV «Про доступ до судових рішень» і від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Згідно з останнім суди зобов'язані застосовувати при розгляді справ Конвенцію та практику Європейського суду з прав людини як джерела права.

Про визнання рішень суду та їх застосування з кримінально-правових питань свідчить те, що вони стали частиною права. А отже, українським судам необхідно враховувати у своїй діяльності прецедентну практику Європейського суду з прав людини, що законодавчо закріплено.

Ще одним чинником у перевазі надання рішенням суду прецедентного характеру є те, що згідно з Конституцією України Верховний Суд України не має права законодавчої ініціативи (ст. 93 Конституції України).

Згідно з ст. 24 Конституції України усі рівні перед законом і судом. Всі громадяни незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання або інших обставин мають право на рівний судовий захист своїх прав і законних інтересів. Це означає, що до кожного випадку, розглянутого судом, закон повинен бути застосований у тому же змісті, в якому він був застосований до іншої однорідної справи.

Необхідно відзначити, що особливе місце в юридичній науці посідає дискусія про правову природу постанов Пленуму Верховного Суду України. Постанови видаються з метою однакового застосування судами норм права. В Кримінальному кодексі України, наприклад, ніде не розкривається визначення деяких понять (наприклад, «особлива жорстокість»). Розкриття подібних понять

дається в постановах Пленуму Верховного Суду України, що носять характер розширювального тлумачення.

Зараз встановлено чинним Законом від 7 лютого 2002 р. № 3018-III «Про судоустрій України» (ч. 2 ст. 47), що роз'яснення питань застосування чинного законодавства виконує Верховний Суд України, яке здійснюється на підставі узагальнення судової практики та аналізу судової статистики. Від часу прийняття закону до підготовки узагальнення судової практики минає щонайменше один рік. Як правило, узагальнення має загальний і рекомендаційний, а не обов'язковий характер при вирішенні спорів і тому, на наш погляд, є неефективним правовим засобом. Це пов'язано з тим, що прецедентне право повинно формуватися у результаті розгляду Верховним Судом України конкретної справи, а не встановлюється як результат абстрактних узагальнень судової практики щодо певної категорії справ. Ця специфіка (від конкретного до загального) пов'язана з професійним обов'язком суддів здійснювати правосуддя, що передбачає також обов'язкову вмотивованість та обґрунтованість судових рішень.

Намагання добитися єдності судової практики шляхом надання роз'яснень з питань застосування законодавства на основі узагальнення судової практики та прийняття постанов Пленумом Верховного Суду, як це передбачено чинним Законом «Про судоустрій України», на нашу думку, є не тільки безперспективними, але й, за думкою Б. М. Пошва, «стає свого роду бар'єром у євроінтеграційних прагненнях України» [2, 21]. Загальний (абстрактний) характер постанов Пленуму без зв'язку їх з фактичними обставинами справи нагадує акти правотворчості.

Зазначимо ще на один чинник, який вказує на відсутність ефективності постанов Пленуму Верховного Суду України. У висновку CDL (2001)046 Венеціанської комісії щодо одного з проектів Закону «Про судоустрій України», в якому комісія спеціально порушила питання про природу рішень Пленуму Верховного Суду України щодо порядку застосування законодавства України, зазначено, що «Пленум, для того аби забезпечити однаковість судової практики, дає судам рекомендації та роз'яснення щодо застосування законодавства, яке регулює правовідносини в межах їх юрисдикції. Ця процедура являє собою позасудовий захід, який виходить за межі звичайного судового провадження та має характер адміністративної постанови щодо рішень, які прийматимуться судами. Це враження породжує ряд сумнівів, і такий захід не повинен використовуватись демократичною державою, в якій діє принцип верховенства права».

Судова практика є дуже суперечливою, розвивається без належного спрямування, оскільки роз'яснення Верховного Суду України мають рекомендаційний характер, а тлумачення, яке дає Пленум Верховного Суду України щодо вирішення певної категорії справ, часто не є правилом для всіх судів, а найчастіше виступає заходом адміністративного примусу на суддю.

Крім того, існують приклади непослідовності та неоднаковості висловлених у постановах Пленуму Верховного Суду України розумінь кримінально-правових явищ, пов'язаних з рекомендаціями щодо кваліфікації тих чи інших діянь.

Одним з таких є кримінально-правова думка щодо визнання особи співвиконавцем, яка не вчинила і не мала наміру вчинити дії, передбачені ст. ст. 152 та 153 КК. У теорії кримінального права і на практиці не викликає сумнівів те, що положення, передбачені у п. 9 постанови Пленуму Верховного Суду України від 30.05.2008 р. № 5 «Про судову практику у справах про злочини проти статеві свободи та статеві недоторканності особи», носять абсурдний характер щодо визнання дії особи, яка не вчинила і не мала наміру вчинити статевий акт чи задоволення статевої пристрасті неприродним способом, але безпосередньо застосовувала фізичне насильство, погрожувала його застосуванням чи довела потерпілу особу до безпорадного стану шляхом уведення в її організм проти її волі наркотичних засобів, психотропних, отруйних, сильнодіючих речовин з метою згвалтування її чи вчинення щодо неї насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом іншою особою, повинні розглядатися як співвиконавство у цьому злочині. Викладене тлумачення стає у суперечність з диспозиціями ст. ст. 152, 153 КК України, де вказано, що такі дії повинні вчинюватися із застосуванням насильства, або погрозою його застосування.

Заперечуючи можливість керуватися прецедентом при кваліфікації, окремі науковці, практичні працівники стверджують, що навіть двох однакових кримінальних справ не буває, кожна з них індивідуальна. Це дійсно так, оскільки змінюються час і місце вчинення діяння, потерпілі, суб'єкти, інші конкретні обставини вчинення посягання. Однак не можна заперечувати й того, що є справи типові, які не відрізняються за тими ознаками, що визначають кримінально-правову кваліфікацію вчиненого. Безсумнівно, що в усіх таких справах необхідно приймати однакові рішення.

Можливість використання прецеденту базується на презумпції правильності кваліфікації злочинів, зафіксованої в процесуальних документах, що набрали законної сили. Немає жодних логічних чи юридичних підстав не використовувати попереднє правильне рішення в ході розгляду аналогічної нової справи, і, навпаки, відмова від використання прецеденту при кваліфікації може призвести до суперечливих рішень, відсутності єдиного підходу при оцінці подібних випадків.

Прецедент має бути орієнтиром при вирішенні інших кримінальних справ, які розглядаються судами за таких умов:

- попередню кваліфікацію не змінено і не скасовано;
- фактичні обставини обох справ є аналогічними;
- не змінився кримінальний закон та інші нормативні акти, які є додатковими підставами кваліфікації;
- не запроваджено нових правил застосування правових норм.

Слід зазначити, що у Кримінальному кодексі України не містяться вказівки ні на принципи, ні на правила кваліфікації злочинів. Особливо це пов'язано з випадками колізії кримінально-правових норм — це таке співвідношення між двома чи більше нормами, коли вони спрямовані на регламентацію одного і того ж питання, але по-різному його вирішують. Тому застосування однієї норми виключає застосування іншої з кількох норм, які перебувають у колізії,

слід визначити якусь одну, яка є чинною. Слід визначити, що колізія — це явище, яке характеризує законодавство, а не право.

Коло випадків, коли посягання передбачене одночасно кількома кримінально-правовими нормами, доволі широке. Серед колізій у кримінальному праві науковці виділяють:

1) між положеннями Конституції України та статтями КК України (ст. 39 Конституції України щодо ст. 293 КК України про участь рядових учасників у групових діях, що призвели до грубого порушення громадського порядку); ч. 1 ст. 63 Конституції України щодо ст. 385 КК України про відмову свідка давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї або близьких родичів, коло яких визначається законом та інше);

2) між статтями КК України та іншими законами (таких випадків більш ніж досить, та які змістовно проаналізовані у працях В. О. Навроцького [1, 107]);

3) між окремими положеннями самого КК України (ч. 6 ст. 27 КК щодо ч. 1 ст. 256 КК України про те, що в Особливій частині КК передбачена відповідальність за випадок, який виходить за межі переліку, визначеного статтею Загальної частини КК, а саме щодо відповідальності за заздалегідь не обіцяне приховання злочину лише за ст. ст. 198, 396 КК; ч. 4 ст. 28 КК щодо ч. 1 ст. 255 КК, ст. 257 КК про те, що в Загальній частині наявність злочинної організації пов'язується з метою вчинення кількох злочинів, тяжких або особливо тяжких, а в Особливій — одного, тяжкого або особливо тяжкого, та інше.

Існування цих та інших колізій, які існують у кримінальному праві, пов'язано з тим, що існують певні труднощі, обумовлені тим, що, по-перше, в КК України немає правил, які б визначали порядок правозастосування та кваліфікації злочинів, по-друге, існуючі роз'яснення пленуму Верховного Суду України суперечать загальноновизнаним і апробованій часом усталеній судовій практиці.

Тому перед судами постає питання самостійно закріплювати та визначати і правила кваліфікації, і правила конкуренції та додання колізій в кримінальному праві шляхом надання прецедентного характеру рішенням суду, спираючись при застосуванні Кримінального кодексу України на аналогію права, побудовану на загальноновизнаних та прийнятних принципах права, що містяться у Кримінальному кодексі України і передбачені в Конституції України та інших нормативно-правових актах та нормах міжнародного права (у відповідності до ч. 1 ст. 3 КК). Саме на аналогію права, а не на аналогію закону повинна спиратися касаційна інстанція суду при винесенні ухвал касаційного суду.

Тому вважаємо за необхідне визначити, що при виникненні ситуації, коли певний спір не має прийнятної аналогії, то суддя з огляду на встановлені фактичні обставини і правовий характер спору діє з позицій верховенства природних прав і свобод особи і, вирішуючи конкретний спір, тим самим заповнює прогалину в законі, створюючи прецедент, шляхом його відображення у прийнятому рішенні з конкретної справи.

Таким чином, пропонуємо внести зміни до самої Конституції України у наданні Верховному Суду України як касаційній інстанції права застосовувати аналогію права при вирішенні кримінальних справ, пов'язаних з роз'яснен-

ням, тлумаченням або з'ясуванням положень, понять та інших не пов'язаних з застосуванням закону про кримінальну відповідальність понять, які не стосуються визначення злочинності діяння, а також його караності.

Також додатково слід передбачити в Кримінальному кодексі України, що при застосуванні закону про кримінальну відповідальність аналогія права можлива лише в тій частині, яка не стосується визначення злочинності діяння, а також його караності та інших кримінально-правових наслідків, у зв'язку з тим, що злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки Кримінальним кодексом України.

Слід зазначити, що сучасний КК України містить також деякі прогалини, які можуть бути успішно вирішені самою судовою практикою без посилання на норми Кримінального кодексу, і хоча «злочинність діяння, а також його караність й інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки чинним кодексом» за ст. 2 КК України, це не утримує суддів від однакового застосування кримінального закону в правозастосовчій діяльності та відправленні правосуддя. Одним з таких кримінально-правових інститутів, які не в повній мірі розтлумачені у межах застосування, — це застосування таких заходів безпеки (не у вигляді кримінального покарання), як спеціальна конфіскація, вилучення та знищення товарів, примусове лікування, примусові заходи виховного характеру щодо неповнолітніх.

Спеціальна конфіскація передбачена Особливою частиною Кримінального кодексу України: ч. 1, 2 ст. 176, ч. 1, 2 ст. 177, ч. 1, 2 ст. 201, ч. 1, 2, 3 ст. 204, ст. 208, ч. 1 ст. 209, ч. 2 ст. 216, ч. 2 ст. 240, ч. 1, 2 ст. 244, ст. 246, ч. 1, 2 ст. 248, ч. 1, 2 ст. 249, ч. 1, 2, 3 ст. 300, ч. 1, 2 ст. 301, ч. 1, 2, 3 ст. 305, ч. 1, 2 ст. 332, ст. 334. Але слід звернути увагу на те, що застосування таких заходів безпеки, як спеціальна конфіскація, вилучення та знищення предметів, які передбачені санкціями норм Особливої частини КК України, не врегульовано Загальною частиною кримінального закону, що вимушує правозастосовчі органи застосовувати їх, по суті, за аналогією застосування кримінального покарання, хоча за правовою природою вони різні.

Отже, в Україні існує потреба у судових прецедентах як джерелах права і легалізацію прецеденту можна і потрібно супроводжувати введенням умов, за яких він може визнаватися обов'язковим. Такими умовами є, по-перше, публікація рішень, які заслуговують на те, щоб виступати як приклад при вирішенні аналогічних справ. По-друге, це запровадження норми про те, що опубліковані рішення з конкретних справ, принаймні рішення Верховного Суду України, є обов'язковими при вирішенні інших аналогічних справ. По-третє, при наданні прецедентного характеру судовим рішенням не повинно ставитись за мету заперечення авторитету закону, оскільки його правова цінність як засобу правового регулювання є незаперечною.

Стосовно вирішення питання про те, чи буде будь-яке рішення такого суду мати силу прецеденту, тобто норми, обов'язкової для всіх інших судів і для всіх суб'єктів правовідносин, або суд, який уповноважений формулювати прецеденти, повинен спеціальною постановою вказувати, що дане рішення має силу

прецеденту, вважаємо, що для початку Верховний Суд України повинен спеціальними постановами або спеціальними «пунктами» в ухвалах та рішеннях вказувати, що даний акт має силу прецеденту. Згодом, якщо в цьому відпаде потреба внаслідок виробленої практики, від такої формальності можливо буде відмовитись.

Таким чином, аналіз української правової системи дозволяє зробити висновок про те, що деякі судові рішення перетворились до прецедентів і вже є джерелом у кримінальному праві. Необхідно підтримати думку тих дослідників, які пропонують офіційно включити прецедент до системи джерел українського права. Це означає — дати суддям можливість офіційно посилатися у своїх рішеннях на прецедент Верховного Суду України. Таким чином, це дозволяє дійти висновку, що за рішеннями суду касаційної інстанції необхідно визнати прецедентний характер. Проте чи зможе прецедент органічно влитися в українську правову систему, покаже час.

Література

1. Навроцький В. О. Міжгалузеві і внутрігалузеві колізії та їх подолання в ході правозастосування // Проблеми пенітенціарної теорії і практики: щорічний бюлетень Київського інституту внутрішніх справ. — К., 2004. — № 9. — С. 106–118.
2. Пошва Б. М. Судовий прецедент: проблеми запровадження в Україні // Вісник Верховного Суду України. — 2008. — № 9. — С. 16–22.

УДК 343.2.01:165.731

Д. О. Балобанова

АКСЕОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ТЕОРІЇ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ

Теорія кримінального права за своїм змістом є соціально-правовою, тому вона повинна відповідати трьом умовам: 1) положення, які її становлять, повинні знаходити своє обґрунтування у реальному житті; 2) її соціальний контекст повинен знаходитися у відповідності з іншими науками, пов'язаними з вивченням закономірностей того ж об'єкта, у даному випадку — людської поведінки; 3) сама теорія повинна пропонувати науково обґрунтовані засоби та способи для досягнення соціально значущих цілей.

Цій проблематиці були присвячені роботи Г. З. Анашкіна, А. Д. Антонова, І. М. Гальперіна, О. А. Герцензона, П. С. Дагеля, Г. А. Злобіна, С. Г. Келіної, О. І. Коробєєва, В. М. Кудрявцева, Н. Ф. Кузнецової, П. А. Фефелова, О. М. Яковлева.

З точки зору кримінально-правової науки людську поведінку можна поділити на дві групи: поведінка злочинна та незлочинна, при цьому незлочинною є будь-яка, яка прямо не названа злочином у кримінальному законі. Однак може з'явитися помилкове враження, що межа між злочинною та незлочин-

ною поведінкою така очевидна, що на практиці розмежування не уявляє ніяких труднощів. Але це зовсім не так.

Відмежування злочинної поведінки від незлочинної є одним з основних аспектів визначення діяння як злочину. По суті, таке відмежування є, з одного боку, процесом (процесом визначення злочинності діяння), з іншого — його метою (констатацією діяння як злочину або іншого правопорушення).

Проблема відмежування злочинного від незлочинного виникає, перш за все, при криміналізації діяння (тобто у законодавчій діяльності при прийнятті кримінального закону, який визнає діяння злочином).

Закон повинен бути точним та досконалим, відмежовуючи злочинне від незлочинного. Вперше легалізація цієї вимоги була закріплена у ст. ст. 5 та 8 Декларації прав людини та громадянина 1789 р. Франції, в яких, відповідно, наголошувалося, «що закон має право заборонити лише дії, шкідливі для суспільства». Визначити шкідливі для суспільства дії та провести межу між злочинним та незлочинним законодавець може лише шляхом опису, відображення притаманних цим діям об'єктивних ознак у кримінальному законі.

Слід виходити з того, що базові (сутнісні) ознаки (критерії) відмежування злочинного від незлочинного закладаються при криміналізації діяння чи визначенні його іншим правопорушенням (воно знаходить своє відображення у відповідному формулюванні кримінального або іншого закону). Не може бути (точніше — не повинно бути) однакової сукупності певних ознак, які одночасно утворюють різні види протиправних діянь — наприклад, злочин та адміністративне правопорушення.

Те, що у чинному законодавстві мають місце випадки, коли одне і те ж саме діяння одночасно визнається і злочином, і адміністративним правопорушенням, свідчить не про помилковість викладеного вище правила, а про його грубе ігнорування при криміналізації діяння чи визнанні його іншим правопорушенням. Прикладом може бути таке: ст. 192 Кодексу про адміністративні правопорушення (надалі — КпАП) [1], в редакції Закону України № 2247 від 16.12.2004 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» [2], передбачає адміністративну відповідальність за порушення громадянами встановлених строків реєстрації (перереєстрації) вогнепальної мисливської зброї. Порушення строків реєстрації (перереєстрації) може автоматично означати зберігання такої зброї без передбаченого законом дозволу. А це вже ч. 1 ст. 263 Кримінального кодексу України (надалі — КК) [3], тобто кримінальна відповідальність.

Криміналіст М. С. Таганцев писав, що теоретик, який вивчає право, а особливо законодавець, який його реформує, не зрікаючись без потреби та приводу від наслідків попередників, повинен завжди мати на увазі й інший критерій оцінки правових положень, їх життєздатність: «з життя для життя» — ось який девіз має бути накреслений на прапорі законодавця [4, 18].

Відмежування злочинного від незлочинного передбачає якісну відмінність одного від іншого. При цьому така відмінність має бути об'єктивною — через закон вона лише фіксується за допомогою відповідних формулювань, які виз-

начають злочинність чи незлочинність діяння. Водночас вказана фіксація носить суб'єктивний характер, оскільки криміналізація певного діяння чи визнання його іншим правопорушенням, маючи об'єктивні підстави, в кінцевому підсумку залежить від волі відповідного суб'єкта — законодавця.

Таким чином, якщо говорити загалом, проблема криміналізації діяння, за допомогою якої здійснюється відмежування злочинного від незлочинного, полягає у правильному відображенні в законі сутності такого діяння. Якщо сутність діяння визначена законодавцем правильно, можна говорити про те, що діяння криміналізовано (чи, навпаки, не криміналізовано) обґрунтовано і відмежування злочинного від незлочинного здійснено правильно. Якщо така сутність визначена неправильно, то має місце помилкове відмежування на законодавчому рівні злочинного від незлочинного з усіма соціальними, правовими та іншими наслідками, які з цього випливають.

У науці кримінального права критерієм відмежування злочинного від незлочинного прийнято вважати суспільну небезпеку діяння. Це, власне, впливає також і із закону. Так, у ст. 11 Кримінального кодексу України сказано, що злочином є суспільно небезпечне діяння. Але постає питання, виходячи з чого, власне, визначається суспільна небезпека діяння. Можна відповісти, що зі шкоди діяння (реальної або потенційної) для суспільства та держави. Ще Ч. Беккарія писав: «істинним мірилом злочинів є шкода, яку вони завдають суспільству» [5, 226]. Цей висновок також впливає з багатьох положень КК України, які кримінальну відповідальність за певні діяння пов'язують з певними наслідками або загрозою таких наслідків (загибеллю людей, шкодою їх здоров'ю, іншими тяжкими наслідками).

Зазначена вище констатація критерію визначення діяння злочинним законодавчо породжує таке запитання: чим визначається «якість» такої шкоди, яка є достатньою (мінімальною) для визнання діяння злочином? Адже сама по собі вказівка на об'єкти, яким заподіюється шкода, мало що дає, хоча б з тієї простої причини, що такі об'єкти «страждають» і від діянь незлочинного характеру.

В узагальненому вигляді необхідна для криміналізації діяння шкода визначається передусім цінністю блага, на яке воно посягає, і наслідками, до якого воно призводить чи може призвести.

Якщо визначати ступінь шкоди за цінністю блага, то цей критерій далеко не у всіх випадках може дозволити законодавцю однозначно констатувати злочинність (або, навпаки, не злочинність) діяння. Не повинно в принципі виникати подібного питання, наприклад, при заподіянні шкоди таким благам, як життя, свобода, статевая недоторканність особи, — за своєї протиправності діяння, які посягають на зазначені блага, завжди злочинні. У той же час відносно багатьох інших благ такої однозначності немає. Наприклад, таким суспільним цінностям, як власність, громадський порядок, громадська безпека, довкілля, шкода може заподіюватися не лише злочинами, але й іншими правопорушеннями (глава 6 КпАП «Адміністративні правопорушення, що посягають на власність» та розділ 6 КК «Злочини проти власності»; глава 14 КпАП «Адмі-

ністративні правопорушення, що посягають на громадський порядок і громадську безпеку» та розділ 9 КК «Злочини проти громадської безпеки»; глава 7 КпАП «Адміністративні правопорушення в галузі охорони природи, використання природних ресурсів, охорони пам'яток історії та культури» та розділ 8 КК «Злочини проти довкілля» та ін.).

Водночас проблема полягає в тому, що визначення законодавцем суспільної небезпечності в цілому і її складових носить оціночний характер за відсутності чітких критеріїв такої оцінки. Оскільки в законі можуть бути передбачені тільки суспільно небезпечні діяння, то всі вони, тобто вказані в кримінальному законі, є суспільно небезпечними. Внаслідок цього суспільна небезпека, яка є породженням свідомості особи, в праві набуває якусь свою самостійну реальність, яка здатна змінюватися залежно від суб'єктивних побажань законодавця. Звідси випливає небезпека гіпертрофованої ролі в процесі визначення характеру протиправності діяння (ступеня його шкідливості) суб'єктивного фактора, що створює основу для помилковості рішення при криміналізації діянь.

Наприклад, ч. 2 ст. 202 КК передбачає кримінальну відповідальність за здійснення операцій небанківських фінансових установ (наприклад, страхування) без спеціального дозволу (ліцензії), одержання якого передбачено законодавством, якщо це було пов'язано з отриманням доходу у великих розмірах. Уявимо ситуацію, коли особа займається страхуванням без одержання відповідної ліцензії, отримує доходи у великих розмірах, але при цьому повністю сплачує податок на прибуток підприємства на загальних підставах (25 %). А за наявності права займатися страховою діяльністю податок на прибуток становить 3 % [6]. Тобто держава отримала додатково в 7 разів більше податку. Чи є у такому випадку та соціальна небезпека, яка є обов'язковим критерієм визнання діяння злочином? Та сама ст. 202 (порушення порядку заняття господарською та банківською діяльністю) у ч. 2 повністю дублює ч. 1 даної статті, але стосовно окремих видів діяльності, які ніяк не можуть розглядатися як більш суспільно небезпечні, ніж ті, які охоплюються ч. 1. Заняття банківською діяльністю або банківськими операціями, професійною діяльністю на ринку цінних паперів, операціями небанківських фінансових установ не є більш суспільно небезпечним, ніж, наприклад, заняття медичною практикою без ліцензії, що теж порушує врахування підстави суспільної небезпечності злочинів при формулюванні диспозицій статей КК. Можливо, враховуючи наявність шкоди тільки встановленому законодавством порядку зайняття певними видами діяльності, залишити тільки адміністративну відповідальність (вже передбачену ст. 164 КпАП) та виключити ст. 202 КК України (декриміналізувати діяння).

Навіть якщо виходити з того, що закон передбачає певні критерії, за якими можна відмежовувати злочинну поведінку від незлочинної, то все одно визначення за ними конкретного змісту ознак відповідного правопорушення є виключною компетенцією законодавця.

Чим менше формальних логічних суперечностей в законі, тим досконаліший сам закон, а принципи, на яких він базується, реалізуються більш послідовно та повно. Слід погодитися з М. М. Кропачевим, який обґрунтовано

вважає, що серед принципів кримінального права роль провідного відіграє принцип справедливості [7, 52]. Ступінь реалізації справедливості в кримінальній правотворчості висвітлює якість прийнятого та чинного закону та може бути пізнана лише крізь конкретну правозастосовчу практику.

У свій час І. В. Михайловський, який відстоював ідею природного права як абсолютну ідею права, яка має характер вічності, незмінності та безумовної обов'язковості для всіх часів та народів і яка не сприймалася юристами-позитивістами, відзначав таке: строго логічним виводом з основних положень праць юристів-позитивістів повинно бути визнання справедливості будь-якого позитивного права, яким би не був його зміст [8, 311].

Проявом такої «несправедливості» можна визначити стан речей до внесення змін Законом України № 2635 від 02.06.2005 р. «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення» [9] в частині викладення ст. 51 КпАП «Дрібне викрадення чужого майна» в новій редакції. А саме: до набрання чинності цим законом (30.06.2005 р., газета «Голос України» № 117) дрібне розкрадання *державного або колективного* майна шляхом крадіжки (...), шахрайства, привласнення, розтрата чи зловживання службовим становищем тягло за собою адміністративну відповідальність, а розкрадання в тих ж розмірах (до 3 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян) *приватного* майна — кримінальну відповідальність (з усіма її негативними наслідками).

Філософія права розуміє справедливість як реалізацію імператива «воздай кожному своє». Ця етична вимога ставить перед законодавцем в галузі кримінальної законотворчості необхідність вирішення трьох найбільш суттєвих завдань: 1) обґрунтувати необхідність криміналізації певного виду поведінки індивідів у суспільстві; 2) описати в кримінальному законі ознаки цієї поведінки так, щоб відобразити притаманну цим індивідам ступінь соціальної небезпеки; 3) визначити відповідність міри кримінальної репресії цьому ступеню соціальної небезпеки.

Література

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. — 1984. — Дод. до № 51. — Ст. 1122.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України: Закон України від 16.12.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2005. — № 4. — Ст. 106.
3. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 25–26. — Ст. 131.
4. Таганцев П. С. Русское уголовное право: Лекции. Часть общая. Т.1. — М.: Паука, 1994.
5. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях / Сост. и предисл. В. С. Овчинского. — М.: ИНФРА-М, 2004.
6. Про оподаткування прибутку підприємств: Закон України від 28.12.1994 р. // Відомості Верховної Ради України. — 1995. — № 4. — Ст. 28.
7. Кропачев П. М. Механизм уголовного правового регулирования: Автореф. дис... д-ра юрид. наук. — С.Пб., 2000.
8. Михайловский И. В. О религиозно-правовых основаниях права // Русская философия права: Антология. — С.Пб., 1999.
9. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення: Закон України від 02.06.2005 р. // Відомості Верховної Ради України. — 2005. — № 25. — Ст. 374.

ОХОРОННА ФУНКЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА: ДЕФІНІЦІЙНІ ПИТАННЯ

Кримінальне право охороняє ті суспільні відносини, блага, інтереси, цінності, що встановлюються й регулюються іншими галузями права. Тобто його призначення — служити основою, на яку опираються всі галузі права України. Воно взаємодіє з цивільною, трудовою, адміністративною та іншими галузями, впливає на правовідносини, тим самим підтримує правопорядок, тобто стан або режим правової упорядкованості системи суспільних відносин, що складається в умовах реалізації законності; атмосфери нормального правового життя, що встановлюється в результаті точного й повного здійснення приписів норм кримінального права усіма суб'єктами.

Проблемі визначення функцій кримінального права приділяється значна увага в роботах Ю. А. Демидова [1, 32], М. І. Ковальова, Л. В. Кузнецова, А. В. Наумова [2, 149], П. П. Осіпова, А. А. Піонтковського [3, 129–130], В. Г. Смирнова [4, 6–8], В. Я. Тація [5, 198], П. А. Фефелова, В. Д. Філімонова [6, 60–65] та інших. Проте більшість з їх було написано за часів пануючої класичної кримінально-правової доктрини.

Водночас зміни сучасних кримінально-правових парадигм та правовідносин у бік послідовного втілення положень ресторативної юстиції та концептів аболіціонізму наполягають у необхідності досконалого вивчення охоронної функції кримінального права.

Тому тема є актуальною на сьогоднішній час.

У сучасній кримінально-правовій науці ведуться довготривалі дискусії з приводу наявності або відсутності охоронної функції кримінального права, її поняття, змісту, структури.

У філософії під функцією розуміються відносини двох об'єктів, у яких зміна одного із них відповідає зміні іншого. Стосовно до соціологічних явищ функція визначається як «роль, яку певний соціальний інститут виконує щодо потреб суспільної системи більш високого рівня організації або інтересів складових її класів, соціальних груп й індивідів. Наприклад, функції держави, сім'ї, мистецтва й т.ін. щодо суспільства» [7, 719].

Поняття функції кримінального права ґрунтується не тільки на філософському уявленні про функції, але й на її загальноправовому трактуванні.

У загальній теорії права при аналізі правової функції увага зосереджується на тій ролі, що вона виконує в системі суспільних відносин. С. С. Алексєєв говорить про функції права як про напрямки правового впливу, що виражають роль права в організації суспільних відносин [8, 191].

Специфіка охоронної функції права, як вважає Т. Н. Радько, полягає в тому, що вона характеризує право як особливий спосіб впливу на поведінку людей, який виражається впливом на їх волю загрозою санкцій, встановлення забо-

рон і реалізацією юридичної відповідальності. Вона також служить інформатором для суб'єктів суспільних відносин: а саме, які соціальні цінності взяті під охорону [9, 53].

Перш ніж давати визначення охоронної функції кримінального права, потрібно охарактеризувати її за соціальною спрямованістю та методом правового регулювання.

Функціональна спрямованість українського кримінального права полягає в завданнях, які ставить перед собою наше чинне кримінальне законодавство в ч. 1 ст. 1 КК України.

Згідно із ч. 1. ст. 1 КК України соціальна спрямованість українського кримінального права виявляється в охороні від злочинних посягань особи, суспільства, держави. У зазначеній статті законодавець вказує на профілактичне завдання КК України: його норми мають формулюватись, тлумачитись та застосовуватись так, щоб не лише карати винних осіб за вчинені злочини, а й запобігати вчиненню нових злочинів. Охорона суспільних відносин здійснюється і запобіганням злочинам. Виділяючи серед завдань Кримінального кодексу запобігання злочинам, законодавець указує на те, що українське кримінальне право ставить перед собою завдання охорони суспільних відносин, благ, цінностей не тільки шляхом застосування кримінальної відповідальності, але і шляхом запобігання злочинам.

Методом функції права є її спосіб регулювання суспільних відносин. У теорії кримінального права ця галузь права регулює суспільні відносини шляхом примусу або заохочення осіб — учасників даних відносин. Це два основних методи кримінально-правового регулювання суспільних відносин.

Термін «охорона» є похідним від слова «охороняти», що означає «оберігати, ставитись дбайливо» [10, 484]. Таким чином, охорона — це підтримання в такому стані, як воно існує. Дане завдання можна виконувати шляхом запобігання протиправному впливу на об'єкт охорони.

Таким чином, охоронна функція кримінального права, за своїм соціальним змістом, — це здійснювана охорона особи, суспільства, держави шляхом примусу осіб, здатних скоїти або скоївших злочини, до законслухняної поведінки, а також шляхом заохочення такої їхньої поведінки, що веде до відмови від вчинення злочинів і запобігання їх суспільно небезпечним наслідкам.

Доктор юридичних наук Н. А. Лопашенко вважає, що охоронної функції як такої немає. На її думку, вона передбачає захист правоохоронюваних інтересів шляхом встановлення кримінально-правової заборони [11]. Але з цим складно погодитися, тому що охоронна функція кримінального права реалізується також й у застосуванні кримінально-правової норми у випадку порушення кримінально-правової заборони. Н. А. Лопашенко виділяє попереджувально-охоронну функцію кримінального права, замість охоронної, тим самим ототожнюючи ці дві функції. Одним із аргументів є те, що «попереджувальна функція пов'язана з наявністю кримінально-правової заборони, оскільки сам факт існування кола злочинних і караних діянь позитивно впливає на нестійких громадян, на утримання їх від вчинення злочину» [11]. З чим погодитися теж

важко, оскільки охоронна функція вже несе в собі кримінально-правові заборони, встановлені державою, а потім вже проявляється попереджувальна функція — видання та застосування кримінальних законів виховує в громадянах правосвідомість, тобто свідоме дотримання заборон держави.

Одним із аргументів нетотожності охоронної й запобіжної функцій слід вважати, виходячи з соціального призначення кримінальної відповідальності, охорону найбільш важливих суспільних відносин від злочинних посягань, яка здійснюється шляхом запобігання вчиненню злочину.

Таким чином, за своїм правовим змістом охоронна функція кримінального права — це, насамперед, самостійна функція кримінального права, яка гарантується державою в особі її органів державної влади, встановлює кримінально-правові заборони, заходи захисту, кримінальну відповідальність, порядок її покладання й виконання, що має на меті витіснення, нейтралізацію шкідливих для суспільства відносин й охорону позитивних.

У науці існує точка зору, відповідно до якої охоронна функція реалізується як статична й динамічна. Охоронна статична функція виражається у встановленні кримінально-правової заборони, яка накладає на громадян обов'язок стримуватися від вчинення злочину й потім покликана регулювати поведінку людей у суспільстві. Але кримінальна заборона сьогодні є лише спочатку сталою, потім же вона потребує постійної корекції відносно нових заборон залежно від того, які саме ставляться завдання, які охоронюються суспільні відносини, блага, цінності, в даний період розвитку нашої держави, тим самим явно характеризує динамічну властивість охоронної функції кримінального права.

Статична функція кримінального права виявляється в незмінності кримінально-правових норм, за допомогою яких держава охороняє певні цінності. Але сталою вона залишається лише на деякий час, доти, доки вона не втратить свого значення в даному суспільстві.

У зв'язку з тим, що охоронна функція кримінального права явно виражена в ст. 1 КК України, то її зовнішня стабільність виражається в наявності та існуванні кодифікованого нормативно-правового акта як самостійного правового документа, а внутрішня стабільність виражається в його змісті. Але одночасно із зовнішньою стабільністю має місце внутрішній динамізм будь-якого кодифікованого нормативно-правового акта. Це підтверджується, наприклад, змінами та доповненнями до Кримінального кодексу України, процесами криміналізації та декриміналізації, гуманізації кримінальної політики.

Охоронна динамічна функція кримінального права проявляється в реалізації норм кримінального права у випадку вчинення злочину. Вона тісно пов'язана з кримінальною політикою України. Адже кримінальна політика, як вид державної політики, змінювалася залежно від історичного етапу розвитку нашої держави. Відповідно вона була різноплановою та різносторонньою. І з огляду на цей процес розвитку змінювалася і сама охоронна функція кримінального права, тому що держава в процесі свого формування ставила різні завдання, охоронювала різні суспільні відносини, блага, цінності, які були головними для даного періоду.

Підтвердженням діалектичного розвитку охоронної функції кримінального права є зміни до кримінальних кодексів: так, КК УРСР 1960 р. продовж терміну своєї дії зазнав надзвичайно великої кількості змін: від 27.06.1961 р. до 17.05.2001 р. згідно з Указами Президії Верховної Ради Української РСР, а в подальшому Верховної Ради України, було внесено 176 змін та доповнень. При цьому найбільш динамічним є період з 19.01.1990 р., коли українська держава зазнавала неабияких політичних, економічних, культурних та інших змін.

У чинний КК України 2001 р. з 17.01.2002 р. по 11.01.2007 р. було внесено 32 зміни. А в березні—квітні 2006 р. робочою групою Міністерства юстиції України, рядом вчених України, а також практичних працівників державних органів розроблено проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України» (щодо гуманізації кримінальної відповідальності). І знову ми можемо спостерігати, що коло охоронної функції кримінального права буде змінене, бо запропоновано немало новачій в чинному КК України.

В. Д. Філімонов розділяє охоронну функцію на: функцію запобігання злочинам та їх суспільно-небезпечним наслідкам (запобіжна функція) зі сторони нестійких у соціальному розумінні осіб та осіб, які ще не скоїли злочинних діянь, і спеціальне попередження для осіб, які раніше скоювали суспільно-небезпечні діяння; та функцію відновлення порядку суспільних відносин, порушеного вчиненням злочину (відновлювальна функція, або функція відновлення соціальної справедливості) [6].

На наш погляд, охоронну функцію кримінального права бажано структурно розділяти ще на виховну, хоча деякими ученими ця точка зору не підтримується. Виховна функція заперечувалася одним із перших дослідників функцій кримінального права В. Г. Смирновим [4].

Н. А. Лопашенко придержується тієї ж самої думки [11].

На наш погляд, виховна функція нерозривно пов'язана з запобіжною. Вона проявляється в самому процесі формування законосвідомої поведінки людей. Більшість громадян, дотримуючись кримінально-правових заборон, не скоюють злочинів внаслідок вихованої в них високоморальної позиції. Спеціально організований і керований процес формування особистості кримінально-правовими засобами, які здійснюються спеціальними суб'єктами особливо в навчально-виховній формі, безумовно, несе позитивний вплив на правосвідомість особи.

Ще один розподіл, менш загального значення, охоронної функції, який теж має право на існування, — це поділ її на компенсаційну та обмежувальну. Компенсаційну та обмежувальну функцію можемо ще спостерігати в цивільному, фінансовому і трудовому праві.

Охоронна компенсаційна функція кримінального права — функція відшкодування завданих збитків та усунення заподіяної шкоди. Це дії, які фактично усувають негативні наслідки вчиненого злочину (наприклад, ст. ст. 45, 46 КК України).

Охоронна обмежувальна функція кримінального права — функція обмеження прав суб'єктів. Наприклад, позбавлення права обіймати певні посади

або займатися певною діяльністю; службові обмеження для військовослужбовців; тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців і т. д.

На підставі викладеного можна зробити висновок, що структурно охоронна функція кримінального права складається з: статичної і динамічної; охоронної запобіжної, охоронної відновлюючої, охоронної виховної; охоронної компенсаційної і охоронної обмежувальної функцій.

Запропонована структура охоронної функції кримінального права дозволяє в подальшому надати перевагу в можливій корекції кримінально-правових відносин.

Отже, можна зробити висновок, що охоронна функція — це функція кримінального права, яка призвана охороняти суспільні відносини, що складаються в різних сферах життєдіяльності особи, її інтереси, права і свободи, соціальні блага, матеріальні цінності, власність, громадський порядок та громадську безпеку, довкілля, конституційний устрій України. Охорона менш важливих суспільних відносин і соціальних благ здійснюється за допомогою правових норм інших галузей права (зокрема, адміністративного, цивільного, трудового права) і т. ін.

Також зміна охоронної функції кримінального права безумовно пов'язана з напрямком кримінальної політики нашої держави. У свою чергу на кримінальну політику впливають зобов'язання України перед ООН, Радою Європи, ЄС, іншими міжнародними інституціями. Дані зобов'язання вимагають гармонізації у сфері кримінального законодавства. І, як видно з наведених даних, внутрішня динаміка кодифікованого нормативно-правового акта, яким є КК України, дозволяє законодавцю при необхідності активно реагувати на зміни суспільно-політичних відносин у державі, в тому числі у сфері охорони кримінально-правових відносин.

Література

1. Демидов Ю. А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. — М., 1975.
2. Паумов А. В. Курс российского уголовного права. Общая часть. — М., 2001.
3. Пиоптковский А. А. Уголовное право РСФСР. Часть общая. — М., 1925.
4. Смирнов В. Г. Функции советского уголовного права. — Ленинград, 1965.
5. Тацій В. Я. Об'єкт і предмет злочину в радянському кримінальному праві. — Х.: Вища шк., 1988.
6. Филимонов В. Д. Охоронная функция уголовного права. — С.Пб.: Юрид. центр Пресс, 2003.
7. Философский энциклопедический словарь. — М., 1989.
8. Алексеев С. С. Общая теория права. Т. 1. — М., 1981.
9. Общая теория государства и права: Академ. курс. Т. 2. — М., 2000.
10. Ожегов С. И. Словарь русского языка. — М., 1991.
11. Лопашенко П. А. Функції кримінального права // Вісник Центру суддівських студій. — 2006. — № 9. — С. 4–10.

ЮРИДИЧНА АНТРОПОЛОГІЯ ТА ІНШІ НАПРЯМИ АНТРОПОЛОГІЧНОГО ЗНАННЯ

Специфіка нинішнього стану юридичної антропології полягає в її наявній здатності формулювати напрями своїх досліджень на основі несистематизованих, фрагментарних знань інших наук і вже на цій основі будувати власні наукові підстави. Юридична антропологія повинна не стільки аналізувати ество психічних процесів людини, скільки розуміти їх в контексті природних особливостей людини, що піддаються впливу правової культури, соціальних організацій і інститутів суспільства. В контексті життєвого досвіду людини, оточуючого її правового середовища, юридична антропологія інтерпретує всі ці моменти як якості реальної окремої людини і виказує відповідні рекомендації з позиції своїх даних.

До парадигм юридичної антропології належать: парадигма людини як центру права і критерію соціально-нормативного регулювання, парадигма правового розвитку (прогресу, регресу, стагнації), парадигма структурної функціональності правового середовища людини. Вказані парадигми через їх специфічний зміст можуть і повинні використовуватися теорією держави і права як початкові теоретичні побудови, що визначають нові напрями теоретико-правового аналізу. Людина і її світ вивчаються багатьма науками, кожна з яких висвічує сторони об'єкта, що цікавлять її [1, 89].

Антропологічне знання здатне виконати роль критерію оцінки висновків не тільки теорії держави і права, але і інших юридичних теорій. Загальні принципи антропологічної науки здатні проявити себе як теоретичним інструментом оцінки ефективності і правильності нових ідей, методів і положень, які сьогодні висуваються правознавством. По суті, це така оцінна діяльність, яка пов'язана з отриманням інформації про те, чи відповідають процеси, які проходять в юридичній науці і практиці, критеріям і принципам, що виробляються юридичною антропологією.

Критерії юридичної антропології — це своєрідні інструменти, за допомогою яких можна відстежувати, оцінювати, реєструвати становище соціуму, правової системи, основних правових теорій і тенденції їх розвитку. Ігнорування антропологічного критерію може привести до домінування формально-логічного підходу. Розвиток теорії держави і права здійснюється саме за рахунок приросту нових поглядів, теорій і підходів, серед яких певне місце відводиться і антропологічним даним. До предмета юридичної антропології слід віднести: інституційні елементи суспільства (людина, держава, законодавство), динамічні елементи (практика, свобода, правова культура, конфлікти, психологія влади і права, етнічні особливості і т.д.). Предмет теорії держави і права збагатив за рахунок того, що багато питань можуть розглядатися за допомогою методоло-

гічного інструментарію юридичної антропології, і завдяки цьому «традиційні» предмети науки знаходять нові характеристики [2, 85–91].

Феномен людини, її духовний світ, правосвідомість і культура, діяльність і вчинки не можуть бути предметом вивчення виключно однієї науки. З ускладненням соціального життя, появою нових соціальних інститутів усе важче будувати людині з її навколишнім світом відносини з соціальною і правовою дійсністю. Тому тільки група зв'язаних між собою наук, об'єктом вивчення яких є людина, може відповісти на питання про значення буття людини, особливості її ества і існування, специфіки культури, свободи особи, її правові основи і гарантії. Отже, юридична антропологія — це одне з наукових напрямів, що вивчають відносини людини, соціальної і правової дійсності. Тому важливим є визначити місце юридичної антропології серед інших антропологічних наук з погляду їх предметів дослідження, оскільки взаємостосунки окремих наук обумовлені предметами їх вивчення.

У процесі пізнання людини і навколишнього світу, в процесі пізнання правової культури і юридично значущої діяльності людини юридична антропологія неминуче стикається з предметом інших антропологій, які в рамках свого предмета вивчають окремі складові соціальної і правової системи або явища, від них похідні, важливі з погляду юридичної антропології. Такими окремими антропологічними дисциплінами є соціальна антропологія, політична антропологія, філософська антропологія.

Якщо говорити про соціальну антропологію, яка є молодого наукою, предметом якої є «закономірності і механізми взаємодії людини з її соціальним і природним оточенням в умовах конкретної культурної системи» [3, 12]. Є точка зору, що предмет юридичної антропології ширше, багатше, ніж предмет спорідненої науки в уявленні Ф. І. Мінюшева, оскільки перша вивчає не тільки «відносини з соціальним оточенням», але і саму людину як носія юридичних цінностей, суб'єкта реалізації норм, безпосереднього учасника соціальної і правової діяльності, носія певного типу правової культури. Все це дозволяє провести лінію розмежування вказаних наук і визнати, по-перше, несумісність научного поля юридичної антропології з соціальною антропологією, а по-друге, вказати на складнішу будову предмета першої. Це твердження створилося на тій підставі, що юридична антропологія не ставить загальної метою закономірності, що зрозумілі всім, а прагне розглядати людину в контексті правової і соціальної культури, юридичної практики, контексті організованого соціального життя.

Політична антропологія також, як і юридична антропологія, являє молодий науковий напрям, проте предмет її наукових досліджень не може конкурувати з предметом останньої. Вказані в літературі думки з обговорюваного питання дозволяють зробити такі висновки. По-перше, на думку дослідників, політична антропологія є субдисципліною в рамках соціальної антропології, по-друге, її предметом є традиційна політична культура, ранні і сучасні форми політичної організації, влада і методи владарювання [4, 134, 143–147], по-третє, рекомендації і висновки політичної антропології «стають важливим чинником політичної поведінки суб'єктів владних відносин» [4, 141]. При цьому

вчені прагнуть деякі суто політологічні і соціологічні предмети (такі як влада, управління, норми, лідерство, політичний режим і ін.) трактувати з позиції класичної етнографії. В результаті перелік важливих питань політичної антропології включає історію розвитку етнографічних навчань, традиційну політичну культуру, управління і т.д. До методів дослідження, характерних для політичної антропології, зараховують роботу з історико-етнографічними джерелами, соціологічні напрями, порівняльно-історичний, функціональний, еволюційний діалектичний методи [4, 144–146].

Розмежування між даними науковими напрямками засновано на тому, що політичну антропологію, як з'ясувалося, мало цікавить головний інститут політичних відносин — держава і найефективніший інструмент політичного впливу — право, яке, як відомо, і «є політика».

Між предметом її дослідження і предметами соціальної і політичної антропології існує глибокий внутрішній взаємозв'язок. Щоб зрозуміти існуючий взаємозв'язок наук про людину, важливо визнати, що будь-яке наукове знання складається з трьох елементів: об'єктивного змісту, знакових форм і зв'язків між об'єктивним змістом і знаковими формами, які заміщають, фіксують цей об'єктивний зміст. З цієї точки зору, об'єктом всіх антропологічних наук є людина, але оскільки вона має різні властивості і відносини, то вона сама і її властивості підлягають різним науковим дослідницьким операціям із застосуванням різного понятійно-методологічного інструментарію.

Так, юридична антропологія вивчає багато елементів соціального життя суспільства, які цілком або частково включені в систему дослідницької уваги соціальної і політичної антропології.

Без уваги неможливо залишити і філософську антропологію. Виникнувши в 20-х роках минулого сторіччя завдяки працям В. Дільтея [5, 395–398, 421–423], Е. Гуссерля [6, 136–176] і М. Шелера [7, 31–90] філософська антропологія через виниклі перед нею наукові завдання і знайдений статус показала здібність до з'єднання конкретно-раціоналістичного вивчення різних сфер людського буття з цілісним, філософським його збагненням. Цей філософський напрям краще всього розуміється як відповідь на кризу філософії, що мала місце на початку нашого століття. Філософія життя В. Дільтея, феноменологія Е. Гуссерля і пізнання М. Шелера як можна краще змогли спрямувати зусилля учених у бік розуміння людини, ества цього феномена, і пояснення останнього через світ суцього. «Завдання філософської антропології, — писав М. Шелер, — точно показати, як з основної структури людського буття випливають всі специфічні монополії, звершення і справи людини: мова, совість, інструменти, ідеї праведного і неправедного, держава, керівництво, образотворчі функції мистецтва, міф, релігія, наука, історичність і громадськість» [7, 90].

Л. П. Буева, намагаючись описати вичерпну структуру предмета філософської антропології, відносить до її складових елементів: 1) інваріантні (загальнолюдські) стійкі природно-природні і соціокультурні істотні властивості і якості людини в їх соціокультурній мінливості; 2) цілісний образ людини в певному типі культури, антропологічні «межі і межі людського образу в безмежності

буття і вдосконалення»; 3) спосіб розгляду і рішення філософських проблем в їх «людському вимірюванні» і «людській цінності»; 4) загальні методологічні підстави і системи понять для конкретних видів антропології [8, 10–17].

Філософська антропологія має особливе значення для юридичної антропології через той факт, що будучи самостійним напрямом, філософська течія закладає принципи наукового аналізу людини. В даний час філософська антропологія не припиняє спроб створити цілісну концепцію людини, вона намагається узагальнювати і об'єднувати всі дані про людину і на цій основі виявити достовірність людини. Цей науковий рух йде, головним чином, по чотирьох напрямках: феноменології, герменевтики, філософської аналітики і пост-модернізму.

Дотепер наука інтерпретує філософію (філософію права, зокрема) лише як «граничні підстави права і способи його існування» [8, 24], тобто завдання філософського знання в пошуку підстав є актуальною. Таким чином, виявляється, що юридична антропологія менш всіх наук демонструє кооперативні наукові зв'язки з філософською антропологією. Предмети цих наукових напрямів сполучаються поки вельми трохи. Правознавство поки поволі наповнює свій зміст новими поняттями, конструкціями і теоріями, здатними дати більш людяне тлумачення держави і формалізованого права, що політизується. Причини цього носять як об'єктивний, так і суб'єктивний характер [9, 58]. Сила традиції, гостра криза традиційних наукових парадигм, консерватизм і відсталість мислення носіїв наукового знання не сприяють інтенсивному створенню нових ідей і методів. Вітчизняне правознавство (і юридична антропологія в її складі) поки не використовувало досягнення світової філософської антропології. Тому завданням майбутнього є осмислення змісту знання філософської антропології, інтеграція і зближення теоретичних побудов з конструкціями юридичної антропології і правознавства в цілому на користь перспективного пізнання людини.

Література

1. Кутафін О. Е. [Выступление на науч.-практ. конф. «Место теории государства и права, философия права и истории политических учений в системе высшего юридического образования»] // Государство и право. — 2000. — № 12.
2. Думанов Х. М., Першиц А. И. Мононорматика и начальное право // Государство и право. — 2001. — № 9.
3. Милюшев Ф. И. Социальная антропология (курс лекций). — М., 1997.
4. Бочаров В. В. Политическая антропология и общественная практика // Журнал социологии и социальной антропологии. — 1998. — Т. 1, № 2.
5. Гайдено П. П. Прорыв к трансцендентному: Новая онтология XX века. — М., 1997.
6. Гуссерль Э. Кризис европейских наук и трансцендентальная феноменология. Введение в феноменологическую философию (главы из книги) // Вопросы философии. — 1992. — № 7.
7. Шелер М. Положение человека в Космосе // Проблема человека в западной философии. — М., 1988.
8. Буева Л. П. Философская антропология: предмет, «поле проблем», место в системе философии // Философская антропология: истоки, современное состояние и перспективы: Тез. VIII ежегод. конф. каф. философии РАН. — М., 1995.
9. Стеши В. С. Философская антропология и философия науки. — М., 1992.

НАШІ АВТОРИ

Авдєєва Г. К., кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник
Аленін Ю. П., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального процесу ОНЮА

Андрусенко С. В., викладач кафедри кримінального процесу Одеського державного університету внутрішніх справ

Аркуша Л. І., кандидат юридичних наук, доцент кафедри криміналістики ОНЮА

Баланюк О. В., асистент кафедри криміналістики ОНЮА

Балобанова Д. О., кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права ОНЮА

Баркар О. А., асистент кафедри криміналістики ОНЮА

Басай В. Д., доктор юридичних наук, професор, директор навчально-консультативного центру Одеської національної юридичної академії у м. Івано-Франківську

Березовська Н. Л., асистент кафедри кримінального права ОНЮА

Берназ В. Д., доктор юридичних наук, професор кафедри криміналістики Одеського державного університету внутрішніх справ

Берназ О. В., студент Одеського державного університету внутрішніх справ

Берназ П. В., кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу Одеського державного університету внутрішніх справ

Бишевець О. В., асистент кафедри криміналістики Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Біленчук П. Д., кандидат юридичних наук, професор Київського національного університету внутрішніх справ

Борисова Л. В., кандидат юридичних наук, Харківський національний університет внутрішніх справ

Бояров В. І., кандидат юридичних наук, професор Академії адвокатури України

Волошина В., асистент кафедри кримінального процесу ОНЮА

Гловюк І. В., асистент кафедри кримінального процесу ОНЮА

Гончаренко В. Г., доктор юридичних наук, професор Академії адвокатури України

Горбачова І. М., кандидат юридичних наук, асистент кафедри кримінального права ОНЮА

Гуріна Д. П., ад'юнкт Донецького юридичного інституту ЛДУВС МВС України

Гуртовенко О. Л., асистент кафедри кримінального права ОНЮА

Додін Є. В., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри морського та митного права ОНЮА

Завальнюк В. В., кандидат юридичних наук, професор кафедри теорії держави та права, перший віце-президент, ректор ОНЮА

Журавель В. А., доктор юридичних наук, професор кафедри криміналістики

ки Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого, завідувач сектора Інституту вивчення проблем злочинності Академії правових наук України

Журавльов А. Ю., кандидат юридичних наук, доцент кафедри криміналістики ОНЮА

Зеленський С. М., кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики Кіровоградського юридичного інституту ХНУВС

Карпенко Г. Л., кандидат юридичних наук, доцент кафедри морського та митного права ОНЮА

Клименко Н. І., доктор юридичних наук, професор Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Колева Т. В., аспірант кафедри криміналістики ОНЮА

Коломієць Ю. Ю., кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права ОНЮА

Комаха В. В., аспірант кафедри історії держави та права ОНЮА

Комісарчук Р. В., асистент кафедри криміналістики ОНЮА

Коровайко О. І., суддя апеляційного суду Херсонської області

Кравець Л. К., аспірант кафедри кримінального права ОНЮА

Крижанівський О. В., здобувач кафедри криміналістики Одеського державного університету внутрішніх справ

Кузембаєв О. С., асистент кафедри кримінального права ОНЮА

Мавед О. О., кандидат медичних наук, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та криміналістики Міжнародного гуманітарного університету

Медвідь Ф. М., кандидат філософських наук, доцент кафедри господарсько-правових дисциплін Національного університету ДПС України

Меркулова Ю. В., кандидат юридичних наук, доцент кафедри юридичної психології та педагогіки Одеського державного університету внутрішніх справ

Мирошніченко Н. М., асистент кафедри кримінального права ОНЮА

Михайленко Д. Г., аспірант кафедри кримінального права ОНЮА

Неледва Н. В., кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та криміналістики Міжнародного гуманітарного університету

Нетудихатка О. Ю., доктор медичних наук, професор кафедри криміналістики ОНЮА

Оцяця А. С., аспірант кафедри кримінального права ОНЮА

Пахович М. М., здобувач кафедри криміналістики ОНЮА

Плахотіна В. М., асистент кафедри криміналістики ОНЮА

Погребняк С. В., здобувач кафедри криміналістики Одеського державного університету внутрішніх справ

Полякова М. В., старший науковий співробітник лабораторії математичного моделювання та автоматизації експертних досліджень Одеського НДІ судових експертиз МЮ України

Полянський Є. Ю., кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри кримінального права ОНЮА

Прокопенко Н. О., ад'юнкт Донецького юридичного інституту Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка

Рукавішников В. С., старший науковий співробітник лабораторії математичного моделювання та автоматизації експертних досліджень Одеського НДІ судових експертиз МЮ України

Свида Т. О., доцент кафедри теорії та історії держави і права, конституційного та адміністративного права Закарпатського державного університету

Синчук О. В., аспірант кафедри криміналістики Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Стоянов М. М., аспірант кафедри кримінального процесу ОНЮА

Сухоребрій І. І., аспірант кафедри кримінального права ОНЮА

Сушко В. В., кандидат медичних наук, доцент кафедри криміналістики ОНЮА

Тітомер Є. В., асистент кафедри кримінального права ОНЮА

Тіщенко В. В., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри криміналістики ОНЮА

Ткаченко М. О., здобувач кафедри криміналістики ОНЮА

Томин С. В., кандидат юридичних наук, доцент навчально-консультаційного центру Одеської національної юридичної академії, м. Івано-Франківськ

Туляков В. О., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального права, віце-президент, проректор з міжнародних зв'язків ОНЮА

Хоша В. В., завідувач сектора аналітичних, теоретичних досліджень і інформаційного забезпечення Харківського НДІ судових експертиз ім. М. С. Бокаріуса

Цимбал М. Л., кандидат юридичних наук, доцент кафедри криміналістики, старший науковий співробітник, директор Харківського НДІ судових експертиз ім. М. С. Бокаріуса

Чугуников І. І., кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права ОНЮА

Чумак С. П., асистент кафедри криміналістики ОНЮА

Шабля А. М., старший науковий співробітник лабораторії математичного моделювання та автоматизації експертних досліджень Одеського НДІ судових експертиз МЮ України

Шепітько В. Ю., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри криміналістики Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Шилін Д. В., асистент кафедри кримінального процесу ОНЮА

Шульга М. М., кандидат юридичних наук, почесний професор кафедри криміналістики ОНЮА

Янковий М. О., кандидат юридичних наук, начальник кафедри криміналістики Одеського державного університету внутрішніх справ

ЗМІСТ

Передмова	3
Розділ 1	
ТЕОРЕТИЧНІ І ПРАКТИЧНІ ПИТАННЯ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ	
Н. І. Клименко	
В. П. Колмаков — видатний криміналіст, відомий дослідник і викладач	7
Є. В. Додін	
Використання ідей В.П. Колмакова про роль і значення криміналістичної ідентифікації в реалізації митної справи	13
В. В. Тищенко	
Криміналістичні технології в теорії і практиці розслідування	18
В. Ю. Шепітько	
Пізнавальна функція слідчої діяльності та її інтерпретація в криміналістиці	25
В. Д. Берназ, П. В. Берназ	
Криміналістична стратегія як наукова категорія	28
П. Д. Біленчук, Ф. М. Медвідь	
Ганс Гросс як фундатор криміналістичної науки	33
В. І. Боляров	
Організація початкового етапу розслідування справ, пов'язаних з техногенними катастрофами	39
В. Ю. Шепітько, Г. К. Авдєєва	
Проблеми алгоритмізації слідчої діяльності	46
Л. І. Аркуша	
Особливості походження злочинних доходів, що легалізуються	50
М. О. Янковий	
Криміналістична профілактика злочинів як складова слідчої діяльності	55
А. Ю. Журавльов	
Обставини, що підлягають встановленню, у справах про статеві злочини	59
Г. Л. Карпенко	
Використання положень В. П. Колмакова про місце експертизи в установленні істини в митній справі	67
П. Д. Біленчук	
Міжнародна високотехнологічна кіберзлочинність: поняття, сутність, шляхи подолання	71
Л. В. Борисова	
Суб'єкт (особа) транснаціонального комп'ютерного злочину: криміналістичні й психофізіологічні аспекти	76
С. П. Чумак	
Криміналістична ідентифікація у слідчій діяльності	81

О. А. Баркар	Типові слідчі ситуації та тактичні завдання розслідування у справах про розбійні напади на автомобільному транспорті	88
В. М. Плахотіна	Криміналістична характеристика особи злочинця — співробітника правоохоронних органів	93
С. В. Андрусенко	Взаємодія слідчого з оперативними підрозділами ДСБЕЗ та УБОЗ на стадії порушення кримінальних справ по злочинах, вчинених у сфері земельних відносин	100
О. В. Крижанівський	Обстановка здійснення крадіжок на морському транспорті як елемент криміналістичної характеристики	107
М. О. Ткаченко	Розслідування вбивств, вчинених з метою заволодіння нерухомим майном: деякі елементи криміналістичної характеристики	110
Т. В. Колєва	Посткримінальна діяльність підозрюваного як джерело доказової інформації	114
О. В. Бишевцев	Правові засади застосування психологічного впливу у сфері судочинства	119
О. В. Баланюк	До питання про значення та класифікацію підготовчої діяльності до вчинення та приховування злочину	123
М. М. Пахович	Криміналістична характеристика самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва	126
Ю. В. Меркулова	Потерпілий як джерело інформації у розслідуванні злочинів: психологічні аспекти	132
Р. В. Комісарчук	Криміналістичний аналіз документів як окремого елемента слідчої картини злочинів, які посягають проти порядку приватизації державного та комунального майна	136
О. В. Сипчук	Функції типових версій	142

Розділ 2

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

Ю. П. Аленін	Ще раз до питання про самостійність і незалежність слідчого	149
В. А. Журавель	Фіксація доказової інформації: сучасний стан та перспективи розвитку	164

В. Г. Гончаренко, Н. О. Прокопенко	
Правові засади і практика використання мікрооб'єктів у доказуванні	169
С. В. Погребняк	
Запобігання злочинам як функція досудового слідства	172
Т. О. Свида	
Європейська комісія «За демократію через право» про організацію та діяльність судів конституційної юрисдикції	175
О. І. Коровайко	
Деякі аспекти застосування статті 299 КПК України щодо спрощеної процедури судового розгляду	180
І. В. Гловюк	
Проблемні питання визначення кола учасників судового розгляду подання про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту	186
Д. В. Шилін	
Класифікація преюдицій	192
В. Волошина	
Реалізація принципу обов'язковості процесуальних рішень у стадії досудового розслідування	195
С. М. Зеленський	
Процесуальні та криміналістичні особливості порушення справ про суспільно небезпечні діяння осіб, що не досягли віку, з якого можлива кримінальна відповідальність	199
Н. В. Неледва, О. В. Берназ	
Деякі проблеми впровадження телекомунікаційних технологій у кримінальне судочинство України	204
М. М. Стоянов	
До питання визначення властивостей доказів у кримінальному процесі України	208

Розділ 3

ВИКОРИСТАННЯ ТЕХНІКО-КРИМІНАЛІСТИЧНИХ І СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАТЬ У РОЗСЛІДУВАННІ

М. Л. Цимбал, В. В. Хоша	
Внесок професора В. П. Колмакова у розвиток харківської школи судової експертизи та криміналістики	217
В. Д. Басай, С. В. Томик	
Дослідження віртуальних слідів — перспективний напрямок криміналістичного слідознавства	220
М. М. Шульга	
До питання про експертну ідентифікацію людини	223
О. Ю. Нетудихатка, О. О. Мавед	
Новий спосіб визначення віку трупа	228

Д. П. Гуріна	
Завдання експертної профілактики	233
В. В. Сушко	
Особливості тактики проведення допиту осіб з психічними аномаліями, що розвинулись у результаті онкологічного захворювання	237
В. В. Комаха	
До питання стосовно хронології створення окремих криміналістичних установ	245
М. В. Полякова, В. С. Рукавішников, А. М. Шабля	
Судова комп'ютерно-технічна експертиза: підхід до дослідження файлових систем	250

Розділ 4

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ КОНТРОЛЬ НАД ЗЛОЧИННІСТЮ

В. О. Туляков	
Моральна адекватність кримінально-правової заборони	257
І. І. Чугуников	
Проблема кримінальної відповідальності юридичних осіб	262
Л. К. Кравець	
Окремі питання визначення об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 1. ст. 223 Кримінального кодексу України	271
Д. Г. Михайленко	
Кваліфікація посередництва в хабарництві	276
Ю. Коломієць	
Можливість добровільної відмови при незакінченому злочині	283
Н. Л. Березовська	
Виникнення та розвиток поняття покарань, пов'язаних з виправно-трудоим впливом, що застосовуються до неповнолітніх	289
І. І. Сухорєбрий	
Проблемні питання притягнення до кримінальної відповідальності юридичної особи за вчинення корупційних злочинів	295
Н. М. Мирошніченко	
Правові наслідки вікової незрілості неповнолітніх правопорушників	302
О. Л. Гуртовенко	
Регулювання Римським статутом Міжнародного кримінального суду питань примусу	307
Є. В. Тітомер	
Банківська таємниця як предмет кримінально-правової охорони	311
І. М. Горбачова	
Становлення теорії заходів безпеки в кримінально-правовій доктрині	317
Є. Ю. Полянський	
Становлення та умови розвитку систем призначення покарання в Україні та США	322

О. С. Кузємбаєв

Прецедентний характер судових рішень у системі джерел
кримінального права 326

Д. О. Балобанова

Аксєологічні засади теорії криміналізації 332

А. С. Оцця

Охоронна функція кримінального права: дефініційні питання 337

В. В. Завальнюк

Юридична антропологія та інші напрями антропологічного знання 342

Паші автори 346

Наукове видання

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
ДЕРЖАВИ І ПРАВА**

Збірник наукових праць

Випуск 44

Редактор-коректор *Н. І. Крилова*
Технічний редактор *Т. В. Іванова*

Надано до друку 23.12.2008. Формат 70х100/16. Папір офсетний.
Гарнітура «Шкільна». Друк офсетний. Ум. друк. арк. 28,92.
Тираж 300 прим. Зам. № 140.

Видавництво і друкарня «Юридична література»
65009, м. Одеса, вул. Піонерська, 2.
Тел. (048) 777-48-79
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 1374 від 28.05.2003 р.

Актуальні проблеми держави і права : збірник наукових праць. Вип. 44
А437 / редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.) та ін. ; відп. за вип. Ю. М. Оборотов. —
Одеса : Юридична література, 2008. — 356 с.

Видання присвячене дослідженням у сфері боротьби зі злочинністю в сучасній Україні, удосконаленню форм та методів протидії злочинним проявам, пошуку напрямів розвитку державних інститутів, що стоять на варті законності та правопорядку, а також особливостям нормативів кримінального права в умовах індивідуалізації та глобалізації суспільства.

Зміст збірника є в цілому результатом наукових розробок учених Одеської національної юридичної академії, дослідників з інших вищих навчальних закладів України та професійних юристів-правоохоронців, а також тих, хто активно співпрацює з представниками одеської школи права.

Збірник рекомендований усім тим, хто зацікавлений сучасними проблемами у сфері криміналістики, кримінології, кримінального права та процесу, і у першу чергу буде корисний для викладачів, докторантів, аспірантів та студентів юридичних вищих навчальних закладів.

ББК 67(4Укр)я43
УДК 340(477)1082