

АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
ІНСТИТУТ ВИВЧЕННЯ ПРОБЛЕМ ЗЛОЧИННОСТІ

ПИТАННЯ БОРотьБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ

Збірник наукових праць

Видається з 1997 р.
Випуск 17

Харків
ТОВ «Кроссроуд»
2009

ББК 67.308
ПЗ5

Засновники

Академія правових наук України;
Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого

Редакційна колегія:

В.І. Борисов (головний редактор), В.С. Зеленецький (заст. головного редактора), В.С. Батургарєєва, Ю.В. Баулін, В.В. Голіна, Ю.М. Грошевий, Л.В. Дорош, В.А. Журавель, Н.В. Сібільова, В.В. Сташис, А.Х. Степанюк, В.П. Тихий, В.Ю. Шепітько.

ПЗ5 Питання боротьби зі злочинністю. Збірник наук. праць.
Випуск 17 / Ред. кол.: *В.І. Борисов* (голов. ред.) та ін. – Х.:
Вид-во «Кроссроуд», 2009. – 348 с.

Рекомендовано до друку Вченою радою Інституту вивчення проблем злочинності Академії правових наук України (постанова № 5 від 18.03.2009 р.)

Видавець

Інститут вивчення проблем злочинності АПРН України
61002, Харків, вул. Пушкінська, 49
Тел.: 715-62-08; 700-65-81

Видавництво

«Кроссроуд»
61001, Харків, вул. Плеханівська, 92А
корп. В, оф. 709, 711
Тел.: 717-32-34; 717-32-35; 717-32-36

Збірник включено до переліку наукових фахових видань (постанова президії ВАК України № 1-05/7 від 09.06.1999 р.)

Свідоцтво про державну реєстрацію
Серія КВ № 7460

ББК 67.308

© Інститут вивчення проблем злочинності АПРН України, 2009
© ТОВ «Кроссроуд», 2009

ЗВІТИ ПРО ВИКОНАНІ НАУКОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ

УДК 343.415

**ТЕОРЕТИЧНІ І ПРИКЛАДНІ ПРОБЛЕМИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
ЗА ПОРУШЕННЯ ВИБОРЧИХ ПРАВ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ
ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ¹**

Київською науковою лабораторією дослідження злочинності проти прав і свобод людини і громадянина Інституту вивчення проблем злочинності Академії правових наук України з січня 2005 по грудень 2007 року здійснювалось дослідження за темою “Теоретичні і прикладні проблеми відповідальності за порушення виборчих прав за кримінальним законодавством України”, затвердженою постановою Президії АПРН України № 41/4 від 21 березня 2005 року, № державної реєстрації в Укр ІНТЕІ 0105У003678. Об’єктом наукового дослідження були питання кримінальної відповідальності за порушення виборчих і референдних прав.

Мета наукового дослідження полягала в отриманні нових знань щодо виборчих і референдних прав громадян та їх гарантування. Зокрема, досліджувалося поняття об’єкту вказаних злочинів, вивчались тенденції розвитку вітчизняного кримінального законодавства та порівняльне кримінальне право про відповідальність за злочини проти виборчих та референдних прав, детально аналізувались склади злочинів, передбачених статтями 157-160 Кримінального кодексу України, розглядалися проблеми побудування санкцій та призначення покарання за ці злочини, визначались і науково обґрунтовувались критерії розмежування злочинних порушень виборчих та референдних прав із суміжними злочинами

¹ Науковий керівник теми – завідувач Київською науковою лабораторією дослідження злочинності проти прав і свобод людини і громадянина АПРН України, академік АПРН України, професор, доктор юридичних наук *Тихий В.П.*; старший науковий співробітник, доктор юридичних наук, професор *Мельник М.І.*; старший науковий співробітник, доктор юридичних наук, професор *Осадчий В.І.*; науковий співробітник, кандидат юридичних наук, професор *Андрушко П.П.*; науковий співробітник, кандидат юридичних наук, доцент *Зінченко І.О.*; науковий співробітник, доктор юридичних наук, доцент *Лихова С.Я.*

та адміністративними деліктами, а також виявлялись фактори, що обумовлюють злочини проти виборчих прав та засоби протидії цим злочинам.

Здійснений аналіз кримінальної відповідальності за порушення виборчих і референдних прав став першим в Україні системним, комплексним дослідженням, яке на сьогодні не має аналогів. Результатами впровадження наукових розробок із проблем, які розглядалися, було 128 публікацій, загальним обсягом понад 400 д.а., в тому числі: 5 монографій, 9 методичних матеріалів, 118 наукових статей, коментарі до чинного законодавства про вибори, коментарі до відповідних статей Кримінального кодексу України, інформаційно-аналітичні видання, розділи підручників з кримінального права, тези доповідей на конференціях тощо. Висловлені в зазначеній науковій продукції чисельні обґрунтовані пропозиції щодо вдосконалення виборчого, референдного та кримінального законодавства України сприяють збагаченню як загальної теорії кримінального права, так і практики його застосування щодо виборчих злочинів².

Під час виконання роботи за темою дослідження були проведені численні (понад 80) науково-практичні конференції, семінари, “круглі столи”, матеріали яких опубліковані. Матеріали дослідження з висновками і рекомендаціями були доведені до відома відповідних компетентних органів і громадськості. Пропозиції співробітників лабораторії щодо вдосконалення чинного виборчого, референдного та кримінального законодавства України доповідались на засіданнях ЦВК та комітетах Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності, з питань правової політики та державного будівництва, регіональної політики та місцевого самоврядування.

Впровадження результатів даного наукового дослідження сприяло суттєвому вдосконаленню в Україні виборчого, референдного та кримінального законодавства, підвищенню якісного рівня правозастосовчої діяльності органів досудового розслідування та суду, що є важливими гарантіями дотримання виборчих та референдних прав громадян.

² Бібліографія наукової літератури співавторів дослідження надається в монографії “Кримінальна відповідальність за порушення виборчих і референдних прав”. – Х.: Кроссруд, 2008. – С.328-342.

Під час наукового дослідження перш за все підлягав з’ясуванню об’єкт указаних злочинів.³ Як відомо, об’єкт злочину – це те, на що злочин посягає, проти чого він спрямований, чому завдає або може завдати суттєву шкоду, що зазнає або наражається на небезпеку заподіяння такої шкоди.

Об’єкт має велике значення для встановлення характеру і ступеня суспільної небезпечності злочинів, їх наслідків, а також для розмежування злочинів та їх кваліфікації.

В основу вирішення питання про об’єкт злочинів проти виборчих та референдних прав були покладені вихідні трактовки об’єкта злочину в науці кримінального права. Для визначення об’єкту злочинів проти виборчих і референдних прав необхідно було встановити, якій саме групі суспільних відносин, як частині загального об’єкту, заподіюється шкода вчиненням даних посягань.

За визначенням родовим об’єктом злочинів проти виборчих і референдних прав є права і свободи людини і громадянина. Останні фіксують найбільш важливі відносини між особою, суспільством та державою.

Закріплене Конституцією України право громадян вільно обирати та бути обраним до органів державної влади та органів місцевого самоврядування, брати участь у всеукраїнському та місцевих референдумах (ч.1 ст.38) відносяться до політичних прав, тому останні є видовим об’єктом злочинів проти виборчих та референдних прав.

Як видно з найменування, безпосередніми об’єктами злочинів проти виборчих та референдних прав є виборчі та референдні права.

Реалізація виборчих та референдних прав громадян здійснюється через вибори та референдуми. Референдуми і вибори належать до основних шляхів впливу суспільства на державу і, відповідно, до основних форм вираження громадської думки.⁴

³ Аналіз точок зору щодо об’єкту злочинів проти виборчих і референдних прав див. у монографіях співробітників лабораторії: Андрушко П.П. Злочини проти виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі: кримінально-правова характеристика. – Київ: КНТ, 2007 – 328 с.; Зінченко І.О. Кримінально-правова охорона виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина / Аналіз законодавства і судової практики. – Х.: СПД ФО Вапнярчук П.М., 2007. – 320 с.; Лихова С.Я. Злочини у сфері реалізації громадянських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина (розділ V Особливої частини КК України). – К, 2006. – 573 с.

⁴ Див.: Марченко М.Н. Актуальные проблемы теории и практики современного государства. Вступительная статья // Керимов А.Д. Современное государство: вопросы теории. – М.: Норма, 2007. – С.21.

Вибори і референдуми являють собою певні системи суспільних відносин – це виборчі і референдні відносини. Саме вони втілюють виборчі і референдні права, опосередковують їх здійснення і процедур у реалізації в процесі організації і проведення виборів та референдумів.

У структурі суспільних відносин виділяють предмет (те, з приводу чого існують відносини), суб'єктів (носіїв відносин) і зміст – сутність соціального зв'язку суб'єктів (їх поведінку).⁵ Дослідження елементів виборчих та референдних відносин надало можливість визначити природу і коло злочинів проти виборчих та референдних прав.

Предметом виборчих та референдних відносин, під якими розуміються цінності (блага), заради яких виникають, змінюються й припиняються ці відносини, а тим самим права і обов'язки їх учасників, є приналежність влади народу (народовладдя) – потреба в самоорганізації спільноти власноруч вирішувати свою долю, брати участь в управлінні державними та громадськими справами шляхом виборів органів державної влади та органів місцевого самоврядування або референдуму.

Вичерпне коло суб'єктів (учасників) виборчих та референдних відносин визначається Конституцією України та іншими законами України.

Основними суб'єктами виборчих та референдних відносин виступають, з одного боку, громадяни щодо реалізації їх прав брати участь в управлінні державними і суспільними справами шляхом виборів та референдумів, а з іншого – держава в особі її органів та службових осіб, які зобов'язані створювати необхідні умови для здійснення громадянами вказаних прав.

Змістом виборчих та референдних відносин є соціальний взаємозв'язок, взаємодія їх учасників. Вона виражається в певній поведінці людей, в їх практичній діяльності, оскільки суспільні відносини являють собою необхідні форми їх здійснення.

Змістом виборчих та референдних відносин є правомірна діяльність, поведінка їх суб'єктів. Формою виборчих та референдних відносин виступають права і обов'язки суб'єктів цих відносин.

⁵ Див., наприклад: *Сабо И.* Основы теории права. – М.: Юрид. лит., 1974. – С. 24-25; *Перфильев М.Н.* Общественные отношения. Методологические и социологические проблемы. – Л.: Наук., 1974. – С.102-110; *Ткаченко Ю.Г.* Методологические вопросы теории правоотношений. – М.: Юрид. лит., 1980. – С. 83-84; *Таций В.Я.* Объект и предмет преступления в советском уголовном праве. – Харьков: Высш. Школа, 1988. – С.16-17.

Права суб'єктів виборчих і референдних відносин полягають у можливостях певної поведінки, набуття, володіння, користування певними благами.

Обов'язки суб'єктів виборчих та референдних відносин – це необхідність їх певної поведінки, пов'язаної з організацією, проведенням та реалізацією рішень виборів та референдумів.

Суспільні відносини нерозривно пов'язані між собою, обумовлюють одне одного, складаючи у своїй сукупності суспільство. Тому злочини проти виборчих та референдних прав, крім посягання на ці права, одночасно заподіюють суттєву шкоду і іншим суспільним відносинам.

У таких випадках слід визначати декілька безпосередніх об'єктів. Вони не є рівнозначними, на що неодноразово зверталась увага в літературі⁶.

В окремих злочинах проти виборчих та референдних прав додатковими безпосередніми об'єктами є безпека людини, її життя і здоров'я, а також власність.

Заподіяння шкоди додатковим безпосереднім об'єктам у злочинах проти виборчих і референдних прав обумовлює виділення кваліфікованих видів складів злочинів.

Таким чином, додаткові безпосередні об'єкти істотно підвищують небезпечність порушень виборчих та референдних прав, вимагають виділення кваліфікованих складів злочинів і прямо впливають на їх кваліфікацію.

В той же час, оскільки безпека людини, її здоров'я, власність, нормальна діяльність державних органів влади та органів місцевого самоврядування є додатковими безпосередніми об'єктами злочинів проти виборчих і референдних прав, заподіяння їм шкоди є однією з ознак складів вказаних злочинів, повністю охоплюється ними і не вимагає додаткової кваліфікації за іншими статтями КК, якщо інше не впливає з кримінально-го закону⁷.

Від об'єкта злочину в теорії кримінального права відрізняють предмет злочину. Частіше всього предметом злочину вва-

⁶ Див., наприклад, *Коржанский Н.И.* Объект и предмет преступлений по советскому уголовному праву. Реферат. дисс. док. юрид. наук. – М., 1979. – С.11-20; *Таций В.Я.* Объект и предмет преступления по советскому уголовному праву. – Х.: Юрид. ин-т, 1982. – С. 95-100.

⁷ Детально аналіз об'єктів указаних злочинів надається в монографії "Кримінальна відповідальність за порушення виборчих і референдних прав". – Х.: Кросроуд, 2008. – С.29-30.

жають речі матеріального світу⁸. Предмет злочину в посяганнях проти виборчих та референдних прав передбачений лише в деяких статтях КК. До предмету злочинів проти виборчих та референдних прав законодавець, зокрема, відносить виборчу документацію, документи референдуму, скриньки з бюлетенями, агітаційні матеріали, відомості (інформацію) Державного реєстру виборців тощо. Характеристика вказаних предметів надається при дослідженні конкретних складів злочинів проти виборчих та референдних прав.

Об'єктивна сторона злочинів проти виборчих та референдних прав полягає у суспільно небезпечному і протиправному заподіянні істотної шкоди виборчим або референдним правам громадян або створенні реальної небезпеки заподіяння такої шкоди.

Як правило, ці злочини скоюються тільки шляхом дії. Лише перешкоджання здійсненню виборчого права або права брати участь у референдумі, роботі виборчої комісії або комісії з референдуму чи діяльності офіційного спостерігача (ст.157 КК) може бути вчинене як дією (активною поведінкою), так і бездіяльністю (пасивною поведінкою).

По суті злочини проти виборчих і референдних прав являють собою безпосереднє або опосередковане перешкоджання реалізації виборчих або референдних прав.

Форми такого перешкоджання передбачені в статтях 157-160 КК.

Прості (основні) склади злочинів проти виборчих та референдних прав сконструйовані як формальні, тобто є закінченими з моменту вчинення діяння.

Матеріальні склади мають деякі злочини проти виборчих і референдних прав з кваліфікуючими ознаками (частини 3, 6, 7, 12, ст.158 КК).

В матеріальних складах аналізованих злочинів обов'язковою ознакою їх об'єктивної сторони є причинний зв'язок. Необхідно встановити, що саме це діяння, передбачене диспозицією статті КК, перебуває у причинному зв'язку з наслідком як необхідним і закономірним його результатом.

Суб'єктивна сторона злочинів проти виборчих і референдних прав характеризується, як правило, прямим умислом.

Мотиви і мета злочинів проти виборчих прав не є їх обов'язковими ознаками і можуть бути різними (виключенням з цього є лише злочин, передбачений ч.4 ст.157 КК).

Як правило, суб'єктом цих злочинів є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність (ч.1 ст.18 КК).

Суб'єкт деяких кваліфікованих видів злочинів проти виборчих та референдних прав – спеціальний, а саме члени виборчих комісій, комісій з референдуму або інші службові особи. Кримінологічні дослідження показують, що при вчиненні злочинів проглядається суттєва перевага осіб чоловічої статі. Але ця закономірність не є характерною для злочинів проти виборчих і референдних прав.

Отже, злочини проти виборчих і референдних прав – це передбачені КК, суспільно небезпечні, вчинені з прямим умислом діяння (дії чи бездіяльність), що перешкоджають реалізації виборчих або референдних прав громадян і безпосередньо або опосередковано завдають їм істотну шкоду або створюють реальну небезпеку спричинення такої шкоди.

Згідно з чинним КК України до злочинів проти виборчих і референдних прав законодавець відносить: перешкоджання здійсненню виборчого права або права брати участь у референдумі, роботі виборчої комісії або комісії з референдуму чи діяльності офіційного спостерігача (ст.157 КК), фальсифікацію виборчих документів, документів референдуму чи фальсифікацію підсумків голосування, надання неправдивих відомостей до органів Державного реєстру виборців чи фальсифікацію відомостей Державного реєстру виборців (ст.158 КК), незаконне знищення виборчої документації або документів референдуму (ст.158-1 КК), порушення таємниці голосування (ст.159 КК), порушення порядку фінансування виборчої кампанії кандидата, політичної партії (блоку) (ст.159-1), порушення законодавства про референдум (ст.160 КК) тощо.

Як видно з наведеного переліку, чинний КК доповнено статтями 158-1 і 159-1. Інші статті КК, які передбачають відповідальність за злочини проти виборчих і референдних прав, діють в нових редакціях.

Статтею 158-1 КК був доповнений Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо відповідальності за знищення виборчої

⁸ Тацій В.Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві України: Навч. посібник. – Х., 1994.

документації або документів референдуму» від 1 грудня 2005 р. № 3169-IV⁹, а статтею 159-1 Законом України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального, Кримінально-процесуального кодексів України щодо відповідальності за порушення виборчих прав громадян» від 23 лютого 2006 року № 3504-IV¹⁰.

Останнім Законом були надані і нові редакції статтям 157, 158 та 159 КК.

Законом України «Про Державний реєстр виборців» від 22 лютого 2007 р. № 698 – V назву ст. 158 КК було викладено в новій редакції, а сама стаття доповнена частинами дев'ятою – дванадцятю¹¹.

Лише ст. 160 КК не зазнала ніяких зовнішніх (буквальних) змін, хоча зі внесенням змін у статті 157, 158, 159 КК та доповненнями КК ст. 158-1, ст. 160 наразі вона має зовсім іншу редакцію, інший зміст і обсяг¹².

Окрема увага в науковому дослідженні була приділена питанню щодо розвитку законодавства про злочини проти виборчих і референдних прав. Реалізація громадянами волевиявлення (як волевиявлення на демократичних виборах взагалі, так і волевиявлення нації при реалізації права на самовизначення) завжди була в полі зору держави. При цьому слід зауважити, що кримінально-правова охорона такого волевиявлення з'явилась не одразу. Правові джерела свідчать, що спочатку законодавець регламентував сам процес волевиявлення, а вже потім виникла потреба кримінально-правової охорони волевиявлення. Зазначимо, що в різні часи регламентування волевиявлення було неоднаковим. В одні часи діапазон такого регламентування був більшим, в інші – меншим, з часом умови виборів ставали жорсткішими, у певних випадках особи могли бути позбавлені виборчих прав.

Характеризуючи період українського державотворення (1917–1921 роки), слід відзначити особливу кримінально-правову охорону членів парламенту – Української Центральної Ради. В цьому контексті доцільно згадати закон “Про незайма-

ність особи членів Української Центральної Ради” від 16 квітня 1918 року. Видання цього закону було викликане необхідністю захисту членів парламенту від різних погроз та вимог, які висувалися вороже налаштованими до їх діяльності особами.

На початку радянського періоду процеси волевиявлення регламентувались різним чином: на законодавчому рівні – декретами Всеросійського З'їзду Рад; на урядовому рівні – декретами РНК; на рівні окремих комісаріатів – постановами, інструкціями; на судовому рівні – конкретними рішеннями по справам. Процес регламентування волевиявлення відбувався і на рівні неофіційному – шляхом звернень до населення.

З розвитком і становленням радянського кримінального законодавства заходи реагування з приводу здійснення виборчих прав громадян були передбачені кримінальними кодексами всіх союзних республік.

Проведене дослідження розвитку законодавства щодо злочинів проти виборчих і референдних прав надало підстави для наступних висновків¹³.

1. Кримінально-правова охорона виборчих і референдних прав громадян передусім стосувалась випадків перешкоджання їх здійсненню, фальсифікації та знищення виборчих документів, документів референдуму, порушення таємниці голосування, порушення порядку фінансування виборчої кампанії.

2. За період з 1960 року по даний час обсяг такої кримінально-правової охорони суттєво розширився. Це відбулось за рахунок збільшення об'єктів охорони, деталізації зовнішніх злочинних проявів, визначення кола нових суб'єктів посягань. При цьому окремі положення норм про відповідальність за злочини у сфері виборчого права та права на референдум наразі потребують вдосконалення.

3. Слід констатувати й посилення санкцій за дані злочини, їх значну суворість на певних етапах кримінально-правової охорони виборчих та референдних прав громадян.

Характеристика злочинів проти виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі включала в себе не тільки аналіз відповідних складів, але також і дослідження питань, пов'язаних із побудуванням санкцій і призначенням покарання за такі діяння. Спеціальне дослідження санкцій за злочини про-

¹³ Докладно щодо розвитку законодавства про злочини проти виборчих та референдних прав див. главу 2 монографії “Кримінальна відповідальність за порушення виборчих і референдних прав”. – С. 37-76. (автор *В. І. Осадчий*).

⁹ Голос України. – 14 січня 2006. – № 7.

¹⁰ Урядовий кур'єр. – 25 березня 2006. – № 57.

¹¹ Урядовий кур'єр. – 28 березня 2007. – № 55.

¹² Детальний аналіз складів злочинів, передбачених статтями 157-160 КК України, вирішення спірних проблем їх кваліфікації здійснюється в главах 3-8 монографії “Кримінальна відповідальність за порушення виборчих і референдних прав”. – С. 77-232 (співавтори *П. П. Андрушко, І. О. Зінченко, М. І. Мельник, В. І. Осадчий, В. П. Тихий*).

тив виборчих прав мало значну актуальність як для теоретичного осмислення особливостей (правил) їх побудування, так і з практичної точки зору, зокрема, для здійснення майбутніх законопроектних робіт, адже можна із упевненістю стверджувати, що вдосконалення виборчого законодавства і необхідність захисту демократичних інститутів, неминуче потягне за собою і зміни тих норм КК України, які охороняють виборчі права громадян.

Значення санкції як структурного елемента кримінально-правової норми полягає в тому, що вона вказує на правові наслідки вчиненого злочину, виступає, так би мовити, в якості “практичної інструкції” при призначенні конкретного покарання і, що, мабуть, найважливіше, виражає аксиологічне ставлення законодавця до злочинів даного виду, його оцінку характеру і ступеня суспільної небезпечності скоєного діяння¹⁴.

Як зазначалося, кримінально-правова охорона виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі здійснюється за допомогою норм, які містяться в статтях 159-160 КК України. У вказаних статтях наразі нараховується 26 санкцій. При дослідженні зазначених санкцій з’ясуванню підлягали наступні питання: 1) щодо визначення видів і конструктивних особливостей санкцій за злочини проти виборчих прав громадян; 2) щодо визначення виду покарання, яке законодавець вважає типовим за злочини даного виду; 3) щодо дотримання законодавцем правил побудування санкцій за складені злочини проти виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі.

Розглядаючи питання про найбільш оптимальні види і конструкції (типи) санкцій за злочини, що розглядаються, було зроблено висновок, що в цілому вибір законодавцем того чи іншого виду санкції за конкретний злочин проти виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі особливих зауважень не викликає. Так, відсутність в даному переліку абсолютно визначених санкцій можна пояснити тим, що останні, встановлюючи лише одну конкретно визначену міру покарання, не спроможні враховувати особливості кожного злочину, особу винного, не дозволяють індивідуалізувати покарання, а тому із чинного КК України вони повністю зникли і замінені відносно визначеними санкціями, які є більш “гнучкими” та здатними повною мірою забезпечити досягнення мети покарання.

¹⁴ Див.: Дуонон В.К., Цветинович А.Л. Дополнительные наказания: теория и практика. – Фрунзе: Илим, 1986., – С.138.

В той же час конструювання окремих відносно визначених санкцій викликає певні зауваження. Зокрема, санкції частин 2 та 4 ст.158 КК та ч.3 ст.160 КК є відносно визначеними із зазначенням мінімальної та максимальної меж основних покарань. Однак у якості мінімальної межі обмеження та позбавлення волі в них указаний один рік, тобто мінімум цих видів покарань, передбачений у Загальній частині КК України. Наприклад, за ч.2 ст.158 – злочин карається обмеженням волі на строк від одного до чотирьох років або позбавленням волі на той самий строк, за ч.4 ст.158 КК – встановлене обмеження волі на строк від одного до трьох років або позбавлення волі на той самий строк; за ч.3 ст.160 КК – одним із альтернативних покарань визначено позбавлення волі на строк від одного до п’яти років.

Очевидно, що вказані санкції сформульовані некоректно, адже визначення мінімуму покарання в них є зайвим і не має ніякого значення, бо згідно зі статтями 61 та 63 КК вказані покарання взагалі не можуть призначатися менше ніж на один рік. У цих випадках більш правильним є формулювання вказаних санкцій як відносно визначених із зазначенням тільки верхньої межі (максимуму) покарання.

Стосовно одиничних та альтернативних санкцій простежується явна перевага останніх (88% від загальної кількості санкцій за ці злочини). Ця обставина, на нашу думку, пояснюється не тільки прагненням законодавця зробити санкції максимально ефективними (адже альтернативні санкції дають суду можливість визначити не тільки розмір покарання в межах одного виду, але також дозволяють обирати найбільш доцільний вид покарання), але і цілком об’єктивними обставинами.

Якщо дослідити верхні межі позбавлення волі, як найсуворішого основного покарання за злочини, передбачені статтями 157–160 КК України, то виявиться, що у більшості випадків, а це 20 санкцій із 23, в яких передбачений цей вид покарання, максимальна межа позбавлення волі не перевищує п’яти років (відповідно – до двох років позбавлення волі – 3 санкції; до трьох років – 7 санкцій, до чотирьох років – 2 санкції, до п’яти років – 7 санкцій). У трьох випадках позбавлення волі може призначатися до шести років, і тільки за злочин, передбачений ч.3 ст.159¹ КК (порушення порядку фінансування виборчої кампанії кандидата, політичної партії (блоку), вчинене за обтяжуючих обставин), встановлено покарання від п’яти до десяти років позбавлення волі.

Все викладене вище дає підстави для наступних висновків. Дослідження санкцій за статтями 157-160 КК України свідчить, що злочини проти виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі у переважній більшості випадків законодавець визнає діяннями невеликої та середньої тяжкості. Для норм, які встановлюють відповідальність за вказані злочини найбільш типовими (характерними) є альтернативні, відносно-визначені, кумулятивні санкції. Вони втілюють у собі адекватну державну оцінку характеру та ступеня суспільної небезпечності вказаних злочинів, сприяють індивідуалізації покарання, дозволяють найбільш повно врахувати всю сукупність обставин конкретної справи. Крім того, як це впливає із дослідження, в санкціях статей 157-160 КК України законодавцю найдоцільніше визначати як мінімум три види основних покарань, орієнтованих відповідно на менш небезпечний, типовий (середній) та підвищений випадки суспільної небезпечності вчиненого злочину. А оскільки вказані злочини переважно є діяннями невеликої та середньої тяжкості, то в якості альтернативи позбавленню волі обов'язково слід передбачати штраф, як найм'якше основне покарання, тим більше, що саме його суди найчастіше призначають за вчинення цих злочинів. Після штрафу наступним за ступенем суворості покаранням за злочини проти виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі бажано визначати виправні роботи або обмеження волі. Завершувати перелік основних покарань в альтернативних санкціях має покарання у виді позбавлення волі, як найбільш суворий вид покарання, що призначатиметься судом за наявністю обтяжуючих обставин.

Законодавець також повинен забезпечити послідовне підвищення розмірів та видів покарання в основному, кваліфікованому та особливо кваліфікованому складах цих злочинів, щоб уникнути можливості призначати за кваліфікований вид злочину більш м'яке покарання, ніж за простий його склад. Дотримання вказаних правил надасть можливість для більш диференційованого підходу до призначення покарання за злочини проти виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі, з урахуванням всіх обставин, які мають бути встановлені судом¹⁵.

¹⁵ Докладно щодо отриманих висновків з питання побудування санкцій за вказані злочини див. главу 9 монографії "Кримінальна відповідальність за порушення виборчих і референдних прав"- С.233-261. (автор *І.О.Зінченко*).

Оскільки окремі злочини проти виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі за своєю законодавчою конструкцією є складеними злочинами, їх санкції мають певну специфіку, яка обумовлюється особливою юридичною конструкцією цих деліктів. Як відомо, такі злочини складаються із декількох діянь, кожне з яких само по собі передбачене в КК, а отже має свою самостійну санкцію. Ця обставина дозволила зробити наступні висновки.

Оскільки ступінь суспільної небезпечності одиничного складеного злочину є вищою за суспільну небезпечність діянь, що входять до його складу, то верхня межа його санкції, як правило, також повинна бути вищою максимуму санкції, що передбачена за більш тяжке із діянь в його складі.

В санкції складеного злочину обов'язково слід визначати і мінімальну її межу, яка, в свою чергу, повинна бути вищою мінімуму, встановленого за злочини, що його утворюють.

3. Додаткове покарання повинно передбачатися в санкції складеного злочину в усіх випадках, якщо воно визначене як обов'язкове чи факультативне хоча б в одній санкції тих злочинів, з яких він складається.

В науковому дослідженні окремо було розглянуто питання щодо наявних у науці кримінального права пропозицій по розширенню системи кримінальних покарань за рахунок доповнення її таким покаранням, як позбавлення виборчого права¹⁶. При цьому проведений порівняльний аналіз законодавства засвідчив наявність різних підходів українського і зарубіжного законодавства до інституту позбавлення виборчих прав. На нашу думку, застосування кримінальних покарань, які передбачають позбавлення засудженого певних прав, вміщує в себе два аспекти. По-перше, як і будь-які інші покарання, такі покарання є заходами примусу і дозволяють державі забезпечувати охорону прав і свобод людини, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довілля, конституційного ладу України від злочинних посягань (ст. 1 КК). Однак специфіка цих видів покарання полягає в тому, що держава позбавляє винну особу тих прав, які їй цією ж державою надані та гарантовані. Отже, якщо позбавлення прав буде поширюватись на широке коло можли-

¹⁶ Див. докладніше: *Зінченко І.О.* До питання щодо вдосконалення кримінального законодавства про покарання за злочини проти виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі // Питання боротьби зі злочинністю. – 2008. – Випуск 15. – С.156-164.

востей, які має людина в державі, то це суттєво вплине на її правовий статус та місце в суспільстві. А тому до цього питання слід підходити з великою обережністю і виваженістю.

Крім того, не слід забувати, що право обирати і бути обраним є невід'ємною частиною конституційного статусу громадянина України, а Конституція України не тільки проголошує права громадян, але і містить юридичні гарантії їх дотримання. Згідно з ч.3 ст.22 Конституції України при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не припускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод. Отже, на сучасному етапі розбудови України як правової держави навряд чи доцільно вдаватися до таких кардинальних заходів, як позбавлення громадян виборчих прав і обмеження їх правового статусу.

При розгляді питання щодо вдосконалення кримінально-законодавства про відповідальність за злочини проти виборчих прав громадян, привертає увагу також наступна проблема. Внаслідок змін, внесених до ст. 158 КК в лютому 2007 р., у цій статті з'явилися частини 11 і 12, санкції яких передбачають конфіскацію програмних та технічних засобів, які є власністю винної особи, за допомогою яких було вчинене несанкціоноване втручання до баз даних Державного реєстру виборців. Даний захід є так званою спеціальною конфіскацією, яка широко застосовується в санкціях чинного КК (наразі передбачена в 57 санкціях, причому в ч.1 ст.244 КК навіть як факультативний захід).

Однак на сьогоднішній день в КК України не існує норми, яка б тим чи іншим чином передбачала (регламентувала) спеціальну конфіскацію. Ця правова невизначеність призвела до того, що деякі науковці почали утотожнювати спеціальну конфіскацію і конфіскацію майна як вид додаткового покарання. Слід зазначити, що спеціальна конфіскація дійсно наділена окремими рисами покарання: а) вона передбачена в санкціях статей Особливої частини КК; б) може бути обов'язковою чи факультативною, однак цей захід не є видом покарання, бо він не передбачений в ст. 51 КК, яка містить вичерпний перелік покарань, який не може бути розширений довільно за розсудом суду. З метою усунення суперечностей та врегулювання даного питання в Загальній частині КК доцільно було б передбачити окрему норму, яка б закріпила кримінально-правовий статус спеціальної конфіскації, наприклад, як особливого заходу примусу, визначила підстави, умови та порядок її застосування.

Окремим питанням проведеного наукового дослідження було здійснення порівняльного кримінально-правового аналізу відповідальності за злочини проти виборчих та референдних прав.

Зазначимо, що міждержавна інтеграція – один із найважливіших факторів сучасного етапу історичного розвитку. Інтернаціоналізація економічної діяльності, зростання міжнародних господарських, наукових і культурних взаємозв'язків, створення світових інформаційних мереж, необхідність спільних зусиль у вирішенні глобальних проблем людства, формування системи загальнолюдських цінностей – всі ці та низка інших факторів зумовлюють процес усунення бар'єрів у міжнародному співробітництві, що, в свою чергу, веде до усвідомлення в громадських та політичних колах більшості держав хибності ідеології національної замкнутості, ізоляваності, автаркії у межах державних кордонів, штучного відокремлення шляхом політичних та юридичних механізмів своєї країни від міжнародного спілкування.

Порівняння норм права різних країн дає можливість встановити закономірності його розвитку та особливості у кожній країні, пізнати загальні тенденції світового і регіонального розвитку правових інститутів, прогнозувати їх розвиток взагалі і в окремих державах, зокрема, з'ясувати, які з тенденцій є позитивними, а які негативними, і на цій підставі покращити вітчизняне законодавство, уніфікувати його.

Одним із завдань, які стоять сьогодні перед українськими компаративістами є порівняльне дослідження українського законодавства на предмет його несуперечності актам міжнародних організацій, членом яких є або збирається стати Україна¹⁷. На нашу думку, орієнтуючись на міжнародні стандарти (зокрема, стандарти ЄС) в галузі охорони прав людини, які викладені в Конституції ЄС, стандарти в галузі виборчих та референдних прав, Україна, яку слід вважати одним із претендентів на участь у ЄС, не перетвориться на країну романо-германської правової сім'ї і не втратить свою самобутність. Порівняння кримінального законодавства країн-членів ЄС щодо захисту виборчих та референдних прав дає нам можливість побачити, по-перше, самобутність законодавства кожної з країн, по-друге, відповідність його основним стандартам в галузі вільних виборів, викладених

¹⁷ Кресін О.В. Порівняльне правознавство в Україні: сучасна проблематика та перспектива розвитку // Міжнародне право і національне законодавство. Вип. 3. – К., 2003. – С. 58.

в Конституції Європейського Союзу. В даному компаративному дослідженні нас цікавили не історичні умови формування основних правових інститутів кримінального права, а сучасний розвиток правових систем та їх відповідність загальноприйнятими нормам і стандартам (на прикладі кримінального права країн-членів ЄС). На нашу думку, слід порівнювати кримінальне право тих країн, які сьогодні утворюють найбільш затребуване міжнаціональне утворення – ЄС, в рамках якого створений єдиний правовий простір, що, в свою чергу, є необхідною умовою розвитку інтеграції. Але саме по собі право ЄС не може досягти поставленої перед ним мети, для цього йому необхідна опора, уособленням якої є правова система кожної з країн-членів, при цьому наразі виборчі права громадян ЄС відображають якісно своєрідний підхід до формулювання інституту союзного громадянства як правового зв'язку, який не замінює належності особи до держави-члена ЄС, але доповнює її¹⁸.

Завершується дослідження з'ясуванням факторів, які обумовлюють злочини проти виборчих та референдних прав громадян, адже це є необхідною умовою ефективної протидії вказаним злочинам та сприяє виробленню і реалізації адекватних заходів щодо їх запобігання.

При цьому слід виходити з того, що злочини проти виборчих прав є результатом тих проблем, які виникають у зв'язку з виборами. Вибори як демократичний спосіб формування публічної влади є складним і масштабним соціальним процесом, який має політичну, правову, фінансову, організаційну та інші складові. З огляду на це, характер виборчого процесу, його перебіг, дотримання його суб'єктами виборчих процедур визначальним чином обумовлюються загальною соціально-політичною та правовою ситуацією в країні, станом правопорядку, рівнем правової культури населення. Вибори відбуваються за тими правилами, за якими живе суспільство. І якщо, скажімо, задовго до проведення президентських виборів 2004 року українське суспільство жило за правилами, далекими від правових, якщо у державі культивувалося «право сили», подвійні стандарти поведінки, тіньовий бізнес, системна корупція, чиновницьке свавілля тощо, то такі правила та принципи застосовувалися й у

¹⁸ З цього питання див.: главу 10 монографії «Кримінальна відповідальність за порушення виборчих і референдних прав». – С. 262-300 (автор глави С.Я.Лихова).

виборчому процесі. Тому навіть при найвищій досконалості виборчого закону (на що найчастіше нарікають) виборчий процес не міг бути демократичним і законним, він не міг не супроводжуватися організованими, системними і масштабними порушеннями виборчого законодавства.

У виборах концентровано віддзеркалюються ключові політичні, економічні, правові, ідеологічні, управлінські та інші соціальні явища та процеси, що мають місце у суспільстві та державі. У свою чергу порушення виборчого законодавства, у тому числі злочинного характеру, обумовлюються цілою системою факторів (детермінантів), які є результатом недосконалого функціонування державних та суспільних інститутів, закономірним наслідком існуючих вад суспільного розвитку, способом реалізації публічної влади, який нерідко визначається способом її отримання.

Аналізуючи фактори злочинів проти виборчих прав на основі теорії причинного ланцюгу злочинності, відповідно до якої різні фактори здійснюють різний зумовлюючий вплив на вчинення тих чи інших протиправних діянь, слід зазначити, що одні з них є безпосередніми причинами вчинення таких злочинів (безпосередньо їх продукують), другі опосередковано впливають на їх вчинення, треті створюють, так би мовити, сприятливий соціальний (економічний, політичний, психологічний тощо) фон для вчинення конкретних злочинів проти виборчих прав. Останні в ланцюгу факторів знаходяться найдалше від конкретного злочину проти виборчих прав, безпосередньо не впливають на вчинення таких злочинів, не перебувають з ними в прямому (безпосередньому, а в багатьох випадках навіть в опосередкованому) зв'язку, але при цьому виконують базову детермінуючу роль. Ця роль зводиться до того, що, функціонуючи на загально соціальному рівні, вони стимулюють або іншим чином сприяють появі та розвитку чинників, які виступають безпосередніми детермінантами злочинів проти виборчих прав – вони обумовлюють виникнення безпосередніх причин злочинності у сфері виборів. У кримінології (І.М. Даньшин, А.П. Закалюк) ці фактори іменують соціальними передумовами злочинності.

За такого підходу факторами, які зумовлюють злочини проти виборчих прав, слід визнавати явища, процеси, чинники, які здійснюють будь-який детермінуючий вплив на цей вид злочинів, обумовлюючи злочинність у сфері виборів як явище та породжуючи її конкретні прояви. Залежно від характеру детермінуючого

впливу на злочинність у сфері виборів такі фактори можна поділити на: 1) соціальні передумови злочинності у сфері виборів; 2) причини та умови злочинів проти виборчих прав. Соціальні передумови – це політичні, правові, психологічні та інші соціальні процеси і явища, які існують на загальносоціальному рівні, у тому числі у формі соціальних протиріч, і, не маючи правильного розвитку чи не знаходячи своєчасного і належного вирішення, створюють детерміністичне підґрунтя злочинності у сфері виборів – зумовлюють виникнення та розвиток чинників, що виконують роль безпосередніх причин та умов злочинів проти виборчих прав. Причинами та умовами злочинів проти виборчих прав слід визнавати чинники, які, перебуваючи у прямому причинному зв'язку зі злочином проти виборчих прав, безпосередньо породжують його чи сприяють його вчиненню.

Зрозуміло, що такий поділ факторів, які обумовлюють злочини проти виборчих прав, є умовним, оскільки зазначені вище соціальні явища, процеси та чинники перебувають у постійній взаємодії та взаємозв'язку, і їх роль в системі детермінант злочинності у сфері виборів може змінюватися. Так, соціальні передумови такого виду злочинності за певних обставин можуть трансформуватися у безпосередні причини та умови злочинів проти виборчих прав, а чинники, які виступають безпосередніми причинами та умовами таких злочинів, у свою чергу при значному поширенні можуть змінювати детермінуючий вплив і перетворюватися на соціальні передумови злочинності у сфері виборів.

З огляду на це, явища, процеси та чинники, що здійснюють будь-який детермінуючий вплив на злочинність у сфері виборів, доцільно розглядати комплексно як фактори, які обумовлюють злочини проти виборчих прав, за необхідності характеризуючи їх характер та роль. При цьому слід зазначити, що на базовому рівні злочинність у сфері виборів має об'єктивну та суб'єктивну передумови. Її об'єктивною передумовою є недосконалість інституту виборів, його вразливість з точки зору зловживання різними суб'єктами своїми повноваженнями у сфері виборчого процесу з метою вплинути на його хід та результати виборів. Суб'єктивною передумовою злочинності у сфері виборів є психологічна допустимість (схильність) певної частини людей до ігнорування правил проведення виборів, до порушення фундаментальних політичних прав громадян (права вибирати та права бути обраним), до досягнення результатів виборів за будь-яку ціну, включаючи крайній у соціальному розумінні спосіб досягнення таких результатів –

злочинний. Кожна з цих передумов є похідною для всіх інших факторів злочинності у сфері виборів, а у своєму поєднанні вони визначають характер злочинних проявів у сфері виборчого процесу, поширеність злочинів проти виборчих прав, їх вплив на хід та результат виборів. З огляду на це основні зусилля запобіжної діяльності мають спрямовуватися на усунення цих передумов та звуження можливостей для їх вияву.

За сферами поширення та змістом фактори, які обумовлюють злочини проти виборчих прав, можна поділити на політичні, правові, організаційно-управлінські, морально-психологічні та ін.

Характеристику зазначених факторів слід почати з політичної сфери. По-перше, вибори є, передусім, політичним процесом. По-друге, мета виборів є також головним чином політичною – отримання відповідними суб'єктами виборчого процесу публічної влади. Отже, політична складова у виборах є визначальною – у тому сенсі, що у виборах все починається з влади і все закінчується владою. Якою за суттю в державі є політична влада, такими за суттю будуть і вибори.

До політичних факторів злочинів проти виборчих прав можна віднести, зокрема: недоліки політичної системи, які призводять до дисбалансу гілок влади; політичну нестабільність, яка, зокрема, проявляється у нестабільності існуючих політичних та державних інститутів; політичну неструктурованість суспільства, що, зокрема, має наслідком участь у виборах квазі політичних партій, так званих технічних партій (блоків); надання суб'єктами виборчого процесу пріоритету політичним інтересам над правовими (підпорядкування права політиці); зорієнтованість провідних політичних сил на досягнення потрібного результату на виборах у будь-який спосіб; відсутність належної політичної волі щодо системної протидії злочинам проти виборчих прав; відсутність ефективного суспільного контролю за діяльністю політичних партій, у тому числі в частині їх фінансування під час виборчих кампаній.

Породжений незавершеністю та непродуманістю формування політичної системи держави дисбаланс гілок влади породжує необґрунтоване вивершення однієї гілки влади над іншими, не сформованість сильної незалежної судової влади. Такий дисбаланс породжує викривлені суспільні відносини у функціонуванні владних структур, що не може негативно не позначитися на виконанні владними інститутами своїх функцій, а зрештою і на результатах їх діяльності, у тому числі у передвиборний, вибор-

ний та поствиборний період. Така ситуація, крім всього іншого, створює сприятливі умови для зловживання владою, прийняття незаконних рішень, які стосуються підготовки та проведення виборів, а також уникнення від відповідальності за порушення виборчого законодавства.

Політична нестабільність суспільства, за якої відбуваються вибори, призводить до суспільної нестабільності загалом і правової зокрема, які створюють сприятливе підґрунтя для різного роду зловживань під час виборчого процесу. Наслідком політичної нестабільності може бути політична заангажованість органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, які за законом мають діяти на засадах неупередженості, заборони незаконного втручання у виборчий процес. Натомість, орієнтуючись на певну політичну силу чи певного кандидата як суб'єктів виборчого процесу, такі органи та їх посадові особи можуть включатися у політичну боротьбу і виступати основною складовою так званого адміністративного ресурсу. За певних обставин учинення злочинів проти виборчих прав з використанням посадовими особами владних повноважень може бути ознакою «брудних» елементів виборчих технологій, складовою діяльності деяких посадових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування у сфері проведення виборів. Слід зазначити, що, виходячи із їх правового статусу та реальних можливостей вирішення питань щодо підготовки та проведення виборів найістотніший протиправний, у тому числі злочинний, вплив на виборчий процес може бути здійснений з боку двох суб'єктів: 1) посадових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування; 2) членів виборчих комісій.

Політична неструктурованість суспільства, що, зокрема, характеризується відсутністю сталої партійної системи, яка б базувалася на ідеологічних засадах та відображала інтереси основних соціальних груп вітчизняного суспільства, крім усього іншого сприяє застосуванню подібних виборчих технологій, що супроводжуються кримінально караними посяганнями на виборчі права та інші суспільні цінності (зокрема, підробленням офіційних документів, порушенням порядку фінансування політичних партій (блоків), хабарництвом).

Ще одним політичним фактором, який обумовлює злочини проти виборчих прав, є надання суб'єктами виборчого процесу (партіями, блоками партій, їх політичними лідерами, кандидатами) пріоритету політичним інтересам над правовими. Йдеться

про абсолютизацію ними кінцевої мети виборів (отримання політичної влади) і досягнення її усіма можливими, у тому числі й протиправними засобами. Така, так би мовити, базова установка орієнтує відповідних учасників виборчого процесу на підготовку та здійснення злочинних діянь, які забезпечать потрібний на виборах результат. Характер і масштабність таких діянь обумовлюються видом виборів (президентські, парламентські, місцеві) та, як вже зазначалося, владними, організаційними, фінансовими та іншими можливостями того, хто визначає таку установку.

Поширенню злочинів проти виборчих прав сприяє відсутність належної політичної волі щодо системної протидії таким злочинам, що може свідчити як про неспроможність забезпечити організацію такої протидії, так і про політичну зацікавленість у застосуванні протиправного впливу на виборчий процес. Останнім можна пояснити ситуацію, за якої правоохоронні органи замість здійснення своїх конституційних функцій виступали засобом політичного тиску, забезпечували сприятливі умови для фальсифікаторів виборів (створювали «дах» для фальсифікаторів), а також безпосередньо брали участь у фальсифікаціях. Скуповування відкріпних посвідчень для подальшого використання їх для голосування за певного кандидата, незаконне затримання довірених осіб, офіційних спостерігачів та журналістів, забезпечення учасників так званих «каруселей» транспортом, створення перешкод для здійснення законної діяльності кандидатів та інших суб'єктів виборчого процесу, сприяння фальсифікації результатів голосування, не реагування на явні злочинні порушення виборчого законодавства з боку певних суб'єктів виборчого процесу, порушення таємниці голосування – це далеко не повний перелік злочинних діянь працівників правоохоронних органів під час різних виборчих процесів, які були встановлені судами України під час розгляду кримінальних справ про злочини проти виборчих прав.

Особлива небезпечність такого роду перешкоджання здійсненню виборчих прав обумовлюється тим, що воно вчинюється особами, які за своїм офіційним статусом покликані забезпечувати законність, які є захисниками прав громадян (правоохоронцями) і яких звичайні громадяни власне й ототожнюють з державою.

При існуванні пропорційної системи виборів до парламенту, а також партійних виборчих списків на місцевих виборах в організації та здійсненні виборчого процесу в Україні істотно зростає роль політичних партій. Скажімо, на парламентських виборах вони є ключовими учасниками, які можуть істотно впливати

на виборчий процес практично на всіх його етапах. Про потенційний вплив партій на майбутній виборчий процес достатньо яскраво говорить той факт, що з п'яти передбачених Законом України «Про вибори народних депутатів України» суб'єктів виборчого процесу з виборів народних депутатів України чотири становлять самі партії або ж суб'єкти, безпосередньо пов'язані з ними. І лише один (п'ятий) суб'єкт виборчого процесу, яким є виборець, безпосередньо не пов'язаний з діяльністю партій.

Разом з тим, на сьогодні в Україні відсутня ефективна система контролю за діяльністю політичних партій, у тому числі в частині їх фінансування, що створює сприятливі умови для зловживань їх представниками наданими повноваженнями щодо участі у виборчому процесі, організації його підготовки та проведення. Якщо до цього додати недостатність існуючих заходів відповідальності за порушення партіями виборчого законодавства, а у ряді випадків – їх відсутність, то можна припустити ступінь імовірності зловживання партіями своїм статусом на виборах в умовах несталої демократії та неефективної правової системи.

До факторів правового характеру, які обумовлюють злочини проти виборчих прав, слід віднести, зокрема: недосконалість законодавства, яке регламентує організацію підготовки та проведення виборів; нестабільність виборчого законодавства (часта і не завжди обґрунтована змінюваність правил проведення виборів); незабезпечення належного правового реагування на порушення виборчого законодавства; низький рівень правової культури виборців та правовий нігілізм суб'єктів виборчого процесу.

Передусім слід зазначити, що у нашій країні вкорінилася хибна практика прийняття нових виборчих законів для кожної окремої виборчої кампанії, причому приймаються вони, як правило, за декілька місяців, а то й тижнів до початку виборчого процесу. До того ж багато їх положень, у тому числі тих, які мають для виборчого процесу суто організаційний, технічний характер (утворення виборчих округів та виборчих дільниць, формування виборчих комісій, виготовлення та транспортування виборчих бюлетенів, процедури підрахунку голосів виборців та складання протоколів про результати голосування чи виборів, порядок оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів виборчого процесу тощо) стають предметом політичного компромісу. Тобто, вони визначаються, виходячи не з того, як це має бути краще з точки зору організації підготовки та проведення

виборів, а з принципів політичної доцільності, які обумовлені інтересом (вигодою) на виборах певних політичних сил.

Крім того, встановлені напередодні виборів правила їх проведення неодноразово змінюються, у тому числі безпосередньо в процесі виборів. Поспішність прийняття виборчих законів, юридично необґрунтований, непродуманий і, так би мовити, компромісний характер багатьох їх положень, часта їх змінюваність підвищує криміногенність виборчого процесу. По-перше, тим, що призводить до недосконалісті законодавчого регулювання проведення виборів, яка у свою чергу створює можливість для різного роду маніпуляцій виборчим законом, для зловживань, спрямованих на викривлення результатів виборів, порушення виборчих прав громадян. Детальний аналіз чинного вітчизняного виборчого законодавства та практики його застосування дозволяє зробити висновок про те, що, не зважаючи на істотне поліпшення його норм, виборчі закони містять велику кількість непродуманих, неоднозначних, суперечливих положень, нормативно-правових прогалів, які створюють проблеми у їх застосуванні, а отже, й умови для різного роду зловживань. Це стосується регулювання практично усіх етапів виборчого процесу, всіх основних виборчих процедур (складання та уточнення списків виборців, формування виборчих комісій, висування та реєстрації кандидатів, проведення передвиборної агітації, голосування, підрахунку голосів виборців, встановлення підсумків голосування та результатів виборів).

По-друге, це об'єктивно ускладнює з'ясування правил проведення виборів суб'єктами виборчого процесу та їх дотримання, істотно знижує їх обізнаність з виборчими процедурами, правами та обов'язками, відповідальністю за порушення виборчого законодавства, а тим самим створює передумови для різного роду зловживань у сфері виборчого процесу, у тому числі злочинного посягання на виборчі права громадян.

Ще один правовий фактор, який сприяє поширенню «виборчої» злочинності, полягає у вибірковому та неадекватному правовому реагуванні на порушення виборчого законодавства. Упродовж багатьох років в нашій країні у переважній більшості злочини проти виборчих прав не отримували належної правової оцінки. За фактами таких злочинів порушувалися та розглядалися судами буквально одиниці кримінальних справ. Ситуація певною мірою змінилася після виборів Президента України 2004 р. – за фактами вчинення у їх ході злочинних посягань на

виборчі права громадян було порушено понад 1600 кримінальних справ. Це стало результатом зміни державної політики у сфері правозастосовчої діяльності правоохоронних органів, що дозволило їм реагувати на злочинні посягання на виборчі права громадян за наявності передбачених законом підстав.

Водночас вивчення вироків у кримінальних справах про злочини проти виборчих прав громадян свідчить про те, що таке реагування у багатьох випадках не відзначалося повнотою, системністю та правовою бездоганністю. До кримінальної відповідальності за такі злочини, як правило, притягувалися лише безпосередні виконавці. Натомість їх організатори та інші найбільш небезпечні співучасники уникали кримінальної відповідальності.

У процесі розслідування та судового розгляду багатьох справ про такі злочини не відслідковувався увесь ланцюг злочинної діяльності, не з'ясовувалися принципово важливі для встановлення істини обставини, не встановлювалися всі учасники злочину (типовим у більшості справ стало формулювання – «невстановлені слідством особи»). У багатьох випадках діяння винних осіб отримували неправильну правову оцінку, не з'ясовувалися причини та умови вчинення злочинів проти виборчих прав, як того вимагає кримінально-процесуальний закон і що є необхідним для здійснення ефективної профілактичної діяльності у цій сфері. Можна стверджувати, що, не дивлячись на вражаючу для нашої країни кількість порушених та розслідуваних кримінальних справ про такі злочини (що само по собі є позитивним з точки зору правової реакції на вчинені злочини), найбільш небезпечні з них залишилися невиявленими і нерозслідуваними. Крім того, аналіз вироків у кримінальних справах про злочини проти виборчих прав свідчить про те, що до винних у вчиненні цих злочинів не застосовувалися адекватні заходи правового реагування. Судова практика йде шляхом застосування найменш суворого покарання, яке визначено за той чи інший такий злочин. В абсолютній більшості випадків до засуджених реально покарання не застосовувалося – вони звільнялися від його відбування з випробуванням та встановленням їм відповідного випробувального терміну. Багато осіб, стосовно яких органами досудового слідства справи було передано до суду, були звільнені від кримінальної відповідальності та покарання за амністією та з інших передбачених кримінальним законом підстав.

Певною мірою злочинності у сфері виборів може сприяти недосконалість системи (дисбаланс) заходів правового реагуван-

ня на правопорушення виборчого законодавства. Зокрема, це стосується співвідношення заходів кримінально-правового та адміністративно-правового характеру. У чинному законодавстві перевага надається кримінально-правовим заходам, що не можна визнати правильним, якщо виходити з того, що кримінально-правові заходи мають застосовуватися як засоби крайньої необхідності. Адміністративно-правові заходи практично «випали» з системи юридичної відповідальності за порушення виборчого законодавства, що є соціально та юридично необґрунтованим.

Організація виборів – це справа багатьох державних та суспільних інститутів, які в межах своїх повноважень забезпечують підготовку та проведення певної виборчої процедури. Отже, основним і принципово важливим завданням в організації виборів, у тому числі з точки зору його правової чистоти, є досягнення системності, злагодженості в діяльності суб'єктів, задіяних в організації виборів, сумлінної реалізації ними своїх повноважень.

Практика організації виборів в Україні свідчить, що в організації підготовки та проведення виборів існує дві основні причини, які не лише ускладнювали виборчий процес чи навіть інколи ставили його під загрозу зриву, а й створювали сприятливе тло для вчинення злочинів проти виборчих прав. Перша – системні проблеми політичного, економічного, правового, соціального характеру, які притаманні нинішньому етапу розвитку українського суспільства і які не дають змоги «державній машині» комплексно і злагоджено здійснити заходи по належній організації виборів. Друга – безвідповідальне ставлення частини суб'єктів до виконання своїх обов'язків та зловживання своїми правами у сфері забезпечення організації виборів.

Зокрема, це стосується організації складання списків виборців. Ні на останні президентські, ні на останні парламентські (як чергові, так і позачергові) та місцеві вибори повних і точних списків виборців скласти не вдалося. Приблизно така ситуація зі списками виборців зберігалась і на останніх чергових та позачергових парламентських і місцевих виборах.

Основна причина цього полягає в тому, що в Україні не існує точного, повного і такого, що постійно оновлюється, електронного банку даних про громадян України – про їх місце реєстрації, місце перебування, міграцію. Тобто, в країні немає єдиної бази, відомості якої могли б стати фундаментом для повних і точних списків виборців, що передбачено положеннями виборчого законодавства в частині складання списків виборців. Крім того,

в країні не запроваджено ефективного механізму ідентифікації особи, який би міг запобігти появі у списках виборців так званих двійників. За такого стану речей робочі групи з обліку виборців, а потім і виборчі комісії не можуть забезпечити складання повних і точних списків виборців. Хоча у багатьох випадках ситуація із складанням якісних списків виборців ускладнювалася через неналежне виконання своїх обов'язків членами робочих груп з обліку виборців, міських, сільських та селищних голів, членів дільничних виборчих комісій.

Неналежне виконання певними суб'єктами своїх повноважень, що ускладнює виборчий процес і створює умови для злочинного посягання на виборчі права, обумовлюється, так би мовити, певною відстороненістю посадових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування від здійснення ними повноважень, покладених виборчим законодавством. Якщо раніше більше доводилося говорити про проблему втручання у виборчий процес посадових осіб, то у ході виборчої кампанії з парламентських виборів 2006 р. доводилось констатувати численні факти самоусунення зазначених посадових осіб від передбаченого законом сприяння виборчим комісіям у реалізації їх повноважень. У деяких випадках така позиція була обумовлена незнанням відповідними посадовими особами повноважень органів, в яких вони працюють, та своїх особистих у забезпеченні виборчого процесу.

Крім того, формування виборчих комісій не на професійній основі, а за політичним принципом у багатьох випадках призводить до того, що ці органи не забезпечували, а перешкоджали нормальній організації підготовки та проведення виборів, не сприяли реалізації виборчих прав громадян, а ускладнювали її, призводили до порушення цих прав. У процесі судового розгляду скарг суб'єктів виборчого процесу та розслідування кримінальних справ встановлено численні випадки участі окремих членів виборчих комісій, а нерідко – практично усього їх складу в організованому вчиненні підроблень виборчих документів (протоколів виборчих комісій, списків виборців) та інших фальсифікацій, одержанні хабарів, підкупі виборців, порушенні таємниці голосування тощо. При цьому саме за рахунок зловживань членів виборчих комісій порушення виборчого законодавства можуть набувати системного та масштабного характеру, унеможлиблювати проведення виборчого процесу на визначених законом принципах та засадах.

Вчиненню злочинів у сфері виборчого процесу також сприяє недостатній фаховий рівень членів виборчих комісій. У багатьох випадках не лише звичайними членами, але й головами комісій, заступниками голів комісій та секретарями комісій призначалися люди, зовсім далекі від організації підготовки та проведення виборів.

Породження ж проблеми формування неякісного складу виборчих комісій було обумовлене вкрай безвідповідальним підходом політичних партій (блоків партій) до визначення кандидатур членів комісій. Так, на парламентських виборах 2006 р. практично у всіх територіальних виборчих округах багато виборчих комісій не змогли розпочати свою роботу через відсутність мінімально необхідного складу комісій, практично до дня голосування тривав процес заміни членів окружних виборчих комісій. У деяких комісіях голова комісії або секретар змінювалися по два-три рази.

Морально-психологічні фактори займають у системі факторів «виборчої» злочинності особливе місце. Ця особливість обумовлюється тим, що однією з основних причин злочинів проти виборчих прав слід визнати високий ступінь психологічної готовності значної кількості громадян до різного роду порушень виборчого законодавства, у тому числі до фальсифікації результатів виборів. Видається, що саме така психологічна готовність, яка свідчить, по-перше, про незасудження багатьма громадянами порушень виборчого законодавства з боку інших осіб, по-друге, про потенційну можливість такого порушення з боку них самих, залишається найбільшою проблемою у справі запобігання порушенням виборчого законодавства.

Така ситуація стала результатом, зокрема, слабкої поінформованості суб'єктів виборчого процесу про діяння у сфері виборчого процесу, які законами визнаються злочином, та юридичні наслідки їх вчинення (покарання). Це підтверджується щирим каяттям, яке засуджені за такі злочини виявляли під час судового розгляду їхніх справ. Тобто цілком обґрунтовано можна припустити, що за широкої інформованості громадян, передусім членів виборчих комісій, службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування про злочини проти виборчих прав та правові наслідки за їх вчинення у багатьох випадках таких злочинів можна було б запобігти.

Отже, для проведення демократичних та чесних виборів недостатньо лише прийняття досконалого виборчого законодавства, забезпечення належної організації підготовки та проведення виборів – такі заходи створюють лише більш сприятливе загальне тло для правомірної поведінки суб'єктів виборчого процесу. Основною ж проблемою як були, так і залишаються недостатній рівень правосвідомості суб'єктів виборчого процесу, їхня готовність порушити закон заради досягнення політичної мети чи особистої вигоди. Таким чином, не недосконалість законодавчого регулювання виборчих процедур, не суворість санкцій кримінального закону, а саме зміна психології (підвищення рівня правосвідомості) суб'єктів виборчого процесу, передусім організаторів виборчого процесу та виборців, у ставленні до виконання вимог виборчого закону спроможна кардинальним чином змінити ситуацію із забезпеченням законності у сфері виборчого процесу.

Наведені фактори злочинності у сфері виборів є лише частиною основних детермінант, які обумовлюють злочини проти виборчих прав¹⁹. На стан, структуру та динаміку зазначеної злочинності також впливає низка інших явищ та процесів. Але й наведені вище фактори наочно свідчать про деякі важливі для профілактичної діяльності моменти. По-перше, про те, що на існування та поширеність злочинів проти виборчих прав впливає не одна чи декілька, а ціла система різних за характером, силою детермінуючого впливу та сферою прояву соціальних передумов та причин. По-друге, про те, що протидія цим злочинам не може бути зведена до безпосередньої правоохоронної діяльності (виявлення, припинення, розслідування конкретних фактів, притягнення винних осіб до відповідальності), а являє собою реалізацію постійної функції держави по застосуванню комплексу економічних, політичних, правових, ідеологічних, організаційно-управлінських, психологічних, освітніх та інших заходів. По-третє, про те, що протидія «виборчій» злочинності може призвести до відчутних позитивних результатів не при активізації репресивної діяльності правоохоронних органів (що, безумовно, є також надзвичайно важливим), а при обмеженні дії, нейтралізації та усуненні факторів, насамперед, соціальних, які її обумовлюють. А це, у свою

¹⁹ Більш детально ці питання розглянуті в главі 11 монографії «Кримінальна відповідальність за порушення виборчих і референдних прав». – С.301-325 (автор глави *М.І.Мельник*), а також у монографії: *Мельник М.І.* Відповідальність за злочини проти виборчих прав. – К.: Атика, 2005.

чергу, є вирішальним для визначення основних напрямків, вибору засобів протидії та запобігання злочинам проти виборчих прав громадян.

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що за результатами проведеного дослідження були сформульовані чисельні рекомендації як з правильного застосування кримінально-правових норм про відповідальність за порушення виборчих та референдних прав, так і з удосконалення цих норм²⁰.

Окремі пропозиції *de lege ferenda* є такими:

1. В ч.3 ст.157 КК, яка встановлює підвищену відповідальність за підробку виборчих документів, документів референдуму, а так само використання завідомо підроблених виборчих документів, документів референдуму, вчинені членом виборчої комісії, комісії з референдуму, кандидатом, його уповноваженим представником, уповноваженою особою політичної партії (блоку), членом ініціативної групи референдуму, що вплинуло на результати голосування виборців на виборчій дільниці або у межах виборчого округу або призвело до неможливості визначити волевиявлення виборців на виборчій дільниці чи у відповідних виборах (референдумі) доповнити перелік суб'єктів цього злочину вказівкою на членів комісії з референдуму.

2. В частинах 3 та 4 ст.157 КК виключити посилення на використання службовою особою свого службового становища, яке є зайвим як з точки зору законодавчої техніки, так і вимог КК. Адже відповідно до законодавства про злочини у сфері службової діяльності (розділ XVII Особливої частини КК) якщо злочин вчиняє службова особа, то передбачається за визначенням, що вона використовує своє службове становище. Якщо ж службова особа не використовує це становище, то в цьому випадку її дії кваліфікуються на загальних підставах.

3. В ст.158 КК доцільно передбачити всі способи розкрадання предмета цього злочину, а не тільки їх викрадення, як це зазначено в її чинній редакції.

4. Назву ст.158-1 КК доповнити вказівкою на пошкодження виборчої документації або документів референдуму, як це нею і передбачено.

²⁰ Пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства про відповідальність за порушення виборчих та референдних прав громадян детально викладені в монографії «Кримінальна відповідальність за порушення виборчих і референдних прав». – Х.: Кросроуд, 2008. – 344 с.

5. В ст.158-1 КК в якості предмета злочину також передбачити документи, пов'язані з виборами і референдумами. Чинна редакція ст.158-1 КК не охоплює всіх видів таких документів.

6. В ст.159 КК передбачити відповідальність і за інші форми порушення таємниці голосування.

7. В ст.159-1 КК передбачити відповідальність за порушення порядку фінансування референдумів.

8. Виключити із КК ст.160 як таку, що дублює статті 157-159 КК.

Більш докладно результати дослідження, що проводилося Київською науковою лабораторією дослідження злочинності проти прав і свобод людини і громадянина Інституту вивчення проблем злочинності Академії правових наук України в період з 2005 по 2007 рік, викладені в основних наукових працях.

Андрушко П.П. Злочини проти виборчих прав громадян та їх права брати участь у референдумі: кримінально-правова характеристика: Монографія. – К.: КНТ, 2007. – 328 с. (13,7 д.а.).

Зінченко І.О. Кримінально-правова охорона виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина / Аналіз законодавства і судової практики /: Монографія. – Харків: Видавець СПД ФО Вапнярчук Н.М., 2007. – 320 с. (14 д.а.).

Зінченко І.А. Составные преступления. – Х., 2005. – 176 с.

Кримінальна відповідальність за порушення виборчих і референдних прав / П.П.Андрушко, І.О.Зінченко, С.Я.Лихова та ін.; за заг. ред. *В.П.Тихого*. – Х.: Кросроуд, 2008. – 344 с. (22 д.а.).

Лихова С.Я. Злочини у сфері реалізації громадянських, політичних та соціальних прав і свобод людини і громадянина (розділ V Особливої частини КК України). – К., 2006. – 573 с.

Мельник М.І. Відповідальність за злочини проти виборчих прав. – К.: Атака, 2005. – 144 с. (1 д.а.).

*Рекомендовано до опублікування на засіданні Київської наукової лабораторії дослідження злочинності проти прав і свобод людини і громадянина Інституту вивчення проблем злочинності Академії правових наук України (протокол № 7 від 18 листопада 2008 р.).
Рецензент – кандидат юридичних наук,
доцент Л.М.Демидова*

НАУКОВІ НАДХОДЖЕННЯ

УДК 343.2.01.+340.132

В.І. Борисов, д.ю.н., професор,
академік АПрН України, директор

О.О. Пащенко, к.ю.н., ст. науковий співробітник
Інституту вивчення проблем злочинності
АПрН України,
м. Харків

ЩОДО ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ НА ДОСУДОВИХ СТАДІЯХ РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВ

Стаття присвячена аналізу помилок, яких припускають органи дізнання та досудового слідства під час застосування кримінально-правових норм.

Ключові слова. «Застосування кримінально-правових норм», «фактичні обставини справи», «кваліфікація», «помилка».

Постановка проблеми. На кожній із стадій кримінального процесу (при порушенні кримінальної справи, досудовому розслідуванні, попередньому розгляді справи суддею, судовому розгляді) вирішуються питання, пов'язані із застосуванням кримінально-правових норм. При цьому практичні працівники, особливо ті з них, які відповідають за розслідування кримінальних справ, часто припускаються помилок, що, насамперед, пов'язані з невірним або поверхневим розумінням основних заasad та інститутів загальної теорії кримінального права, зокрема вчення про склад злочину, що складає теоретичне та практичне підґрунтя для вирішення питань щодо правової оцінки вчиненого та кримінальної відповідальності особи. Окрім цього, частина справ повертається на додаткове розслідування у зв'язку із невідповідністю висновків органів досудового слідства, що викладені в обвинувальному висновку, фактичним обставинам справи. Такі помилки пояснюються не лише неповнотою чи неточністю встановлення фактичних обставин справи, але й невірним встановленням зв'язку між складом злочину та до-

казами його ознак. Слід відзначити, що питання про помилки, яких припускаються практичні працівники під час застосування кримінально-правових норм, ще не стало предметом належного кримінально-правового дослідження. В науці кримінального права значна увага приділяється, як правило, проблемам кваліфікації злочинів та помилкам, що мають місце під час її здійснення. Зокрема, це знайшло своє відображення у роботах Ф.Г. Бурчака, М.М. Вопленка, Л.Д. Гаухмана, І.Я. Клівера, М.Й. Коржанського, В.М. Кудрявцева, Б.О. Курінова, В.О. Навроцького, А.В. Наумова, С.О. Тарарухіна. Окрему працю, присвячену помилкам у кваліфікації злочинів, опублікував Т.М. Марітчак¹.

Разом із тим, застосування кримінально-правових норм органами дізнання та досудового слідства – це офіційна правова діяльність уповноважених посадових осіб щодо їх використання, запровадження, виконання або закріплення відповідно до нормативних положень, визначених КПК України. Як буде показано у статті, кваліфікація злочинів є тільки однією з форм застосування кримінально-правових норм.

С.О. Тарарухін на підставі вивчення судової практики зазначає, що найбільш часто помилкові висновки щодо кваліфікації пов'язані із застосуванням бланкетних кримінально-правових норм. Ці помилки характерні, наприклад, для кваліфікації автотранспортних злочинів, різноманітних порушень правил охорони праці і техніки безпеки, заняття забороненим промислом і т.п. В одних випадках під час кваліфікації вказаних діянь не встановлюється, які положення, що містяться в інших нормативно-правових актах, порушені, в інших – недостатньо досліджуються причинні залежності між допущеними порушеннями таких положень і суспільно небезпечними наслідками, що настали; в третіх – не встановлюється, який нормативно-правовий акт діяв у час вчинення злочину, не враховуються його поточні зміни; в четвертих – має місце неправильне тлумачення інших нормативно-правових актів. Не менш поширені при кваліфікації помилки при встановленні змісту оціночних понять. На думку того ж С.О. Тарарухіна, найбільш типовими вони є при розмежуванні основних і кваліфікованих видів деяких злочинів (наприклад, хуліганства), під час кваліфікації окремих

¹ Див.: *Марітчак Т.М.* Помилки у кваліфікації злочинів. – К.: Атіка, 2004. – 186 с.

видів зловживань, визначенні розмірів заподіяної шкоди і т. ін.² У свою чергу, М.Й. Коржанський зазначав, що при кваліфікації найбільше помилок трапляється тоді, коли незадовільно оцінені і враховані ознаки способу вчинення діяння (таємно чи відкрито, з насильством, небезпечним для життя і здоров'я потерпілого чи таким, що не є небезпечним тощо), коли треба визнати – було, наприклад, вчинено викрадення одним суб'єктом чи групою осіб, було воно закінченим чи ні, або тоді, коли визначається розмір викраденого³. Т.М. Марітчак вважає, що зараз першочергового значення набувають помилки, допущені при кваліфікації злочинів у сфері господарської діяльності⁴. Відзначаючи важливість цього етапу застосування кримінально-правових норм, М.І. Панов зауважує: «У свою чергу помилки в кваліфікації завжди ведуть до помилок у призначенні покарання чи вирішенні інших питань щодо кримінальної відповідальності і означають порушення конституційних засад законності у суспільстві»⁵. Наведені приклади свідчать, що науковці, аналізуючи фактично процес застосування кримінально-правових норм та помилки, що можуть його супроводжувати, зосереджують основну увагу на питаннях кваліфікації злочинів.

Мета та завдання дослідження. Основною метою статті є визначення найбільш характерних помилок, яких припускаються органи дізнання та досудового слідства під час застосування кримінально-правових норм.

Результати дослідження. Відомо, що поняття “застосування норми права” включає: 1) аналіз фактичних обставин справи; 2) вибір (відшукування) відповідної норми; 3) переконання у вірності (істинності) тексту юридичного джерела, що містить потрібну норму, і встановлення його чинності; 4) з'ясування сенсу і змісту норми; 5) тлумачення норми; 6) прийняття рішення й видання акту, що закріплює це рішення⁶. Як бачимо, за-

² Див.: *Тарарухин С.А.* Теория и практика квалификации преступлений: Научно-практическое пособие. – К., 1978. – С. 31.

³ Див.: *Коржанський М.Й.* Кваліфікація злочинів: Навчальний посібник. Видання 2-ге. – К.: Атіка, 2002. – С. 10.

⁴ Див.: *Марітчак Т.М.* Помилки у кваліфікації злочинів: Монографія. – К.: Атіка, 2004. – С. 15.

⁵ *Панов М.І.* Встановлення протиправності як необхідна умова правильної кваліфікації злочинів // Правові засади підвищення ефективності боротьби зі злочинністю в Україні: Матеріали наук. конф. – Х.: Право, 2008. – С. 17.

⁶ Див.: *Кудрявцев В.Н.* Общая теория квалификации преступлений. – 2-е изд., перераб. и дополн. – М.: «Юристъ», 2001. – С. 13.

стосування норми права, в тому числі і кримінально-правової, охоплює не лише кваліфікацію, але й інші логіко-правові дії, що необхідні для такого процесу. У першу чергу це дії, що стосуються аналізу фактичних обставин справи. Тому помилки під час застосування кримінально-правових норм органами дізнання та досудового слідства можуть бути зумовлені або невірним встановленням фактичних ознак вчиненого злочину, або неправильною кваліфікацією, або і тим і іншим одночасно.

На початку слід відзначити, що юридична оцінка вчиненого діяння нерозривна з його фактичною оцінкою, залежить від сукупності зібраних по справі доказів. Якщо ніщо не доведено процесуально, ніщо не кваліфікується і матеріально. Безпредметно вести мову про конкретний злочин та його склад, якщо відсутні докази щодо їх ознак, або якщо фактичні обставини, що стали відомими по справі, не дозволяють зробити однозначний висновок про їх юридичну сутність.⁷ Застосування кримінально-правової норми у зв'язку із вчиненням злочину – це триваючий процес, в якому обов'язкове місце займає оцінка фактичних обставин справи. Поза як юрист має справу з численною кількістю таких обставин, то труднощі полягають у приведенні в систему ознаки вчиненого суспільно небезпечного діяння, необхідна сукупність яких підтверджувала б, що вчинене відповідає його опису в певній статті КК та може бути визнано підставою кримінальної відповідальності, оскільки містить склад злочину. В процесі застосування кримінально-правової норми сприйняття фактів є невід'ємним від мислення (доказування й оцінки фактів). Тому подальша кваліфікація злочину завжди виступає як правова оцінка встановлених фактичних обставин справи, точність якої залежить від обсягу встановлених фактів, необхідних і достатніх для констатації у вчиненому відповідного складу злочину. Таким чином, дії особи, яка здійснює кваліфікацію злочину, залежать від обсягу і характеру фактичних обставин вчиненого.

Слід мати на увазі, що правову оцінку вчиненого можна розглядати стосовно кримінального процесу в цілому, а також до окремих його стадій. Питання кваліфікації злочину вирішуються на будь-якій стадії кримінального процесу, однак перш за все вони відносяться до основних його стадій – досудового слідства та судового розгляду кримінальної справи.

⁷ Див.: *Тарарухин С.А.* Теория и практика квалификации преступлений: Научно-практическое пособие. – К., 1978. – С. 4.

Вже під час перевірки скарг і заяв про злочини, при проведенні первісних слідчих дій органи дізнання та досудового слідства вирішують питання: вчинено злочин або ні, що конкретно треба розслідувати. Звичайно, в даному випадку йдеться про попередню оцінку вчиненого, яка потім буде конкретизуватися за рахунок виявлення і уточнення фактичних обставин того, що відбулося, збирання і дослідження доказів злочину. На кожній процесуальній стадії кваліфікація злочину здійснюється, перевіряється і уточнюється⁸. Як тільки фактичні обставини, що встановлені по справі, достатнім чином нададуть уявлення щодо ознак певного виду злочину, тобто щодо його матеріальної форми, стає можливим вирішення питання кваліфікації в процесуальній формі, що знаходить своє вираження в постанові про порушення кримінальної справи.

Треба відзначити, що на момент порушення кримінальної справи дуже часто ще не відомі всі обставини вчинення злочину. Їх наявність лише припускається у зв'язку з висуненням загальної версії про вчинене, яка побудована на підставі різномірних даних, встановлених органом дізнання чи слідства. На цій стадії кримінального процесу кваліфікація є, як правило, попередньою (вірогіднісною). Але це не означає, що вона є необґрунтованою, а тим паче помилковою. На цьому етапі розслідування кваліфікація ґрунтується на тих даних, що наявні в поточний момент. Ці обставини в подальшому уточнюються та перевіряються. Виникає потреба у виявленні нових даних, що відносяться до окремих ознак складу злочину. Звісно, на кожен конкретний часовий проміжок обсяг відповідних даних є стабільним. Отже оцінити ці дані можна правильно або ні, а значить кваліфікація (яка здійснюється на підставі цих даних) зокрема і застосування кримінально-правової норми в цілому можуть бути вірними або хибними. Тобто помилка можлива вже під час винесення постанови про порушення кримінальної справи. Але іноді факт вчинення злочину є настільки очевидним, що він одразу отримує вірну правову оцінку. Проте набагато частіше вона ускладнена через неповноту відомостей про подію злочину, і чим скоріше цю прогалину буде усунено – тим більше гарантій для успішного розслідування справи. Ф.Г. Бурчак наводив з цього приводу такий приклад: при виявленні трупа зі слідами насильства, ха-

⁸ Див.: *Бурчак Ф.Г.* Квалификация преступлений. – 2-е изд., доп. – К.: Политиздат Украины, 1985. – С. 13.

ракти яких виключає можливість природної смерті або самогубства, у службової особи, що порушує кримінальну справу, будуть усі підстави визнавати її як справу про вбивство. Але до тих пір, поки не виявлено особу, яка вчинила вбивство, ніякий слідчий не зможе сказати, що саме мало місце в дійсності: умисне вбивство за обтяжуючих обставин, просте умисне вбивство, вбивство при перевищенні меж необхідної оборони, вбивство у стані афекту чи вбивство через необережність. Проте кожний із цих видів злочину тягне кваліфікацію за окремою статтею КК, що передбачають різні покарання⁹.

Слідчий вирішує, по суті, два основних завдання одночасно: по-перше, прагне виявити всі фактичні обставини, що склали в минулому подію злочину в якості єдиного цілого; по-друге, за рахунок поєднання встановлених фактів (їх синтезу) подумки відтворює подію злочину. Рішення цих завдань ускладнюється тим, що невстановлені поки що факти і обставини можуть виявитися виключно важливими для кваліфікації. Тому висновок слідчого про юридичну оцінку вчиненого до тих пір, поки він не прийде до висновку про необхідність притягнення конкретної особи до кримінальної відповідальності, навіть після порушення кримінальної справи не є кінцевим. Під час розслідування кримінальної справи фактичні обставини та їх оцінка весь час уточнюються, конкретизуються. Так, наприклад, необхідність зміни обвинувачення на досудовому розслідуванні виникає у наступних випадках: 1) коли встановлено обставини, що раніше не були включені до обвинувачення, або коли частина обвинувачення в результаті розслідування не знайшла свого підтвердження; 2) коли дії обвинуваченого кваліфікуються інакше, ніж у первісно пред'явленому обвинуваченні; 3) коли розслідуванням встановлено, що обвинувачений вчинив злочин, за яким обвинувачення йому ще не пред'являлося¹⁰. Досудове розслідування, а значить і робота з фактичними даними, закінчується складанням обвинувального висновку або винесенням постанови про припинення кримінальної справи. Тут уже немає місця для якихось вірогідніших висновків щодо фактичних обставин вчиненого і кваліфікації. Перед направленням справи до суду повинна бути встановлена об'єктивна істина по справі, тобто

⁹ Див.: Бурчак Ф.Г. Кваліфікація преступлений. – 2-е изд., доп. – К.: Политиздат Украины, 1985. – С. 12, 13.

¹⁰ Див.: Тарарухин С.А. Теория и практика квалификации преступлений: Научно-практическое пособие. – К., 1978. – С. 17.

повністю підтверджена достовірність висновку про винуватість або невинуватість особи у вчиненні даного злочину. Складанням обвинувального висновку процес кваліфікації на досудовому слідстві завершується.

Викладене вище дозволяє стверджувати, що для кваліфікації необхідно перш за все правильно встановити фактичні обставини справи. В процесі кваліфікації ці обставини неодноразово відтворюються при прийнятті подальшого процесуального рішення, а при необхідності й уточнюються. Встановлення фактичних ознак учиненого злочину означає виявлення об'єктивної істини по кримінальній справі. Це самостійний процес, який пов'язаний із доказуванням. Його не можна ототожнювати і ставити в один ряд з процесом кримінально-правової кваліфікації злочину, тому що зазначені дії самі по собі не складають змісту процесу кваліфікації, а лише створюють для нього необхідне підґрунтя, забезпечують вірне застосування закону¹¹. В той же час без достовірних фактичних даних неможливо здійснити й вірну кваліфікацію. Тобто стосовно кваліфікації злочину доказування фактичних обставин, встановлення об'єктивної істини мають значення передумови, являють собою отримання вихідних даних для здійснення певного логічного процесу – кримінально-правової оцінки (кваліфікації) злочину. Тому не випадково фахівці з цього питання зазначають, що кваліфікація злочину являє собою гносеологічний висновок про правову сутність досліджуваної події злочину¹².

Фактичні ознаки вчиненого діяння знаходять своє відображення в їх конкретному прояві у дійсності – в реальних умовах життя, з деталізацією місця, часу й інших обставин. Вони існують не ізольовано від інших обставин вчинення злочину, а поряд і у зв'язку з ними. Їх встановлення відбувається шляхом і в результаті розумового процесу, в ході якого необхідно ці ознаки на першому етапі відокремити від усіх інших обставин, тобто вичленувати з останніх, і на другому етапі – шляхом виділення їхньої сутності привести їх у вигляд, придатний для співставлення з ознаками складу злочину¹³. Таким чином, для квалі-

¹¹ Див.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. – 2-е изд., перераб. и дополн. – М.: «Юристъ», 2001. – С. 13.

¹² Див.: Тарарухин С.А. Теория и практика квалификации преступлений: Научно-практическое пособие. – К., 1978. – С. 5.

¹³ Див.: Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2001. – С. 18, 19.

фікації мають значення далеко не всі фактичні обставини, що встановлені по справі, а лише ті з них, що так чи інакше стосуються ознак складу злочину. Всі інші обставини треба вважати суміжними ознаками злочину.

Потрібно мати на увазі, що кримінальний закон, який передбачає відповідальність за певний вид злочину, сам по собі є абстрактним. В його нормах, що складають Особливу частину КК, формулюються тільки найбільш характерні ознаки, типові (установлені) для множини окремих суспільно небезпечних діянь визначеного виду, а також необхідні відмінні ознаки від інших діянь. Разом із тим, цілий ряд узагальнених ознак не знаходить безпосереднього відображення у формулюванні (опису) виду суспільно небезпечного діяння. Висновок про те, що такі ознаки є складовими кримінально-правової норми вимагає комплексного аналітичного підходу¹⁴. Аналіз змісту кримінально-правової норми здійснюється на основі положень Загальної частини кримінального права, теоретичних досліджень та практики застосування відповідної норми Особливої частини КК. Так, наприклад, ч. 1 ст. 115 КК визначає *вбивство* як *умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині*. Тобто в цій нормі закріплено такі ознаки (вбивства): 1) вина (“умисне”); 2) протиправність діяння (“протиправне заподіяння”); 3) суспільно небезпечний наслідок (“заподіяння смерті”); 4) особа потерпілого (“іншій людині”). Ці ознаки є характерними та типовими для всіх умисних убивств, відрізняють їх від інших злочинів. Але окрім цих ознак для застосування ч. 1 ст. 115 КК на основі положень Загальної частини кримінального права необхідно встановити: 1) наявність не тільки протиправності, а й суспільної небезпечності діяння (дії чи бездіяльності); 2) загальні ознаки суб’єкта злочину – це особа фізична, осудна, яка досягла 14-річного віку. Необхідність встановлення цих ознак випливає з аналізу статей 11, 18, 22 КК України. На основі назви розділу II Особливої частини та теоретичних досліджень об’єкта злочину робиться висновок, що об’єктом вбивства є суспільні відносини, що забезпечують життя людини. Крім того, очевидно, що для застосування розглядуваної статті кримінального закону (ч. 1 ст. 115 КК) необхідно, щоб між діянням суб’єкта і наслідком, який настав, існував причинний зв’язок. Положення щодо

¹⁴ Див.: Панов М.І. Встановлення протиправності як необхідна умова правильної кваліфікації злочинів // Правові засади підвищення ефективності боротьби зі злочинністю в Україні: Матеріали наук. конф. – Х.: Право, 2008. – С. 17.

необхідності встановлення причинного зв’язку не закріплене в КК, проте є загально визнаним в теорії кримінального права та судовій практиці. Застосовуючи ці ознаки, які є сталими, можна надати більш широке формулювання вбивства, а саме таке, що відповідає професійним потребам правозастосовувача та більш повно відображає відповідну кримінально-правову норму.

Що ж стосується кожного окремого злочину, як явища об’єктивної дійсності, то він завжди конкретний і крім ознак, загальним чином властивих для злочинів даного виду, характеризується численною кількістю властивих тільки йому особливостей. Так, загальними ознаками крадіжки є: діяння (викрадення), спосіб (таємний), предмет (чуже майно)¹⁵, а також: об’єкт – відносини власності, суспільно небезпечний наслідок (спричинення майнової шкоди власнику), причинний зв’язок між викраденням і зазначеним наслідком, наявність корисливого мотиву та мети – заволодіти на свою користь або користь третіх осіб чужим майном¹⁶, а також ознаки суб’єкта злочину та прямого умислу¹⁷. В той же час, якщо розглянути конкретну крадіжку, то її ознаками можуть бути такі: громадянин Молдови І., знаходячись 11 вересня 2007 р. о 22 годині 45 хвилин у селі Михайлівка Одеської області (Україна), за допомогою молотка і відмички проник у сарай громадянина України П., звідки таємно викрав корову, що є власністю останнього. Тобто до загальних ознак злочину та його складу додаються принаймні громадянство винної особи та місце вчинення злочину, які впливають на обставини вчинення злочину та мають правові наслідки. Інший приклад. Особа без громадянства Н., слідуючи з дружиною поїздом Адлер-Москва, 2 квітня 2008 р. в момент знаходження поїзда між станціями Лозова та Лихачове Південної залізниці (Україна) шляхом відкритого доступу у відсутності інших пасажирів викрав із сусіднього купе жіночий золотий годинник, який належав громадянці Росії М., з метою передачі своїй дружині, якій цей годинник сподобався. В той же час, незважаючи на певні відмінності у фактичних ознаках цих випадків, у тому числі таких, що мають правові наслідки, обидва злочини слід кваліфікувати як крадіжку (за ст. 185 КК).

¹⁵ Ці ознаки закріплені в ч. 1 ст. 185 КК.

¹⁶ Необхідність встановлення цих ознак обґрунтовано теорією кримінального права та практикою застосування кримінального закону.

¹⁷ Останні треба встановлювати на підставі нормативних положень Розділів IV та V Загальної частини КК.

Як зазначає С.С. Алексеев, при застосуванні права загальні правила розкриваються лише у зв'язку зі своєрідними обставинами¹⁸. Тому задача правозастосовних органів і службових осіб, які здійснюють офіційну кваліфікацію злочину, полягає у встановленні в конкретній поведінці людини таких ознак, які не тільки відповідають опису злочину в статті Особливої частини кримінального закону, але й у своїй логіко-правовій сукупності утворюють склад певного виду злочину, узагальнена модель якого формується на підставі кримінально-правової норми.

Слід мати на увазі, що заздалегідь визначити всю множину фактичних обставин, що можуть бути притаманні конкретному злочину, неможливо. Не можна заздалегідь уявити обсяг тих фактичних обставин, котрими згодом доведеться оперувати, роблячи висновки щодо правової оцінки вчиненого. Але питання щодо кваліфікації злочину не можна вирішувати, доки не встановлено з необхідною для кожної стадії судочинства повнотою і об'єктивністю ті фактичні обставини справи, які відповідають нормативному визначенню злочину в статті кримінального закону та його складу. Як зазначає В.С. Зеленецький, рішення про порушення кримінальної справи повинно бути прийняте лише на основі ретельно перевірених фактичних даних. Перевірка – пише цей відомий правознавець – це різновид процесу пізнання, метою якого є одержання істинних знань про наявність чи відсутність ознак злочину. Такі знання можуть бути отримані лише на основі конкретних фактичних даних, які виконують функцію доказів, що підтверджують наявність (або відсутність) ознак відповідного злочинного акту¹⁹.

Під час розкриття об'єктивної істини по справі перед суб'єктами правозастосовної діяльності постає завдання не лише відібрати із сукупності встановлених різнорідних фактів ті, які мають значення для кваліфікації злочину, але й оцінити їх з точки зору правових наслідків, як для самої кваліфікації, так і для інших обставин справи. Зрозуміло, що вибірка фактів, який мають значення для кваліфікації, певною мірою обумовлена типовістю їх зв'язків, що існують у дійсності, і виражена у відповідних типових ознаках. Але на початку, коли висувуються версії про вчинений злочин, мова йде про можливі, ймовірні факти. Крім того,

слід відзначити, що припущення про наявність якогось із фактів, що є значущими для кваліфікації, коли встановлено інші, може бути помилковим. Треба зазначити, що саме той, невстановлений спочатку факт дуже часто виявляється визначальним для кваліфікації. В процесі встановлення реального існування події, збільшення кількості фактів імовірнісні судження про вчинений злочин стають все більш визначеними, наближуючись до об'єктивної істини. Із встановленням фактів, достатніх для висновку про правову сутність вчиненого, об'єктивна істина по справі розкривається із достатньою для практики повнотою²⁰.

Як зазначав М.Й. Коржанський, кваліфікація злочину є найскладнішим завданням у правозастосуванні. Ніяка інша правозастосовна діяльність не вимагає від суб'єкта офіційної кваліфікації врахування такої кількості конкретних обставин вчиненого діяння, такого досконального знання теорії і законодавства, що передбачає відповідальність за вчинення злочину, а також позицій слідчо-прокурорської і судової практики з цього питання. Саме в цій діяльності і припускається найбільша кількість помилок. Дослідники зазначають, що більшість вироків змінюється і скасовується через неправильну кваліфікацію злочинів²¹. Разом із тим, В.М. Кудрявцев правильно підкреслював, що кваліфікація охоплює лише ту частину процесу застосування норми права, котра полягає у виборі кримінально-правової норми і у закріпленні цього вибору в юридичному акті (вироку, постанові, ухвалі)²². «Кваліфікувати» означає надати оцінку якомусь явищу, процесу, пізнати його суттєві риси шляхом співвідношення з іншим явищем, соціальну значущість якого вже виявлено. В цьому значенні поняття кваліфікація застосовується і в юриспруденції²³. Попередня робота, яку здійснюють органи дізнання та досудового слідства, може в деяких випадках і не призвести до кваліфікації злочину. Аналіз фактичних обставин справи і з'ясування змісту правових норм можуть призвести до висновку, що взагалі виключає будь-яку кваліфікацію за конкретним законом, що передбачає кримінальну відповідальність

²⁰ Див.: Тарарухин С.А. Теория и практика квалификации преступлений: Научно-практическое пособие. – К., 1978. – С. 49-51.

²¹ Див.: Коржанський М.Й. Кваліфікація злочинів: Навчальний посібник. Видання 2-ге. – К.: Атіка, 2002. – С. 3.

²² Див.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. – 2-е изд., перераб. и дополн. – М.: «Юристъ», 2001. – С. 13, 14.

²³ Див.: Наумов А.В., Новиченко А.С. Законы логики при квалификации преступлений. – М.: «Юрид. лит.», 1978. – С. 10.

¹⁸ Див.: Общая теория права. Т. 2. – М., 1982. – С. 345.

¹⁹ Див.: Зеленецький В.С. Возбуждение уголовного дела. – Х.: «КримАрт», 1998. – С. 137.

(наприклад, до висновку про відсутність події злочину, про наявність обставин, що виключають злочинність діяння тощо). До такого висновку може дійти і суд.

Як бачимо, кваліфікація злочину – це лише один із етапів застосування кримінально-правової норми, що полягає у прийнятті рішення про те, яка саме стаття Особливої частини КК передбачає відповідальність за вчинений злочин, і в закріпленні цього рішення в кримінально-процесуальному акті на підставі встановлення ознак складу злочину. Звісно, що прийняте рішення може бути істинним або ні. В останньому випадку кваліфікація є хибною, а значить і застосування кримінально-правової норми – помилковим.

Поділяємо думку М.Й. Коржанського, який відзначав, що до помилки в кваліфікації злочину часто призводить неврахування чи неправильна оцінка якоїсь однієї, іноді незначної обставини чи ознаки злочину²⁴. Тому кожна з цих ознак повинна бути ретельно досліджена у випадку застосування кримінально-правової норми для того, аби юридична характеристика конкретного правопорушення повністю відповідала його законодавчому опису²⁵.

Під час кваліфікації правозастосувач, уявляючи подію злочину, не лише пізнає правовий факт, а й встановлює ступінь його суспільної небезпечності. При цьому він, прагнучи адекватно співставити подію і кримінально-правову норму, одночасно оцінює діяння з позиції його суспільної небезпечності. В якості підстави такої оцінки виступають воля законодавця, інтереси суспільства, а ні воля, ні бажання, ні інтереси конкретного суб'єкта офіційної кваліфікації. Тому розуміти кваліфікацію злочину як механічний формальний процес, в якому співвідносяться ознаки кримінально-правової норми і конкретного діяння, буде невірним. Без всебічного, глибокого аналізу норми і діяння кваліфікація неможлива²⁶. Тому кваліфікація злочину повинна ґрунтуватися на повноті знань про зміст кримінально-правової норми й істинності знань про фактичні обставини, включаючи суспільну небезпечність вчиненого.

²⁴ Див.: *Коржанський М.Й.* Кваліфікація злочинів: Навчальний посібник. Видання 2-ге. – К.: Атіка, 2002. – С. 3.

²⁵ Див.: *Рарог А.И.* Суб'єктивная сторона и квалификация преступлений. – М., 2001. – С. 3.

²⁶ Див.: *Наумов А.В., Новиченко А.С.* Законы логики при квалификации преступлений. – М.: «Юрид. лит.», 1978. – С. 25.

Як вже відзначалося в літературі, кваліфікація являє собою, з одного боку, процес, а з іншого – результат²⁷.

Етапами процесу кваліфікації виступають: абстрагування від одиничних ознак (фактичних обставин), що були виявлені при дослідженні конкретно вчиненого діяння, і їх підведення під більш загальні типові поняття кримінального права (крадіжка, вбивство тощо) (1); вибір статті, що міститься в Особливій частині КК, а при необхідності також статті (статей) Загальної частини КК (2); з'ясування змісту приписів, що викладені в тексті статті кримінального закону та визначення виду кримінально-правової норми. У разі бланкетності такої норми – встановлення також інших законів (не кримінальних) та (або) інших нормативно-правових актів, на які в ній зроблено посилання і в яких містяться нормативні положення, необхідні для встановлення ознак конкретного злочину (3); розумові логіко-правові операції суб'єкта кваліфікації стосовно співставлення фактичних обставин вчиненого діяння і ознак злочину, викладених у кримінальному законі (4); констатація у вчиненому складу злочину (5); закріплення кваліфікації у відповідному кримінально-процесуальному документі (6). Даний процес поділяється на зазначені складові лише теоретично. В дійсності ж в уяві суб'єкта всі ці певні компоненти кваліфікації органічно взаємопов'язані між собою і весь процес відбувається як єдиний²⁸. Зазначені етапи процесу кваліфікації притаманні будь-якій стадії кримінального процесу. І в цьому розумінні немає різниці між кваліфікацією злочину під час порушення кримінальної справи, пред'явлення обвинувачення і постановлення вироку.

В свою чергу, четвертий етап процесу кваліфікації, що пов'язаний, як зазначалося, із розумовими операціями суб'єкта офіційної кваліфікації щодо співставлення виявлених фактичних ознак вчиненого діяння із ознаками кримінально-правової норми, має такі складники. Перший з них пов'язаний із встановленням характерних (сутнісних) ознак злочину, зазначених у частині 1 ст.11 КК. Із них констатація суспільної небезпечності і протиправності є обов'язковою для правозастосувача; другий – із вибіркою з числа фактичних обставин вчиненого діяння таких (їх можна назвати – ознаками відповідності), що відпові-

²⁷ Див.: *Кудрявцев В.Н.* Общая теория квалификации преступлений. – М.: Юрид. лит., 1972. – С. 8.

²⁸ Див.: *Гаухман Л.Д.* Квалификация преступлений: закон, теория, практика. – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2001. – С. 21,22.

дають визначенню злочину в статті Особливої частини та іншим загальним ознакам злочину, що наведені в КК (стосовно вини, суб'єкта, стадій вчинення злочину тощо.)²⁹; третій – виокремлення із ознак відповідності таких, що дозволяють встановити у вчиненому фактичний склад злочину; четвертий – із встановленням інших суміжних ознак, що знаходяться поза складом злочину, але впливають на суспільну небезпечність вчиненого діяння, дозволяють відмежувати вчинене від інших злочинів (наприклад, настання суспільно небезпечних наслідків при розбої, мотив умисного вбивства, передбаченого ч. 1 ст. 115 КК).

Здійснюючи кваліфікацію того чи іншого суспільно небезпечного діяння, правозастосувач відтворює у своїй пам'яті поняття злочину, що відповідає вчиненому, та певну статтю Особливої частини КК разом з усіма її законодавчо сформульованими ознаками. Визначившись із поняттям (наприклад, крадіжка, хуліганство), правозастосувач звертається (або також відтворює у пам'яті) до кримінально-правової норми, що містить, як правило, більш широке, ніж у статті Особливої частини КК, визначення злочину. Це визначення накладається на відображенні у свідомості ознаки конкретного суспільно небезпечного діяння. Внаслідок співставлення констатується загальна відповідність злочинного діяння кримінально-правовій нормі. Подальша, більш повна відповідність, що необхідна для кваліфікації, встановлюється на підставі ознак складу злочину. Відмінність (додає характеристики діяння, що не передбачені складом злочину) при цьому вже до уваги не береться. Якщо вибрані для співставлення ознаки вчиненого суспільно небезпечного діяння співпадуть з ознаками складу злочину, буде встановлена відповідність, яка необхідна і для кваліфікації злочину, і для наявності у вчиненому підстави кримінальної відповідальності.

За своєю природою кваліфікація злочину є творчою діяльністю, хоча вона і регламентована вимогами права. Зміст процесу кримінально-правової кваліфікації, як і всякого пізнання, – це досягнення істини, перехід від явища до сутності, від чуттєвих форм, в яких спочатку сприймається злочинний факт, до логічної форми, до поняття злочину та його визначення. Ця обставина має важливе методологічне і практичне значення для

²⁹ Наприклад, встановлення обставини, що вік особи, яка вчинила діяння, становить лише 10 років, є підставою для зупинення процесу кваліфікації злочину та зміни правової оцінки вчиненого.

кваліфікації. Якісна відмінність первісного знання від знання, набутого під час кваліфікації, полягає як у його формі, так і (і це головне) у змісті знання. Логічна форма означає вихід пізнання за межі сприйняття слідів злочину, яке спочатку відбувається на рівні відчуттів, що дозволяє отримувати необхідне і достатнє логічне знання для кваліфікації діяння. В процесі кваліфікації відбувається перехід від одного знання (вихідного) до іншого (вивідного). Вихідне знання – це знання, що отримане в результаті аналізу ознак вчиненого діяння, і знання, пов'язане зі змістом кримінально-правової норми, що застосовується. Вивідним знанням є сама кваліфікація злочину, її результат, те кінцеве судження, в якому ми оцінюємо дії злочинця³⁰.

Кваліфікація злочину, як вже зазначалося, може як відповідати закону, так і суперечити йому. Одне і те саме діяння часто густо по-різному кваліфікується дізнавачем, слідчим, прокурором, судом. Тобто на відміну від фактів і конкретних обставин їх правова оцінка може бути вірною або невірною, об'єктивною або упередженою, відповідати закону або суперечити йому.

Правильно кваліфікувати злочин означає встановити той факт, що конкретне розглядуване суспільно небезпечне діяння містить у собі всі ті особливості, які зазначив законодавець у певній статті Особливої частини КК в якості типових і характерних ознак всіх злочинів даного виду. Вірна кваліфікація означає застосування саме тієї статті, частини і пункту статті чи сукупності статей, які відображають у виді лаконічної *формули кваліфікації* вчинений злочин чи сукупність злочинів. Порушення якої-небудь із цих вимог призводить до невірної, помилкової або неповної кваліфікації діяння. Неправильна кваліфікація – це застосування такої кримінально-правової норми, яка в дійсності не охоплює конкретне аналізоване суспільно небезпечне діяння, тобто має місце очевидна помилка. Кваліфікація повинна визнаватися неповною у випадку незастосування всіх кримінально-правових норм, якими в дійсності охоплюється вчинений злочин. Отже, як відзначав М.Й. Коржанський, для правильної кваліфікації злочину необхідно вибрати і застосувати ту норму, яка найповніше описує ознаки вчиненого діяння. У цьому і полягає правова сутність кваліфікації злочинів. Визначити з багатьох подібних найнеобхіднішу норму буває

³⁰ Див.: Наумов А.В., Новиченко А.С. Законы логики при квалификации преступлений. – М.: «Юрид. лит.», 1978. – С. 25, 26.

складно, що призводить до помилок. Щоб їх уникнути, Пленум Верховного Суду України змушений майже в кожній постанові про практику застосування законодавства про відповідальність за окремі види злочинів вказувати судам на необхідність посилити увагу до кваліфікації злочинів³¹.

Правильна кваліфікація злочину – це єдино можливий варіант кримінально-правової оцінки діяння, точне та повне, вичерпне застосування всіх кримінально-правових норм, яким відповідає дане суспільно небезпечне діяння.

Слід підтримати думку Т.М. Марітчака стосовно того, що помилки у кваліфікації злочинів мають не очевидний, а прихований характер. Неправильність у мисленні, діяльності з подальшим закріпленням помилки в процесуальному документі про кваліфікацію злочину набуває форми правомірного, істинного рішення, що обумовлюється добросовісною оманом суб'єкта, який не передбачає і не бажає помилкового результату своєї діяльності. Умисне ж неправильне застосування права і юридична аргументація цього з метою приховати неправильну кваліфікацію повинні розцінюватися як службові правопорушення³².

Кваліфікація злочину має загальносоціальне і кримінально-правове значення. Перше полягає в тому, що вона, характеризуючи стан соціально-правової системи, з одного боку, складає фундамент забезпечення законності у державі в цілому, а з іншого – займає провідне місце у формуванні правової держави. У загальносоціальному плані про законність у державі в цілому, її дотримання та забезпечення судять в першу чергу по тому, наскільки репресії, що застосовуються, відповідають кримінальному закону і, зокрема, наскільки точно і неупереджено кваліфікуються суспільно небезпечні діяння³³.

Важливість вірної, точної, повної кримінально-правової кваліфікації злочину зумовлюється низкою обставин: 1) видаючи той чи інший кримінальний закон, держава всебічно оцінює характер і ступінь суспільної небезпечності діянь певного виду як у їх множинності, так і в однині. Законодавець, ураховуючи ефективність боротьби з цими злочинами, конструює відповідні нор-

³¹ Див.: *Коржанський М.Й.* Кваліфікація злочинів: Навчальний посібник. Видання 2-ге. – К.: Атіка, 2002. – С. 8.

³² Див.: *Марітчак Т.М.* Помилки у кваліфікації злочинів: Монографія. – К.: Атіка, 2004. – С. 33, 34.

³³ Див.: *Гаухман Л.Д.* Квалификация преступлений: закон, теория, практика. – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2001. – С. 27, 28.

ми, обирає заходи кримінального покарання; 2) кримінальний закон містить у собі відповідну негативну морально-політичну і правову оцінку суспільно небезпечних діянь. Здійснюючи правильну кваліфікацію, правозастосувач реалізує цю державно-правову оцінку і орієнтує суспільство саме на таке ставлення до всіх злочинів даного виду; 3) точна і повна кримінально-правова кваліфікація – одна з важливих гарантій здійснення правосуддя. До кримінальної відповідальності притягається лише та особа, яка вчинила конкретний злочин. Обов'язковість посилання на норму кримінального закону при притягненні особи до кримінальної відповідальності – обов'язкова вимога, що міститься в КПК³⁴.

Вірна, точна, повна кримінально-правова кваліфікація є основою об'єктивної судової статистики. Неправильна кваліфікація призводить до спотворення дійсного стану і динаміки злочинності в країні. Це, в свою чергу, ускладнює напрацювання заходів щодо попередження і профілактики злочинів³⁵.

Таким чином, правильна кваліфікація злочину має принципово важливе значення для встановлення ступеня суспільної небезпечності вчиненого та особи винного, вирішення питань призначення покарання, застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням, амністії тощо. Вона забезпечує загальну та спеціальну превенцію кримінального закону, його дієвість, соціально-політичну значущість.

Викладене дозволяє зробити наступні висновки:

1. Помилки під час застосування кримінально-правових норм органами дізнання та досудового слідства можуть бути зумовлені невірним встановленням фактичних ознак вчиненого злочину або неправильною кваліфікацією.

2. Юридична оцінка вчиненого нерозривна з його фактичною оцінкою, вона не може здійснюватися окремо від сукупності зібраних по справі доказів. Питання про кваліфікацію злочину не можна вирішувати, доки не встановлено з необхідною для кожної стадії судочинства повнотою і об'єктивністю фактичні обставини справи.

3. На момент порушення кримінальної справи дуже часто ще не відомі всі обставини вчинення злочину. В процесі вста-

³⁴ Див.: *Гаухман Л.Д.* Квалификация преступлений: закон, теория, практика. – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2001. – С. 29.

³⁵ Див.: *Гаухман Л.Д.* Квалификация преступлений: закон, теория, практика. – М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2001. – С. 34.

новлення реального існування, збільшення кількості фактів вірогіднісні судження про вчинений злочин стають все більш визначеними, наближуючись до об'єктивної істини. Із встановленням фактів, достатніх для висновку про правову сутність вчиненого, об'єктивна істина по справі розкривається із достатньою для практики повнотою.

4. Правову оцінку вчиненого можна розглядати стосовного кримінального процесу в цілому, а також до окремих його стадій. Питання кваліфікації злочину вирішуються на будь-якій стадії кримінального процесу, однак перш за все вони відносяться до основних його стадій – досудового слідства та судового розгляду кримінальної справи.

5. Кваліфікація злочину – це лише один із етапів застосування кримінально-правової норми, що полягає у прийнятті рішення про те, яка саме стаття (чи сукупності статей) кримінального закону передбачає відповідальність за вчинений злочин, закріпленні цього рішення в кримінально-процесуальному акті. Прийняте рішення може бути істинним або ні. Тому кваліфікація злочину може як відповідати кримінальному закону, так і суперечити йому. Одне і те саме діяння часто-густо по-різному кваліфікується слідчим, прокурором, судом. Тобто на відміну від фактів і конкретних обставин, їх правова оцінка може бути вірною або невірною, повною або неповною, об'єктивною або упередженою, відповідати закону або суперечити йому.

6. Помилки у кваліфікації злочинів мають не очевидний, а прихований характер. Неправильність у мисленні, діяльності з подальшим закріпленням помилки в процесуальному документі про кваліфікацію злочину набуває форми правомірного, істинного рішення (фактично спотвореного), що обумовлюється добросовісними помилками суб'єкта, який не передбачає і не бажає помилковості своєї діяльності. Умисне ж неправильне застосування права і юридична аргументація цього з метою приховати неправильну кваліфікацію повинні розцінюватися як службові правопорушення різного ступеня тяжкості, в тому числі і кримінально-карані.

7. Правильна кваліфікація злочину – це єдино можливий варіант кримінально-правової оцінки діяння, повне, точне, вичерпне застосування всіх кримінально-правових норм, що охоплюють дане суспільно небезпечне діяння.

8. Правильна кваліфікація злочину має принципово важливе значення для встановлення ступеня суспільної небезпечності вчиненого та особи винного, вирішення питань призначення покарання, застосування звільнення від покарання з випробуванням, амністії тощо. Вона забезпечує загальну та спеціальну превенцію кримінального закону, його дієвість, політико-правову значущість.

Рекомендована до опублікування на засіданні сектору дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю ІВПЗ АкрН України (протокол № 4 від 11 березня 2009 р.)

Рецензенти – кандидат юридичних наук, доцент Л.М. Демидова та кандидат юридичних наук, доцент Н.В. Сибільова

ЯКІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ: ДО ПРОБЛЕМИ ФОРМАЛІЗАЦІЇ РОЗМІРУ МАЙНОВОЇ ШКОДИ

До основних термінологічних правил побудови кримінального закону слід віднести наступні: а) забезпечення ясності, точності, повноти та доступності його нормативних приписів; б) використання єдиної термінології не тільки в конкретному законі, а й у законодавстві та праві в цілому; в) кожний термін необхідно використовувати тільки в одному значенні з уникненням полісемії та синонімії; г) при використанні спеціальних термінів законодавцю потрібно надати йому дефініцію тощо. На це звертав увагу М.Д. Шаргородський ще у 1948 р. у своєму першому монографічному дослідженні «Уголовный закон», проте його висловлювання є актуальними й сьогодні.

Необхідно наголосити, що КК України 2001 р. в цілому відповідає досягненням сучасної науки кримінального права України і тим змінам, що відбулися в соціальному й економічному житті країни. Йому, дійсно, притаманне прагнення до точності та ясності законодавчої мови, поширення дефінітивності, опис диспозицій з урахуванням загальних правил, дотримання системності. Однак проблемним питанням забезпечення якості кримінального законодавства та підвищення його ефективності залишається не цілком чіткий і обґрунтований вибір критеріїв формалізації ознак такого поняття, як майнова шкода. Насамперед, викликає сумнів обрання критерієм відносної величини – суми, кратної неоподаткованому мінімуму доходів громадян (нмдг). Така формула шкоди недостатньо точно відображає інфляційні процеси на момент вчинення злочину й конкретне визначення розміру заподіяної шкоди. Крім того, відсутній в цілому у кримінальному законі єдиний концептуальний підхід до визначення розміру різновидів майнової шкоди.

Над проблематикою формалізації розміру майнової шкоди працювало чимало дослідників, серед яких П.П. Андрушко, П.С. Берзін, М.І. Мельник, Ю.А. Пономаренко, А.М. Ришелюк,

А.А. Стрижевська, М.І. Хавронюк, А.А. Хашев та ін. Проте невичерпаність цієї теми змушує знов і знов повертатися до неї, аналізувати попередні знання, будувати гіпотези, шукати їх обґрунтування, знаходити підтвердження або слабкі місця. Складність дослідження полягає ще й у тому, що законодавець використовує різні терміни для опису різновидів майнової шкоди, не завжди дотримуючись правил законодавчої техніки. Отже, аналізувати потрібно не тільки підходи до формалізації розміру майнової шкоди, а й пов'язані з цим проблеми законодавчої техніки.

Зокрема, у КК України вказуються такі різновиди шкоди, яка може мати або має майновий характер: «істотна шкода», «майнова шкода у істотному розмірі», «значна шкода», «майнова шкода у значному розмірі», «майнова шкода у великому розмірі», «матеріальна шкода», «матеріальна шкода у великому розмірі», «велика матеріальна шкода», «майнова шкода у великому розмірі», «велика шкода», «особливо велика шкода», «майнова шкода в особливо великому розмірі» тощо. Для ілюстрації відсутності єдиного підходу до формалізації розміру майнової шкоди достатньо проаналізувати, наприклад, формулу визначення майнової шкоди у великому розмірі в декількох статтях закону про кримінальну відповідальність. Так, у статтях 265, 265¹ КК *майнова шкода вважається заподіяною у великому розмірі, якщо прямі збитки становлять суму, яка в 300 і більше разів перевищує нмдг* (примітка до ст. 265 КК). У той же час при порушенні правил пожежної безпеки (ст. 270 КК) *майнову шкоду слід визнавати заподіяною у великих розмірах, якщо прямі збитки становлять суму, яка від 200 до 1000 разів перевищує нмдг*. Зовсім інші правила обчислення майнової шкоди у великому розмірі передбачені кримінальним законом у злочинах проти власності. Щодо статей 185–191, 194 КК, законодавець у п. 4 примітки до ст. 185 КК визначає, що вчиненим однією особою чи групою осіб *у великих розмірах визнається злочин на суму, яка перевищує нмдг у 250 разів*. Із п. 5 примітки до зазначеної статті випливає, що ця сума *не дорівнює 600 нмдг*. Проте у примітці до ст. 192 КК наголошується, що *майнова шкода визнається у великих розмірах, якщо вона у 100 і більше разів перевищує нмдг*. З наведеного вище видно, що є чотири різних підходи до законодавчого визначення мінімального розміру «майнової шкоди у великому розмірі» та три підходи до конкре-

тизації змісту поняття «майнова шкода». Щодо останнього, то це: 1) прямі збитки; 2) злочин; 3) без конкретизації.

У диспозиціях статей Особливої частини чинного КК України термін «розмір» використовується законодавцем у двох кримінально-правових значеннях: а) як позначення сумарної величини суспільно небезпечних наслідків у виді майнової шкоди; б) як масштаб діяння, який визначається за допомогою розміру предмета злочину.

У низці статей КК розмір точно визначений за допомогою, як уже було відзначено раніше, поняття «неоподатковуваний мінімум доходів громадян». При цьому основу нмдг складає податкова соціальна пільга, розмір якої прирівняний до 50 % мінімальної заробітної плати (мзп), установленої на 1 січня звітного податкового року (п.п. 6.1.1. п 6.1. ст.6, п.п. 22.4, 22.5 ст. 22 Закону України «Про податок з доходів фізичних осіб» (з доповненнями та змінами відповідно до Закону України «Про внесення змін до Закону «Про Державний бюджет України на 2005 рік» і деяких інших законів України» від 07. 07. 2005 р.). Крім того, відповідно до п.п. 22.4 ст. 22 Закону України «Про податок з доходів фізичних осіб», розмір податкової соціальної пільги не постійний, а щорічно в період з 2004 по 2007 р.р. змінювався і становив у 2004 р. – 30%, у 2005 – 50%; у 2007 р. – 100 %. Як правильно зазначають дослідники, оскільки в чинній редакції п. 22.4 ст. 22 зазначеного Закону не визначено, в якому відсотку встановлюється розмір податкової соціальної пільги в 2006 р. до її розміру, зазначеного у п.п. 6.1.1 п. 6.1 ст. 6 цього Закону, то її розмір має визначатись, з огляду на положення цього підпункту, тобто у розмірі 50% мзп, встановленої законом на 01.01.2006 р. Беручи до уваги те, що законом на 1 січня 2006 р. розмір мзп був встановлений у сумі 350 грн., то розмір податкової соціальної пільги, відтак і нмдг, який має застосовуватись у частині кваліфікації злочинів чи адміністративних правопорушень, з 01.01.2006 р. протягом року становив 175 грн.¹ Щодо розміру нмдг у 2007 р., то він дорівнює 200 грн., у 2008 р. – 257 грн.

¹ Андрушко П.П., Стрижевська А.А. Злочини у сфері службової діяльності: кримінально-правова характеристика: Навчальний посібник. – К.: Юрисконсульт, 2006. – С. 143; Хашев В.Г. Кримінальна відповідальність за зловживання владою або службовим становищем: Дисс. ... канд. юрид. наук / Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. – Дніпропетровськ, 2007. – С. 70; Берзін П.С. Грошові обчислення в кримінальному праві України. – К.: Видавець Паливода А.В., 2009. – С. 82, 83.

50 коп., у 2009 р. – 302 грн. 50 коп. Введення у вітчизняне кримінальне законодавство такого правового поняття, як «неоподатковуваний мінімум доходів громадян» (нмдг), можна пояснити гіперінфляцією, що спостерігалася в нашому суспільстві протягом останніх майже двох десятиліть. У цих умовах, як правило, нестабільний курс національної валюти, постійні інфляційні процеси, що погано піддаються державному, регіональному, навіть і галузевому керуванню. Економічні й фінансові обставини змушували законодавця шукати еквівалент майнової шкоди. При цьому він мав бути хоча б відносно стабільним, тобто постійною величиною протягом певного проміжку часу. З огляду на це і з метою полегшення життя людей та їх захисту від інфляції, розмір соціальної пільги є певним «подарунком» держави, який встановлюється один раз на 1 січня звітного податкового року і не коригується упродовж року.

Слід зазначити, що, за КК України 2001 р., нмдг, хоча і є значимою розрахунковою одиницею, але при цьому не визнається єдиною. Поряд із нмдг законодавець у примітці до ст. 159¹ «Порушення порядку фінансування виборчої кампанії кандидата, політичної партії (блоку)» у редакції від 23.02.2006 р. використовує термін «мінімальна заробітна плата» (мзп), наголошуючи, що великим розміром у цій статті визнається розмір суми грошей, вартість майна або вигод майнового характеру, що перевищує 400 мінімальних розмірів заробітної плати. Проте існує неузгодженість, оскільки законодавець у частинах 1 і 2 вищезгаданої статті використовує й термін «нмдг».

У літературі відзначається, що неоподатковуваний мінімум доходів громадян, як і розмір мінімальної заробітної плати, як відомо, має подвійну природу. Вони з'явилися у вітчизняному законодавстві як правові категорії: як розмір доходу, з якого не сплачуються податки, і як гарантований державою мінімум винагороди трудових витрат людини. Однак далі, залишаючись за формою свого вираження категоріями юридичними (про що свідчить закріпленість в законі), і неоподатковуваний мінімум доходів громадян, і розмір мінімальної заробітної плати за своїм змістом набули ознак категорії економічної. Відомо, що в основі вартості майна лежить його ціна, тобто грошова оцінка². Й тому

² Пономаренко Ю.А. Чинність і дія кримінального закону в часі: Моногр. – К.: Атіка, 2005. – С. 182; Навроцький В. Визначення вартості викраденого державного або колективного майна при кваліфікації розкрадання // Підприємництво, госп-во і право. – 1999. – № 6. – С. 18, 19.

в умовах, коли оцінити вартість майна у грошовій одиниці, що законно перебуває в обороті, через нестабільність останньої, законодавець не зміг, він імплементував безліч законодавчих актів як еквівалент вартості майнової шкоди або майна, що є предметом злочину, спочатку розмір мінімальної заробітної плати³, а потім і неоподатковуваний мінімум доходів громадян⁴.

Слід погодитися з таким аналізом обставин, що змусили законодавця шукати вихід із ситуації щодо розміру майнової шкоди в диспозиціях статей (частин статей) КК. Проте висловимо деякі свої міркування з приводу сказаного. По-перше, щодо природи неоподаткованого мінімуму доходів громадян і мінімальної заробітної плати. Вбачається, що називати їх категоріями немає підстав. Категорія – це «основне логічне поняття, що відбиває найзагальніші закономірні зв'язки й відношення, які існують у реальній дійсності; родове поняття, що означає розряд предметів, явищ і т. ін. або їх важливу спільну ознаку; група, розряд однорідних предметів або явищ, що відрізняються від інших певними ознаками».⁵ Категорії на порядок, а то й більше, вищі, ніж поняття. Вони мають загальний, більш місткий, значущий характер. До таких не належать ні неоподатковуваний мінімум доходів громадян, ні розмір мінімальної заробітної плати. Це, насамперед, правові поняття, що використовуються в різних галузях права. У той же час, як справедливо наголошується в наведених вище джерелах, вони мають економічну складову. Крім того, слід додати, що дані правові поняття мають і соціальну природу: розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, згідно з основною формулою (крім періоду 2004-2005 рр.), прирівнюється до 50% розміру мінімальної заробітної плати і є своєрідним соціальним «подарунком» від держави громадянам, які звільняються від сплати податку на цю суму.

У період нестабільної економічної й фінансової ситуації введення такої розрахункової одиниці, як неоподатковуваний мінімум доходів громадян, прирівняний до соціальної пільги, як це було вирішено в Україні, на наше переконання, – найбільш

³ Мельник М.І. Хабарництво, загальна характеристика, проблеми кваліфікації, удосконалення законодавства. – К.: Парламентське вид-во, 2000. – С. 108-110.

⁴ Пономаренко Ю.А. Чинність і дія кримінального закону в часі: Моногр. – К.: Атіка, 2005. – С. 183.

⁵ Новий тлумачний словник української мови у 4-х т. / Уклад. В.В. Яременко, О.М. Сліпущко. Т. 2. – К.: Аконті, 1998. – С. 229.

оптимальний варіант. Виправданість такого підходу полягає в тому, що, згідно із Законом України «Про податок з доходів фізичних осіб», розмір соціальної пільги встановлюється на 1 січня звітного податкового року й залишається постійним протягом року. У той же час розмір мінімальної заробітної плати може змінюватися упродовж року кілька разів і через свою мінливість не є суттєвою ознакою кримінального закону⁶.

Дослідники висловлюють різні думки з приводу того, в який спосіб варто встановлювати розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян. Так, Ю.А. Кармазін і Є.В. Стрельцов переконані, що кримінальний закон може оперувати поняттям «неоподатковуваний мінімум доходів громадян» і тоді, коли не буде визначений у законі, а, скажімо, визначатиметься за статистичними даними, наприклад, курсом гривні до якої-небудь іноземної валюти⁷. А інші автори пропонують визначати його ринковою вартістю певного набору товарів або в інших одиницях виміру вартості, більш стабільних, ніж національна валюта. Такою спеціальною одиницею виміру вартості виключно для Кримінального кодексу України, на думку А.М. Ришелюка, може бути мінімальний розмір штрафу або мінімальна ставка штрафу⁸. З такою позицією погоджуються М.І. Мірошник, М.І. Хавронюк, С.В. Дячук⁹.

Вирішення питання про те, хто буде надавати величину розрахунку майнової шкоди до правоохоронних та судових органів: ринок, статистичні органи, Національний банк України або інші органи, на наш погляд, принципово. Насамперед, потрібно з'ясувати, яким характеристикам має відповідати такий показник. А потім вже визначатися, хто може надати такі дані, які повною мірою відповідають виробленим вимогам. Якщо їх може надати ринок, то немає жодних підстав сумніватися в такій доцільності.

⁶ Пономаренко Ю.А. Чинність і дія кримінального закону в часі: Монографія. – К.: Атіка, 2005. – С. 183-184.

⁷ Кармазін Ю.А., Стрельцов Є.В. Кримінальний кодекс України: перший погляд // Правова держава. – 2001. – № 3. – С. 11.

⁸ Ришелюк А.М. Кілька слів про проблему грошових величин у новому Кримінальному кодексі України // Стан кодифікаційного процесу в Україні: системність, пріоритети, уніфікація: Тези III Всеукр. конф. – К.: Право, 1995. – С. 101-102.

⁹ Мельник М.І. Хабарництво: загальна характеристика, проблеми кваліфікації, удосконалення законодавства. – К.: Парламентське вид-во, 2000. – С. 112; Хавронюк М., Дячук С. Проблемні питання застосування у кримінальному праві принципу зворотної дії нормативно-правового акту // Підприємництво, госп-во і право. – 1999. – № 11. – С. 42.

Не применшуючи важливості вдосконалення мови кримінального закону, законодавчої техніки, можемо констатувати, на жаль, з приводу того, що в літературі в більшості випадків ведуться жваві дискусії не з приводу підходів й принципів формування розмірів майнової шкоди в контексті вдосконалення конструкцій кримінально-правових норм, а переважно щодо варіантів, як ми назвали в даній роботі, «умовного розрахункового показника майнової шкоди», що може бути покладений в основу розрахунку грошового еквівалента змісту ознак окремих складів злочинів. Авторами пропонуються різні назви цього терміна: «одиниця виміру вартості»¹⁰; «умовна розрахункова одиниця», «фінансовий еквівалент», «базовий елемент»¹¹; «вартісний критерій»¹²; «мірило вартості майнової шкоди або майна, що є предметом злочину»¹³; «абсолютний грошовий показник», «одиниця виміру», «грошова одиниця»¹⁴; «розрахункова одиниця»¹⁵; «міра вартості», «економічний захід вартості

¹⁰ Ришелюк А.М. Кілька слів про проблему грошових величин у новому Кримінальному кодексі України // Стан кодифікаційного процесу в Україні: системність, пріоритети, уніфікація: Тези III Всеукр.конф. – К.: Право, 1995. – С. 101-102; Ришелюк А.М. Питання застосування ознак, які мають грошове вираження у новому Кримінальному законі України // Держава і право: Зб. наук. праць «Юридичні і політичні науки». – Вип. 15. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2002. – С. 390-394; Ришелюк А.М. Про деякі питання визначення грошових величин у тексті Кримінального кодексу України // Підприємництво, госп-во і право. – 2003. – № 7. – С. 86-88.

¹¹ Берзін П.С. Злочини у сфері господарської діяльності: методика обчислення матеріальної шкоди. – К.: Юрисконсульт, 2005. – С. 10-15; Берлін П.С. Грошові обчислення в кримінальному праві України: сучасний стан, проблеми, пропозиції. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, 2007. – С.5.

¹² Фесенко Є.В. Чинний Кримінальний кодекс України потребує невідкладних змін і доповнень // Вдосконалення законодавства України в сучасних умовах: Зб. наук. ст. – Вип. 1. – К.: Ін-т закон-ва Верхов. Ради України, 1996. – С. 160, 162, 164, 165; Навроцький В. Злочини проти власності: Лекції для студентів юридичного факультету. – Л.: Юрид. ф-т Львів. держ. ун-ту імені Івана Франка, 1997. – С. 23-25; Навроцький В. Визначення вартості викраденого державного або колективного майна при кваліфікації розкрадання // Підприємництво, госп-во і право. – 1999. – № 6. – С. 18, 19.

¹³ Мельник М.І. Хабарництво: загальна характеристика, проблеми кваліфікації, удосконалення законодавства. – К.: Парламентське вид-во, 2000. – С. 108-110.

¹⁴ Мельник М.І. Проблемні питання відповідальності за одержання хабара, залежно від його розміру // Вісн. Львів. нац. ун-ту. Серія юридична. – 2001. – Вип. 36. – С. 489-495.

¹⁵ Хавронюк М.І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України. – К.: Істина, 2004. – С. 48-49; позицію автора підтримали й інші дослідники цієї проблеми, наприклад, Брич Л., Навроцький В. Деякі міркування щодо всеосяжного погляду на Особливу частину КК України (про працю М. Хавронюка «Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України» // Прокуратура. Людина. Держава. – 2005. – № 9. – С. 107).

речей», «одиниця вартості», «одиниця виміру вартості», «число (цифра), що позначає грошове вираження мірила вартості речей, які використовуються кримінальним законом», «міряло вартості», «умовна грошова одиниця», «гривневий еквівалент»¹⁶; «умовна одиниця виміру»¹⁷ та ін.

Аналіз наведених вище термінів показує, що кожен з них тією чи іншою мірою відображає сутність кількісного базового показника вартості майна у грошовому еквіваленті. Розходження деяких з них полягають лише в тому, що автори приділяють більшу увагу тій або іншій характеристиці пропонованого терміна. Однак, як правильно зазначає у своїй роботі П.С. Берзін, «ця проблема не може бути зведена до обґрунтування найбільш точного терміна (термінологічного обороту), а повинна бути досліджена більш глибоко»¹⁸. При цьому автор бачить два основних підходи до грошового обчислення змісту окремих ознак складів злочинів за кримінальним законом України: 1) так званий «прямий», коли відповідні грошові характеристики передбачені у кримінальному законі у вигляді певної суми (сум) національної валюти (гривні); 2) так званий «опосередкований», коли основою обчислення виступає певний «базовий елемент» (умовна розрахункова одиниця), що не є національною валютою (гривнею), і конкретні розрахунки пов'язані з використанням цього елемента¹⁹. Таким «базовим елементом», на думку дослідника, зокрема, можуть бути: неоподатковуваний мінімум доходів громадян; соціальна податкова пільга; мінімальний розмір заробітної плати або мінімальний розмір оплати праці; розмір соціальної пенсії; мінімальний розмір пенсії; прожитковий мінімум; умовна (фінансова) розрахункова одиниця в національній або іноземній валютах; умовна розрахункова одиниця для обчислення розміру майнової шкоди або предмета злочину у вигляді майна, пов'язана з розміром штрафу.

¹⁶ Пономаренко Ю.А. Чинність і дія кримінального закону в часі: Моногр. – К.: Атіка, 2005. – С. 184, 185; Пономаренко Ю.А. До питання про можливість зворотної дії кримінального закону в часі при збільшенні мінімального розміру мінімальної заробітної плати // Підприємництво, гос-во і право. – 2000. – № 9. – С. 43-44; Пономаренко Ю. Как правильно облагать налогом взятки. Уголовно-правовые последствия реформирования законодательства о налогообложении доходов физических лиц // Юридическая практика. – 2004 (16 марта). – С.22.

¹⁷ Марін О.К. Змін и у податковому законодавстві та їх вплив на дію Кримінального кодексу України // Життя і право. – 2004. – № 2. – С. 70, 72.

¹⁸ Берзін П.С. Грошові обчислення в кримінальному праві України: сучасний стан, проблеми, пропозиції. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, 2007. – С. 4.

¹⁹ Там само. – С. 4-5.

Окреслені основні підходи знаходили свій прояв у той або інший період часу як у вітчизняному кримінальному та адміністративному законодавстві, так і законодавстві інших країн. Так, у кримінальному законі Російської Федерації до набрання чинності Федеральним законом від 08. 12. 2003 р. застосовувався «опосередкований» прийом в описанні майнової шкоди з використанням такого «розрахункового елемента», як «мінімальний розмір оплати праці». Цей Федеральний закон шляхом реалізації «прямого» підходу вніс до Кримінального кодексу РФ конкретні суми як грошову характеристику ознак окремих складів злочинів. І такі дії російського законодавця виправдані, незважаючи на критику, що з'являється в юридичній літературі щодо відсутності обґрунтування вказаних у диспозиціях статей (частин статей) окремих розмірів майнової шкоди. У цілому «прямий» підхід позитивно сприймається як у наукових колах, так і правозастосовниками.

Ситуація в Україні трохи інша. І в літературі, і в державних інстанціях визнається недосконалість конструкцій складів злочинів саме через необхідність використання такої розрахункової одиниці, як «неоподатковуваний мінімум доходів громадян». Виникають труднощі застосування такої ознаки під час розслідування продовжуваних, триваючих злочинів, за наявності множинності тощо. Слідчий, прокурор, суддя змушені постійно використовувати певну методику обчислення заподіяної злочином шкоди й тієї суми, що у грошовому еквіваленті виражає ознаку складу злочину. Дійсно, ситуація у кримінальному законодавстві на сьогоднішній день через використання в окремих складах злочинів нмдг та мзп (ст. 159¹ КК) є досить проблематичною та вимагає ретельно підготовленого й обґрунтованого вирішення. Слід визнати, що «найкричущими» недоліками такого визначення розміру заподіяної майнової шкоди або встановлення розміру злочину залишаються наступні.

По-перше, це негативний вплив на стан кримінально-правового захисту (особливо власності та ін.) від злочинних посягань, оскільки, починаючи з 2004 р., необґрунтовано збільшується розмір заподіяної шкоди, що дозволяє визнати діяння не злочином. Як наслідок, в Україні фізичні та юридичні особи, суспільство й держава в цілому стають менш захищеними.

По-друге, збільшення розміру шкоди або масштабу діяння через збільшення розміру предмета злочину при кваліфікації злочину має адекватно й синхронно відображати покращення

добробуту людей у нашій державі, що, у свою чергу, підвищує «імунітет» і зменшує «хворобливість» від небезпеки – заподіяної шкоди. На жаль, констатувати наявність такого покращення нині немає підстав.

По-третє, ускладнені методика й формула визначення розміру як заподіяної шкоди, так і масштабу діяння через розмір предмета злочину.

Крім того, викликає сумніви обґрунтованість й самих розмірів, наведених у низці статей КК. На наш погляд, найефективнішим був би перехід у КК України до абсолютних, конкретних цифр при визначенні розміру заподіяної майнової шкоди. Однак нині суспільство, правова доктрина не готові до такого кроку, бо існуючі інфляційні процеси не дозволяють правильно й на постійній основі встановити розміри шкоди у складах майнових злочинів.

Перехід до абсолютних цифр при визначенні розміру майнової шкоди в законодавчих складах злочинів – це один з реальних кроків в удосконалюванні кримінального законодавства, що вимагає ретельної, продуманої, системної наукової підготовки. Така підготовка має включати: а) розробку концепції переходу в КК до абсолютних цифр при обчисленні розміру майнової шкоди, що дозволяє зробити перевірку та уточнення тих розмірів шкоди, які передбачені у складах злочинів чинного КК, а також вирішити інші проблеми, пов'язані з конструкціями норм; б) визначення умовного розрахункового показника майнової шкоди як критерію відмежування злочину від інших правопорушень та інші питання. Концепція переходу до абсолютних цифр у КК на даному етапі дослідження може охоплювати такі питання.

По-перше, це концептуальні підходи до вдосконалювання конструкцій складів злочинів у Особливій частині КК, що містять ознаки, які підлягають перерахуванню у грошовому еквіваленті.

До них можна віднести наступне: а) розробку й забезпечення пропорційної співрозмірності (обґрунтованості застосування умовного розрахункового грошового еквівалента) в межах одного виду злочину; б) розробку й введення співрозмірності (обґрунтованого застосування умовного розрахункового грошового еквівалента) одного виду майнової шкоди від злочинів, що посягають на однакові основні безпосередні об'єкти (при цьому складі злочинів передбачені в різних статтях КК України).

Хоча вироблення вимог конструювання складу злочину належить до сфери законодавчої техніки, на що справедливо вказують деякі автори²⁰, ми коротко розглянемо це питання в контексті пропозицій до концепції переходу у кримінальному законі (в окремих складах злочинів) до абсолютних сум майнової шкоди у грошовому еквіваленті. Важливо, що такий перехід має супроводжуватися спеціальною методикою конструювання складів, про яку все частіше згадується в літературі²¹. Особливо це стосується кваліфікованих складів, які повинні перебувати в стані «узгодженості» не тільки з правилами побудови даного складу, але й складу основного.

По-друге, це питання щодо розмежування майнових злочинів та інших майнових правопорушень, насамперед, адміністративних. Одним з критеріїв може бути *істотна шкода, що фактично заподіяна або створена погроза її реального заподіяння (за наявності спрямованості умислу винного на таке заподіяння)*. Розмір істотної шкоди в майнових злочинах доцільно встановлювати з урахуванням соціальних, економічних та ін. чинників.

Суперечки про недоцільність такого відмежування злочинного і незлочинного ведуться в доктрині кримінального права вже давно. Так, наприклад, І.Я. Фойницький писав про те, що «...встановлення законом тих або інших цифр завжди було справою сваволі, і саме тому цифри ці піддавалися досить частим змінам; що останнім часом помітно надзвичайно сильне прагнення до зменшення надзвичайної дрібності видів крадіжки й шахрайства за ціною викраденого, котра існувала колись»²². Погоджуючись із тим, що «ціна предмета злочину не може свідчити сама по собі ні про суб'єктивну, ні про об'єктивну злочинність дії»²³, доповнимо, що, проте, ціна предмета злочину, ви-

²⁰ Козлов А.В. Конструирование составов: разработка методики и пути совершенствования / Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: Матер. пятой междунар. научно-практ. конф. 24-25 января 2008 г. – М.: Проспект, 2008. – С. 66-69; Люблинский П.И. Техника, толкование и казуистика уголовного кодекса. – М., 2004. – С. 24.

²¹ Кругликов Л.Л. О конструировании квалифицированных составов преступлений // Правоведение. – № 2. – 1994. – С. 1218; Козаченко И.Я., Кострова Т.А., Кругликов Л.Л. Преступления с квалифицированными составами и их уголовно-правовая оценка. – Екатеринбург, 1994. – С. 21-26.

²² Фойницкий И.Я. Мошенничество по русскому праву. Сравнительное исследование. Ч. 1. – М.: Изд-во СГУ, 2006. – С. 80.

²³ Фойницкий И.Я. Мошенничество по русскому праву. Сравнительное исследование. Ч. 1. – М.: Изд-во СГУ, 2006. – С. 81.

лученого у власника або знищеного, пошкодженого, за умови спрямованості наміру винного на заподіяння не менш ніж істотної шкоди потерпілому, свідчить про наявність злочину, якщо він передбачений КК. Розмір майнової шкоди, заподіяної предмету злочину як предмету впливу, – це одна з основних характеристик діяння, яке визнається злочинним або незлочинним, тому він повинен і може бути максимально конкретизований (формально визначений).

По-третє, необхідна розробка правил розрахунку розмірів майнової шкоди в конкретних складах злочинів залежно від виду такої шкоди (істотної, значної, великої, особливо великої), об'єкта посягання, інших об'єктивних, а також суб'єктивних ознак. Частиною таких правил може бути наступне. Визначення умовного розрахункового показника майнової шкоди: 1) в істотному розмірі; 2) у значному розмірі; 3) у великому розмірі; 4) в особливо великому розмірі; 5) як різновиду тяжких наслідків, який був би єдиним для злочинів, що посягають: а) на однакові безпосередні об'єкти; б) характеризуються наявністю однієї форми вини.

По-четверте, правильний перехід до абсолютних цифр у визначенні розміру заподіяної майнової шкоди пов'язаний з вирішенням головної задачі – розробленням принципів встановлення кримінальної відповідальності за заподіяння майнової шкоди. Тільки після розгляду даної проблеми можна аналізувати приписи Загальної та Особливої частин КК для з'ясування їх відповідності встановленим принципам та надавати пропозиції щодо покращення якості кримінального закону в цій частині. Фактично є потреба розглянути фундаментальні загально-теоретичні питання криміналізації та декриміналізації діянь, що заподіюють майнову шкоду.

Розгляд питання про критерії формалізації майнової шкоди ще раз підтверджує *необхідність пошуку шляхів до переходу до абсолютних цифр у визначенні розміру майнової шкоди, передбаченої законодавцем як обов'язкова ознака складу злочину. Цей крок вимагає ретельної, продуманої, системної наукової підготовки й слугуватиме подальшому вдосконалюванню кримінального законодавства, підвищенню його якості. Така підготовка, на наш погляд, передбачає: а) розробку концепції обчислення розміру майнової шкоди, що дозволить зробити перевірку й уточнення тих розмірів шкоди, які зазначені у складах зло-*

чинів чинного КК, а також вирішити інші проблеми, пов'язані з конструкціями норм; б) визначення умовного розрахункового показника майнової шкоди, який слід встановити на підставі дослідження соціальної зумовленості виникнення такого явища як заподіяння майнової шкоди та визнання його злочином.

Рекомендовано до опублікування на засіданні сектору дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю ІВПП АПРН України (протокол № 2 від 18 лютого 2009 р.)

Рецензент – кандидат юридичних наук, доцент Ю.А. Пономаренко

УДК 343.01

Ю. А. Пономаренко, к. ю. н., доцент
кафедри кримінального права № 1
Національної юридичної академії України
імені Ярослава Мудрого,
ст. науковий співробітник
Інституту вивчення проблем злочинності
Академії правових наук України,
м. Харків

ПОНЯТТЯ ПЕНАЛІЗАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ

Ефективність кримінально-правової протидії злочинності обумовлюється багатьма факторами, серед яких провідне місце посідають досконалість самого законодавства та правильність його застосування. Саме тому завданням науки кримінального права є вироблення теоретично обґрунтованих висновків та рекомендацій для законодавця та правозастосувачів. Причому ефективність результатів відповідних наукових досліджень значною мірою залежить від адекватності і одноманітності розуміння вживаних понять. Як слушно зазначає М. І. Панов, глибока і ґрунтовна розробка наукових понять є не тільки необхідною умовою правильного застосування діючих кримінально-правових норм, а й фундаментальною базою вдосконалення чинного законодавства¹.

Поняття «пеналізація злочинів» наразі невідоме чинному кримінальному законодавству України і використовується лише в кримінально-правовій науці. Причому всі правознавці, які ним оперують, включають до його змісту процес визначення в кримінальному законі караності діянь, визнаних злочинами². Разом з тим, по-різному вирішується питання про співвідношення пеналізації з криміналізацією злочинів. Так, наприклад, якщо в розумінні О. І. Коробеева³,

¹ Див.: Панов М. Понятійні апарати наук кримінального циклу: співвідношення і взаємозв'язок // Вісник Академії правових наук України. – 2000. – № 4 (23). – С. 37.

² Див., наприклад: Дагель П. С. Проблемы советской уголовной политики. – Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 1982. – С. 60; Коробеев А. И. Советская уголовно-правовая политика: проблемы криминализации и пенализации. – Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 1987. – С. 137; Панченко П. Н. Советская уголовная политика. Общетеоретическая концепция борьбы с преступностью: ее становление и предмет. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1988. – С. 123 та інші роботи.

³ Див.: Коробеев А. И. Цит. праця. – С. 50.

А. А. Митрофанова⁴ та деяких інших авторів криміналізація і пеналізація хоч і є пов'язаними між собою, проте мають відносно самостійний характер, то, наприклад, П. М. Панченко не знаходить підстав для виділення пеналізації зі змісту криміналізації, оскільки перша, на його думку, є частиною другої⁵. Визначення в законі кримінальної відповідальності за певне діяння в якості частини процесу його криміналізації розглядав і М. І. Бажанов⁶. Крім того, по-різному визначається і зміст пеналізації злочинів: одні відносять до нього лише визначення караності злочинів законодавцем⁷, інші – ще й призначення покарання судами⁸.

Таким чином, в кримінально-правовій літературі по-різному вирішуються питання про зміст поняття «пеналізація злочинів» та його співвідношення з деякими суміжними категоріями. З огляду на викладене метою даної статті є аналіз ознак даного поняття та синтез таких ознак у єдиній дефініції з тим, щоб визначити пеналізацію злочинів як таку та відмежувати її від суміжних понять.

Визначаючи певне поняття, необхідно відначально визначитися зі способом описання його ознак. З позицій формальної логіки традиційно найбільш прийнятним способом визначення понять вважається спосіб «через рід і видову відмінність», при якому поняття, що визначається, підводиться під найближчий відомий рід, а далі вказується на ті його ознаки, що відрізняють дане поняття від інших понять цього ж роду. Саме такий спосіб визначення понять набув достатньої поширеності в догма-

⁴ Див.: Митрофанов А. А. Основні напрямки кримінально-правової політики в Україні: формування та реалізація. – Одеса: Вид-во Одеського юрид. ін-ту НУВС, 2004. – С. 56–59.

⁵ Див.: Панченко П. Н. Цит. праця. – С. 123 і далі.

⁶ Див.: Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін. За ред. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – 2-е вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – С. 23.

⁷ Див., наприклад: Дагель П. С. Цит. праця. – С. 60–63; Панченко П. Н. Цит. праця. – С. 123.

⁸ Див., наприклад: Антонов И. М. Пенализация преступлений, причиняющих вред здоровью: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Владивосток: Дальневост. гос. ун-т, 2004. – С. 7–8, 12; Коробеев А. И. Цит. праця. – С. 137; Лопашенко Н. А. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. – СПб: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – С. 309; Митрофанов А. А. Цит. праця. – С. 94; Огородникова Н. В. Санкции за имущественные преступления (виды, обоснованность, построение): Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Саратов: Саратов. юрид. ин-т им. Д. И. Курского, 1991. – С. 14.

тичному правознавстві. Уявляється, що він цілком може бути використаний і для визначення поняття пеналізації злочинів. Тому для визначення досліджуваного поняття необхідно спершу з'ясувати, видом якого родового поняття воно є?

Традиційно проблеми пеналізації злочинів досліджують у рамках вчення (науки) про кримінально-правову політику. При цьому, визначаючи співвідношення кримінально-правової політики та пеналізації злочинів, дослідники даних питань сходяться на думці, що остання охоплюється першою. В різних публікаціях пеналізація злочинів називається основним напрямком кримінально-правової політики⁹, її методом¹⁰, складовою її предмета¹¹, елементом її змісту¹² тощо.

Викладене дає, на мою думку, достатні підстави для висновку про те, що найближчим родовим поняттям до пеналізації злочинів є поняття кримінально-правової політики. Щоправда, навряд чи можна стверджувати, що це поняття є «відомим», як того вимагає формально-логічне правило визначення понять через рід та видову відмінність. Стосовно поняття кримінально-правової політики в літературі висловлено чималу кількість різноманітних визначень¹³, не говорячи вже про те, що інколи і термін, яким позначається це поняття, вважається не зовсім вдалим¹⁴.

⁹ Митрофанов А. А. Цит. праця. – С. 59.

¹⁰ Лопашенко Н. А. Цит. праця. – С. 308; Энциклопедия уголовного права. Т. 1: Понятие уголовного права / Н. А. Лопашенко, Г. Ю. Лесников, Ю. Е. Пудовочкин и др. Отв. ред. В. Б. Малинин. – СПб: Изд-во проф. Малинина, 2005. – С. 96.

¹¹ Фріс П. Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. – К.: Атіка, 2005. – С. 17.

¹² Антонов И. М. Цит. праця. – С. 3; Курс уголовного права. В 5 т. Т. 1: Преступление и наказание / Ю. В. Голик, А. С. Горелик, А. И. Долгова и др. Под ред. А. И. Коробеева. – СПб: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. – С. 77.

¹³ Їх огляд див., наприклад: Коробеев А. И. Цит. праця. – С. 44–48; Курс уголовного права. В 5 т. Т. 1: Преступление и наказание... – С. 70–75; Митрофанов А. А. Цит. праця. – С. 11–25; Энциклопедия уголовного права. Т. 1: Понятие уголовного права... – С. 8–18.

¹⁴ Скажімо, В. С. Зеленецький пише, що «оскільки в реальній дійсності все, що пов'язане з протидією злочинності, спрямоване, перш за все, проти тих фізичних осіб чи їх об'єднань, які ці злочини вчиняють, то мова повинна йти не про кримінальну, а про антикримінальну політику» (Зеленецький В. С. Антиуголовная политика Украины // Кримінально-правова політика держави: теоретичні та практичні аспекти проблеми: Матеріали міжнар. наук. конф., Донецьк, 17-18 лист. 2006 р. – Донецьк: Донецький юрид. ін-т ЛДУВС, 2006. – С. 19–20; Див. також: Куц В. М. Деякі аспекти вдосконалення національної кримінально-правової політики // Там само. – С. 47).

Не вдаючись наразі до розгляду цих визначень та окремого дослідження питання про поняття і зміст кримінально-правової політики, вважаю за можливе в якості робочого використовувати її поняття, сформульоване на основі інтеграції суджень сучасних українських криміналістів, які спеціально займалися його вивченням. У новітній українській кримінально-правовій науці мали місце два монографічних дослідження теоретичних проблем кримінально-правової політики. Однак їх автори не змогли узгодити позицій щодо її розуміння. Так, якщо А. А. Митрофанов запропонував ввести до наукового обігу розрізнення кримінально-правової політики у вузькому і в широкому розумінні і назвав кримінально-правовою політикою в широкому розумінні – частину правової політики держави у сфері протидії злочинності, яка здійснюється засобами кримінальної репресії, а у вузькому розумінні – частину правової політики держави у сфері протидії злочинності, яка здійснюється засобами матеріального кримінального права¹⁵, то П. Л. Фріс у своєму дослідженні взагалі чітко не визначив поняття кримінально-правової політики. Він тільки вказав, що кримінально-правова політика «формує основні завдання, принципи, напрями і цілі кримінально-правової дії на злочинність, а також засоби їх досягнення, і виражається в нормах кримінального права, практиці їх застосування, актах тлумачення кримінально-правових норм та постановах Пленуму Верховного Суду України» і є одним з елементів політики держави у сфері боротьби зі злочинністю. При цьому остання розуміється П. Л. Фрісом як «вироблена Українською державою генеральна лінія, що визначає основні напрями, цілі і засоби впливу на злочинність шляхом формування кримінального, кримінально-процесуального та кримінально-виконавчого законодавства, регулювання практики їх застосування, а також розробка й реалізація заходів, спрямованих на попередження злочинів»¹⁶. З огляду на викладене, а також беручи до уваги результати досліджень поняття кримінально-правової політики впродовж практично всього ХХ століття (спершу в радянській, а потім в українській та російській пострадянській літературі), зазначимо, що попри відомі відмінності в розумінні окремих її ознак, в будь-якому разі

¹⁵ Див.: Митрофанов А. А. Цит. праця. – С. 24–26.

¹⁶ Див.: Фріс П. Л. Цит. праця. – С. 12, 13. Останнє визначення має багато спільного з визначеннями, які дає О. І. Коробеев (Див., наприклад: Коробеев А. И. Цит. праця. – С. 48; Курс уголовного права. В 5 т. Т. I: Преступление и наказание... – С. 75).

кримінально-правова політика розуміється як певний вид діяльності держави по протидії злочинності із використанням засобів кримінального права¹⁷. Це так зване вузьке розуміння даного поняття, яке не включає в себе протидію злочинності із використанням інших засобів (організаційних, економічних, культурних, адміністративних, кримінологічних, процесуальних тощо).

У зв'язку з цим, пеналізація злочинів – це напрямок (складова частина) кримінально-правової політики, який має спільні і відмінні риси з іншими її напрямками (складовими частинами)¹⁸. Визначення цих рис (ознак) і дозволить їх розмежувати та зрештою визначити саму пеналізацію. Однак для цього необхідно визначитися з самою методологією відбору, систематизації та аналізу вказаних ознак.

Оскільки кримінально-правова політика (за визначенням) є певного роду соціальною діяльністю, то до її характеристик, у тому числі й до характеристик її складових, цілком застосовна так звана «концепція діяльного підходу». За цією концепцією певний вид соціальної поведінки (діяльності) вивчається в єдності трьох елементів: суб'єкта такої діяльності, її об'єкта і власне самого впливу суб'єкта на об'єкт в єдності його об'єктивного (зовнішнього) та суб'єктивного (внутрішнього) проявів¹⁹. Такий підхід здобув широкого визнання в науці кримінального права, де з його використанням досліджується не тільки склад злочи-

¹⁷ Має рацію С. С. Босхолов, коли звертає увагу на те, що кримінально-правова політика може розумітися не лише як певний вид соціальної діяльності, а ще й як державна доктрина та наукова теорія (Див.: Босхолов С. С. Основы уголовной политики: Конституционный, криминологический, уголовно-правовой и информационный аспекты. – М.: ЮрИнфоР, 1999. – С. 32). Вочевидь, терміном «кримінально-правова політика» з відомими застереженнями може бути також позначена і відповідна навчальна дисципліна, яка викладається в деяких вузах (Див.: Митрофанов А. А. Цит. праця. – С. 18–19). В рамках цієї статті ми розуміємо кримінально-правову політику виключно як вид діяльності держави.

¹⁸ Інакше кажучи, кримінально-правова політика та пеналізація злочинів співвідносяться, з одного боку, як ціле і частина (бо пеналізація є лише одним з елементів кримінально-правової політики), а з іншого – як внутрішній зміст і зовнішня форма його вираження (оскільки в пеналізації виражаються ті принципи, на яких здійснюється, і ті завдання, які переслідує кримінально-правова політика). Проте, в будь-якому разі, пеналізація злочинів є більш вузьким, спеціальним поняттям, похідним від поняття кримінально-правової політики, характеристики останньої повинні визначати характеристики першої, а не навпаки.

¹⁹ Див., наприклад: Кудрявцев В. Н. Закон. Поступок. Ответственность. – М.: Наука, 1986. – С. 140–147. Ця концепція, як правило, застосовується до аналізу поведінки людей (фізичних осіб). Однак не вбачається яких-небудь вагомих аргументів проти її використання і стосовно діяльності держави в цілому та її окремих органів зокрема.

ну, але іноді й деякі інші кримінально-правові інститути, як-то: обставини, що виключають злочинність діяння²⁰; покарання²¹; звільнення від кримінальної відповідальності²². З використанням такого підходу вбачається за можливе дослідити і ознаки пеналізації злочинів.

Суб'єкт пеналізації. Позаяк пеналізація є одним з напрямків кримінально-правової політики, то суб'єкт, що її здійснює, є суб'єктом здійснення кримінально-правової політики загалом. Що ж до останніх, то в літературі сформувався усталений висновок про те, що кримінально-правову політику у тому обсязі, як вона визначена мною вище, здійснює виключно держава в особі її відповідних органів влади²³. Участь будь-яких недержавних інституцій у протидії злочинності не можна визнавати здійсненням кримінально-правової політики, навіть якщо вона і відбувається в рамках заходів, вироблених, скоординованих чи санкціонованих державою.

Що ж до того, які саме державні органи здійснюють пеналізацію злочинів, в літературі, як вже відзначалося вище, висловлено дві точки зору. Одні криміналісти вважають, що пеналізація здійснюється виключно законодавцем, інші ж вважають, що її здійснює не тільки законодавець, а й суд, призначаючи покарання. Таким чином, ніким не заперечується той факт, що пеналізація злочинів, у будь-якому її розумінні, завжди охоплює собою діяльність по законодавчому визначенню їх караності. І в такому розумінні під пеналізацією злочинів мається на увазі те, що в Конституції України називається визначенням відповідальності за діяння, які є злочинами (п. 22 ч. 1 ст. 92). Оскільки визначення такої відповідальності може бути здійснене лише в законі, а суб'єктом прийняття останніх є виключно Верховна Рада

²⁰ Баулін Ю. В. *Обстоятельства, исключающие преступность деяния.* – Харьков: Основа, 1991. – С. 166–202.

²¹ Див.: Фролова О. Г. *Злочинність і система кримінальних покарань (соціальні, правові та кримінологічні проблеми й шляхи їх вирішення за допомогою логіко-математичних методів): Навчальний посібник.* – К.: АртЕк, 1997. – С. 72–74.

²² Див.: Дубинин Т. Т. *Состав преступления и состав освобождения от уголовной ответственности // Уголовно-правовые и процессуальные проблемы реализации уголовной ответственности: Межвуз. сб. ст. / Ред. кол. В. З. Лукашевич и др.* – Куйбышев: Куйбышев. гос. ун-т, 1986. – С. 5–13.

²³ Див., наприклад: *Беляев Н. А. Уголовно-правовая политика и пути её реализации.* – Л.: Изд-во ЛГУ, 1986. – С. 23; *Звечаровский И. Э. Современное уголовное право России: понятие, принципы, политика.* – СПб: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 80–82.

України, то цілком обґрунтованим видається висновок про те, що суб'єктом здійснення пеналізації злочинів є Верховна Рада. Здійснюючи пеналізацію, законодавець встановлює потенційну кримінальну відповідальність²⁴, яка загрожує всім і кожному, хто потенційно може вчинити злочин. Натомість, призначення покарання є діяльністю, яка здійснюється виключно судом (ч. 1 ст. 62 Конституції). Ця діяльність полягає у визначенні реальної кримінальної відповідальності, якій підлягає конкретна особа, що вчинила злочин.

Вже з викладеного очевидно, що пеналізація злочинів та призначення покарання мають відмінні ознаки. Якщо здійснювана Парламентом діяльність по пеналізації злочинів є правотворчою діяльністю, спрямованою на врегулювання типізованих деперсоніфікованих кримінально-правових суспільних відносин, то здійснюване судом призначення покарання має на меті врегулювати окремі кримінальні правовідносини, що склалися у зв'язку із вчиненням персоніфікованою особою конкретного злочину. Результатом пеналізації є потенційна кримінальна відповідальність, результатом же призначення покарання – реальна кримінальна відповідальність. Потенційна кримінальна відповідальність традиційно визначається з допущенням судової дискреції, яскравим свідченням чого є відносна визначеність покарань практично у всіх санкціях статей Особливої частини КК України. Реальна ж кримінальна відповідальність, яка визначається судом вже з використанням його дискретних можливостей, завжди чітко конкретизована за видами та розмірами покарань. При цьому кримінальний закон, яким визначаються результати пеналізації злочинів, є загальнообов'язковим до виконання, в той час, як вирок суду, яким призначене покарання, є обов'язковим до виконання лише стосовно тієї особи, яка ним засуджена.

Крім того, діяльність законодавця і суду відповідно по визначенню покарання в законі і по його призначенню у вирокі здійснюється на різних загальних засадах і з використанням різних спеціальних правил. І якщо стосовно призначення покарання ці загальні засади та спеціальні правила знайшли формальне вираження в статтях КК (статті 65-73, 103), то розроблення та формалізація загальних засад та спеціальних правил пеналізації злочинів є нині актуальним завданням сучасної науки кри-

²⁴ Баулін Ю. В. *Звільнення від кримінальної відповідальності.* – К.: Атіка, 2004. – С. 41–42.

мінального права. Проте цілком очевидно, що в силу відзначеної вище відмінності ролей пеналізації злочинів і призначення покарання в кримінально-правовому регулюванні суспільних відносин, їх загальні засади і спеціальні правила теж відповідно різнитимуться.

Нааявність такої кількості суттєвих відмінностей між пеналізацією злочинів та призначенням покарання є перешкодою для їх об'єднання в рамках одного поняття. Викладене вище свідчить, що їх властивості настільки відмінні, що вважати друге різновидом першого не можна. Наведені аргументи дають підстави підтримати судження тих криміналістів, які вважають, що суб'єктом здійснення пеналізації злочинів є виключно орган законодавчої влади – Верховна Рада України. Однак такий висновок потребує двох застережень.

По-перше, згідно зі ст. 74 Конституції, ст. 3 закону України «Про всеукраїнський та місцеві референдуми» допускається можливість прийняття кримінального закону на всеукраїнському референдумі. Таким чином, гіпотетично суб'єктом здійснення пеналізації злочинів може виступати український народ. Втім, ймовірність прийняття кримінальних законів на референдумі з урахуванням вітчизняних реалій є мінімальною і скоріше умоглядною.

По-друге, для пеналізації злочинів певне значення має діяльність Конституційного Суду України. Зокрема, в тих випадках, коли Суд виступає як «негативний законодавець», скасовуючи з мотивів неконституційності (п. 1 ч. 1 ст. 150 Конституції) окремі положення кримінального закону, що визначають караність злочинів, він тим самим вносить певні зміни до здійсненої законодавцем пеналізації. Скажімо, рішенням Конституційного Суду України від 29 грудня 1999 р. у справі про смертну кару були визнані неконституційними «положення статті 24 Загальної частини та положення санкцій статей Особливої частини Кримінального кодексу України (1960 р. – Ю. П.), які передбачають смертну кару як вид покарання»²⁵. Дане рішення не лише змінило пеналізацію деяких злочинів за КК 1960 р., а й створило певне обмеження для майбутнього кримінального за-

²⁵ Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням 51 народного депутата України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статей 24, 58, 59, 60, 93, 190¹ Кримінального кодексу України в частині, що передбачає смертну кару як вид покарання (справа про смертну кару): № 11-рп/99 від 29 грудня 1999 р. // Офіційний вісник України. – 2000. – № 4. – С. 126.

конодавства: приймаючи КК України 2001 р. законодавець вже був зв'язаний ним і не міг передбачити в законі смертну кару під загрозою визнання відповідних положень КК 2001 року неконституційними²⁶.

Таким чином, твердження про те, що єдиним суб'єктом, який здійснює пеналізацію злочинів, є Верховна Рада України повинно доповнюватися застереженнями про можливу роль у цій діяльності також Українського народу та Конституційного Суду України.

Об'єктом пеналізації є те, на що вона спрямована. І в цьому аспекті варто знову звернутися до загальних властивостей кримінально-правової політики, оскільки спрямованість окремих елементів такої політики має знаходитися в рамках її загальної спрямованості.

Не викликає заперечень той факт, що кримінально-правова політика загалом спрямована проти злочинності. Цей факт прийнято відображати словами «боротьба зі злочинністю», «викорінення злочинності», «протидія злочинності», «стримування злочинності», «контроль над злочинністю» тощо. Так чи інакше, але будь-яка поведінка суб'єктів кримінально-правової політики щодо здійснення останньої полягає саме у впливі на злочинність. Однак ступінь і характер такого впливу є різним, залежно від того, про якого суб'єкта йдеться. Скажімо, вплив на злочинність, що здійснюється органами досудового слідства, проявляється виключно у розкритті конкретних злочинів та передачі до суду кримінальних справ стосовно конкретних осіб, що їх вчинили. Натомість вплив Пленуму Верховного Суду України вже може проявлятися у спрямуванні судової практики стосовно певної категорії злочинів. Законотворчий же орган впливає на злочинність, передусім, шляхом визначення кола тих суспільно небезпечних діянь, які визнаються злочинами, та встановлення кримінальної відповідальності за них (ч. 2 ст. 1 КК).

Таким чином, об'єктом пеналізації є вся сукупність передбачених кримінальним законодавством суспільно небезпечних діянь (злочинів) загалом та кожен з цих злочинів зокрема.

²⁶ Детальніше про значення рішень Конституційного Суду України для кримінального законодавства загалом та визначення караності злочинів зокрема див.: Пономаренко Ю. А. Чинність і дія кримінального закону в часі. – К.: Атіка, 2005. – С. 95–103; Пономаренко Ю. А. Роль Конституційного Суду України у визначенні караності злочинів // Правові проблеми сучасності в умовах розвитку юридичної науки: 36. матеріалів Всеукр. наук.-практ. конф. до Дня науки, Чернігів, 19 травня 2005 р. / Ред. кол.: Андріїв В. М. (голова) та ін. – Чернігів: Чернігівські обереги, 2005. – С. 62–64.

У такому розумінні пеналізація злочинів є похідною від криміналізації суспільно небезпечних діянь: пеналізованим може бути лише попередньо криміналізоване діяння, тобто злочин.

Стосовно співвідношення понять пеналізації та криміналізації злочинів окремими криміналістами висловлювалося судження про те, що друге з них є більш широким і охоплює собою перше. Таку думку висловлювали, як вже зазначалося вище, М. І. Бажанов, П. М. Панченко, а також О. С. Молодцов та Є. В. Благов²⁷, А. В. Наумов²⁸ та деякі інші криміналісти. Однак, з такими судженнями, на мій погляд, не можна погодитися.

Дійсно, визнаючи певне діяння злочинним (здійснюючи криміналізацію), законодавець одночасно обкладає його санкцією (здійснює пеналізацію). Оскільки криміналізація – це процес і результат визнання певного суспільно небезпечного діяння злочином, то вона завжди поєднана з пеналізацією. Відповідно до ч. 2 ст. 1 КК, він «визначає, які суспільно небезпечні діяння є злочинами *та* які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили». Тобто, сам законодавець визнає нерозривний зв'язок визначення діяння в якості злочинного і обкладення його покаранням: не може бути в законі передбачене певне діяння як злочин без визначення його караності. Проте така часова і суб'єктна близькість вказаних процесів зовсім не свідчить про те, що один з них поглинає собою інший. Пеналізація є процесом самостійним, відмінним від криміналізації, оскільки, по-перше, має власні підстави і правила здійснення, а по-друге, не кожного разу відбувається одночасно з криміналізацією. Зокрема, тільки при встановленні злочинності певного діяння вперше пеналізація здійснюється одночасно з його криміналізацією (так звана «первинна пеналізація»). Тоді ж, коли змінюється санкція за діяння, яке було і продовжує залишатися злочинним, пеналізація здійснюється на базі вже раніше здійсненої криміналізації (так звана «вторинна пеналізація»).

Викладене дає підстави для підтвердження сформульованого вище висновку про те, що об'єктом пеналізації є саме злочини (вже криміналізовані діяння), а не суспільно небезпечні діяння, які є об'єктом криміналізації.

²⁷ Молодцов А. С., Благов Е. В. Понятие и основные направления уголовной политики и участие общественности в борьбе с преступностью: Текст лекций. – Ярославль: Ярослав. гос. ун-т, 1987. – С. 7.

²⁸ Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть: Курс лекций. – 2-е изд. перераб. и доп. – М.: БЕК, 1999. – С. 134.

Діяльність щодо пеналізації полягає у певних актах суб'єкта останньої стосовно її об'єкта. Позаяк об'єктом пеналізації є вже криміналізоване діяння (злочин), то в процесі пеналізації законодавець визначає кримінально-правові наслідки вчинення такого злочину. Цей висновок впливає, перш за все, з самого терміну, яким означається досліджуване поняття. Етимологічно пеналізація походить від латинських слів *poena* – «покарання» і *actio* – «дія», що вже дає підстави для висновку про те, що вона становить собою процес і результат діяльності, пов'язаної з покаранням. Як відомо, «покарання є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає у передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого» (ч. 1 ст. 50 КК). Вище вже зазначалося, що призначення судами покарання відбувається за межами процесу пеналізації. Тому власне пеналізація полягає у «передбаченні» (ч. 1 ст. 50 КК) або «визначенні» (ч. 3 ст. 3 КК) покарання у законі, в тому плані, що законодавець передбачає (визначає) як в цілому систему і окремі види покарань, так і караність окремих злочинів зокрема.

Таким чином, змістом діяльності законодавця щодо пеналізації злочинів є визначення видів і розмірів покарань, що можуть бути застосовані за їх вчинення. Своє формальне вираження така діяльність знаходить виключно у законі, а саме – у кримінальному законі (за неточною термінологією чинного КК – «закон про кримінальну відповідальність»²⁹). Цей висновок впливає з п. 22 ч. 1 ст. 92 Конституції, згідно з яким виключно законами України визначаються «діяння, які є злочинами, ... та відповідальність за них», а також ч. 3 ст. 3 КК, згідно з якою «злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом». Таким чином формою пеналізації злочинів є кримінально-правова законотворчість – прийняття кримінального закону, внесення до нього змін та доповнень.

Як і багато інших ознак досліджуваного поняття, мета діяльності законодавця з пеналізації злочинів так само похідна від мети кримінально-правової політики загалом. Оскільки на законодавчому рівні така політика здійснюється з метою створення нормативної основи для протидії злочинності правоохоронними

²⁹ Детальніше див.: Пономаренко Ю. А. Чинність і дія кримінального закону в часі... – С. 49–53.

органами держави³⁰, то саме таку мету має і пеналізація злочинів. У зв'язку з цим можна стверджувати, що законодавча діяльність з пеналізації злочинів здійснюється з метою нормативного забезпечення правоохоронних органів таким кримінально-правовим засобом протидії злочинності як покарання.

Часто в літературі пропонуються більш вузькі розуміння змісту діяльності з пеналізації злочинів. Так, наприклад, окремими криміналістами пеналізацією називається не будь-яке визначення караності злочинів, а лише посилення їх караності. Скажімо, Л. Д. Гаухман пише, що пеналізація – це «встановлення більш суворих покарань, або посилення суворості покарань, або скасування менш суворих видів покарань»³¹. Таке розуміння пеналізації інколи обумовлює і не зовсім точне визначення депеналізації. Зокрема, П. Л. Фріс відносить до змісту останньої не тільки законодавче визначення умов звільнення від кримінальної відповідальності або покарання, але й пом'якшення видів чи розмірів покарань у санкціях³². Виходячи з такої посилки, автор далі приходить до висновку, що в чинному КК депеналізовані, наприклад, всі частини ст. 185, позаяк вони передбачають більш м'які покарання за крадіжку, порівняно зі статтями 81 та 140 КК 1960 р.³³ З таким судженням не можна погодитися з наступних причин.

Розуміння пеналізації як процесу і результату визначення в кримінальному законі покарання за злочини не залишає у змісті даної складової кримінально-правової політики місця для депеналізації, оскільки законодавче визначення покарань може бути здійснюване як шляхом відначального визначення покарання, так і шляхом його подальших змін як у бік пом'якшення, так і в бік посилення. Тому пеналізація – це і встановлення караності, і її пом'якшення, і її посилення. Сказане, звичайно ж, не означає, що депеналізація не має свого змісту і місця в кримінально-правовій політиці. Проте її обсяг має розумітися таким чином, щоб ним не охоплювався зміст будь-яких інших елементів кримінально-правової політики, в тому числі – й пеналізації. Уявляється, що достатньо точно визначив зміст депеналізації

³⁰ Див., наприклад: Митрофанов А. А. Цит. праця. – С. 35.

³¹ Уголовное право. Общая часть: Учебник / Л. Д. Гаухман, М. П. Журавлёв, И. Д. Козочкин и др. Под ред. Л. Д. Гаухмана и С. В. Максимова. – М.: Эксмо, 2004. – С. 35. Див. також: Босхолов С. С. Цит. праця. – С. 96.

³² Фріс П. Л. Цит. праця. – С. 17–18.

³³ Там само. – С. 33.

А. А. Митрофанов, на думку якого депеналізація – «це такий напрямок кримінально-правової політики держави, який полягає в передбаченні у законі про кримінальну відповідальність і застосуванні судами підстав звільнення особи від кримінальної відповідальності або від покарання»³⁴.

Синтезуючи сформульовані вище ознаки пеналізації злочинів, досліджуване поняття можна визначити, наприклад, наступним чином. **Пеналізація злочинів – це складова частина кримінально-правової політики держави, яка становить собою процес і результат діяльності законодавця по визначенню у кримінальному законі видів і розмірів покарань за злочини з метою нормативного забезпечення засобів для протидії злочинності.** Подібне розуміння даного поняття, на мій погляд, узагальнює результати його попередніх досліджень і, в свою чергу, може виступати основою для подальшого вивчення теоретичних і прикладних проблем пеналізації злочинів.

Рекомендована до опублікування на засіданні сектору дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю ІВПЗ АПРН України (протокол № 4 від 11.03.2009 р.)

Рецензент – кандидат юридичних наук, доцент Л.М. Демидова.

³⁴ Митрофанов А. А. Цит. праця. – С. 100.

Л.В. Дорош, к.ю.н., доцент
кафедри кримінального права № 1
Національної юридичної академії України
імені Ярослава Мудрого,
пров. науковий співробітник Інституту вивчення
проблем злочинності АПрН України,
м. Харків

ЯІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ: ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «СТАН СТАТЕВОЇ ЗРІЛОСТІ»

Проголошення України правовою державою пред'являє підвищені вимоги до якості її нормативно-правової бази, в тому числі до її законодавства про кримінальну відповідальність, головне – до його змісту, який має бути науково обґрунтований, точно, ясно, чітко, лаконічно та адекватно відбивати суспільні потреби і аналогічним чином формулювати правові приписи.

Етимологічно під якістю розуміють сукупність властивостей, ознак, особливостей, що відрізняють предмет або явище від інших, надають йому визначеність¹. Це внутрішня визначеність предмета, яка становить специфіку, що відрізняє його від усіх інших; ступінь вартості, цінності, придатності чого-небудь для його використання за призначенням².

Вочевидь, саме від якості законодавства, його системності, визначеності, точності і однозначності правових норм залежить ефективність його застосування. При цьому надзвичайно важливе значення мають як зміст, так і форма нормативно-правового акту.

Попри численні переваги чинного КК України порівняно з попереднім КК 1960 р., він все ж таки не позбавлений технічних вад, прорахунків і недоліків, одним з яких є наявність оцінних категорій, тобто понять, змісту яких законодавець не розкриває і які неоднозначно тлумачаться правозастосовниками, що призводить до зниження ефективності правового регулювання. З цих міркувань привертає увагу визначення поняття «стан статевої зрілості».

Кримінальне право – це галузь права, що являє собою сукупність встановлених вищими органами законодавчої влади

юридичних норм, які визначають злочинність і караність діянь, небезпечних для існуючої системи суспільних відносин.

Єдиною законною, необхідною і достатньою підставою кримінальної відповідальності є наявність у вчиненому особою суспільно небезпечному діянні складу злочину. Цей висновок впливає безпосередньо з положень частини 1 ст. 2 КК України, в якій зазначено: «підставою кримінальної відповідальності визнається вчинення особою суспільно небезпечного діяння, що містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом».

Склад злочину – це сукупність об'єктивних та суб'єктивних ознак, що встановлені в законі про кримінальну відповідальність і характеризують вчинене суспільно небезпечне діяння як злочин. У більшості випадків законодавець, окреслюючи склад злочину в диспозиції статті Особливої частини КК, чітко називає найістотніші, типові та універсальні його ознаки³. І в цьому немає нічого дивного, бо саме ознаки складу злочину, будучи встановленими, дають можливість правильно кваліфікувати злочин, тобто обумовлюють правильну юридичну оцінку вчиненого, гарантують законність⁴.

Проте є чимало складів злочину з елементами, ступінь суспільної небезпечності яких однозначно виразити неможливо, і тоді вони визначаються судовим і доктринальним тлумаченням⁵.

Судове тлумачення – це те, яке дає суд. Воно є орієнтиром для судової практики. А доктринальне тлумачення є різновидом неофіційного тлумачення правових норм і полягає у з'ясуванні їх змісту і значення, виходячи із принципів і положень юридичної науки (від лат. *doktrina* – вчення).

Склади злочинів, що окреслені в статтях законодавства України про кримінальну відповідальність поняттями з ознаками, зміст яких важко або взагалі неможливо формалізувати в законі, йменуються складами з оцінними поняттями. Оцінні поняття – це поняття, обсяг і зміст яких визначається не тільки законодавцем, а й розкривається і уточнюється в процесі оціночно-пізнавальної діяльності особою, яка застосовує закон з урахуванням (оцінкою) конкретних обставин вчинення злочину. Ці поняття наповнюються змістом, набувають реального

³ Див.: Юридична енциклопедія. Том 5. – Київ: Видавництво «Українська енциклопедія» імені М.П. Бажана, 2003. – С. 503.

⁴ Бажанов М.И. Уголовное право Украины. – Днепропетровск: «Пороги», 1992. – С. 27-28.

⁵ Див.: Васильев А.Н. Правовые категории. – М., 1976. – С. 184.

¹ Див.: Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. – М., 1996. – С. 265.

² Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. – С. 1423.

значення лише в процесі тлумачення їх правозастосовниками (слідчим, прокурором, суддею). У зв'язку з цим повнота розкриття змісту таких понять залежить значною мірою від рівня професійної підготовки, правової і моральної свідомості зазначених осіб. Незважаючи на суб'єктивізм у розкритті змісту оцінних понять, законодавець вимушений їх використовувати.

За В.В. Питецьким, оцінними є поняття, що відображають кількісно-якісні характеристики заміщуваних ними явищ (предметів, станів тощо), які безпосередньо розкриваються лише в процесі застосування норм, що їх містять, шляхом оцінки в межах, встановлених законодавцем, з урахуванням конкретних обставин кожної кримінальної справи на основі правосвідомості суб'єкта, який застосовує закон⁶. Але це зовсім не означає, що виключається можливість легального тлумачення таких понять.

Оцінні поняття, на думку В.М. Кудрявцева, характеризуються тим, що суб'єкт, який їх використовує, здійснює дві функції: він не тільки порівнює явище (в нашому випадку стан – виділено автором), яке розглядається, з деяким загальним поняттям, а й формулює (зрозуміло, в певних межах) зміст самого цього загального поняття. Він пише: «У тих випадках, коли ознака складу злочину є оцінною, суд не тільки повинен встановити збіг обставин справи з цією ознакою, а й передусім визначити, що має на увазі під самою цією ознакою»⁷.

Аналіз законодавства України про кримінальну відповідальність за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості (розділ IV Особливої частини КК України) дає підстави для висновку, що низка норм цього розділу характеризується наявністю оцінних понять. Зокрема, ст. 155 «Статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості» КК передбачає відповідальність в ч. 1 за статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості і встановлює покарання у виді обмеження волі на строк до трьох років або позбавлення волі на той самий строк; за ч. 2 – за ті самі дії, вчинені батьком, матір'ю або особою, що їх замінює, або якщо вони спричинили безплідність чи інші тяжкі наслідки, встановлюючи покарання у виді позбавлення волі на строк від трьох до п'яти років.

⁶ Див.: Питецкий В.В. К вопросу о сущности оценочных понятий в праве // Социальное управление и право: сб. науч. тр. – Свердловск, 1978. – Вип. 61. – С. 89.

⁷ Див.: Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. – Второе изд. перераб. и доп. – М.: Юрист, 2006. – С. 116.

У системі статевих злочинів передбачений статтею 155 КК злочин належить до групи тих, що посягають на статево недоторканість саме неповнолітніх обох статей (жіночої і чоловічої) і не є насильницькими.

Ненасильницький характер даного злочину полягає в тому, що до потерпілої особи не застосовується фізичне насильство і відсутня погроза таким насильством. Інакше кажучи, йдеться про добровільний характер статевих зносин з особою, яка не досягла статевої зрілості.

Про добровільну згоду на статеві зносини не може бути й мови у разі, якщо потерпіла особа внаслідок малолітства, порушень інтелектуального розвитку та інших обставин (затримки психосексуального дозрівання, особливостей виховання, освіти тощо) не могла розуміти наслідків своєї згоди, своїх дій і тим більше характеру і наслідків вчинюваних щодо неї дій з боку винного.

Статева недоторканість означає неприпустимість сексуального спілкування з дітьми, які не досягли статевої зрілості або не усвідомлюють наслідків та соціального значення такого спілкування⁸.

Аналіз юридичних та медичних літературних джерел дає підстави стверджувати, що в деяких випадках можливе передчасне статеве дозрівання (в судово-медичній практиці були виявлені факти наявності менструації і вагітності дівчаток у ранньому віці у зв'язку з патологічним функціонуванням залоз внутрішньої секреції)⁹. Але психічний розвиток є відповідним віковому стану, а отже, усвідомлювати соціальне значення статевих зносин і їх наслідків дитина не здатна.

Відповідно до п. 16 постанови Пленуму Верховного Суду України від 30 травня 2008 року «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи», «добровільні статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості, утворюють склад злочину, передбаченого статтею 155 КК, у разі, якщо винна особа усвідомлювала (достовірно знала або припускала), що потерпіла особа не досягла статевої зрілості, а так само, коли вона повинна була і могла це

⁸ Дорош Л.В. Статева недоторканість особи та її кримінально-правова охорона / Питання боротьби зі злочинністю: Збірник наук. праць. Випуск 14 / Ред. кол. Ю.В. Баулін (голов. ред.) та ін. – Х. : видавництво «Кроссрод», 2007. – С. 67-75.

⁹ Див.: Авдеев М.И. Судебно-медицинская экспертиза живых лиц. – М.: Издательство «Медицина», 1968. – С. 230.

усвідомлювати. Добровільними статевими зносинами слід визнавати такі, що здійснюються без застосування фізичного насильства, погрози його застосування і використання безпорадного стану потерпілої особи. Якщо потерпіла особа внаслідок свого розумового відставання або малолітнього віку не могла розуміти характеру та значення здійснюваних нею дій, статеві зносини з такою особою необхідно розцінювати як зґвалтування з використанням безпорадного стану потерпілої особи»¹⁰.

У зв'язку з наведеним дослідження здатності потерпілих з урахуванням їх малолітнього віку усвідомлювати характер вчинюваних з ними дій є обов'язковим. Відсутність у потерпілої особи можливості правильно розуміти ступінь вчинюваних із нею сексуальних дій або керувати своїми вчинками свідчить про використання її безпорадного стану, що є підставою для кваліфікації дій винного за ст. 152 КК України.

Проте в судовій практиці зустрічаються випадки, коли це питання судами не досліджується. Так, Сокальський районний суд Львівської області від 22 червня 2005 р. визнав винним К. за ч. 1 ст. 155 КК та із застосуванням ст. 75 КК звільнив його від відбування покарання з випробуванням. К. за взаємною згодою неодноразово вступав в статеві зносини з малолітньою С. Із матеріалів цієї справи видно, що судом не вирішувалося питання, чи здатна була потерпіла за своїм віком розуміти характер вчинюваних із нею за її згодою дій та їх наслідки, оскільки їй виповнилося лише 12 років¹¹.

За даними Державної судової адміністрації, за статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості, було засуджено у 2005 р. – 25 осіб, з них за ч. 2 ст. 155 КК – 2 особи; у 2006 р. – 36 (всі за ч. 1 ст. 155 КК); у 2007 р. – відповідно 24 і 4; у 2008 р. – 39 і 2¹².

Незважаючи на те, що кількість засуджених за ст. 155 КК становить незначний відсоток від загальної кількості засуджених за злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості, проблема боротьби з цим видом злочинності вимагає серйозної уваги з боку працівників правоохоронних органів.

Кримінально-правова охорона статевої недоторканості неповнолітніх від ненасильницьких статевих зносин зумовлена

тим, що статеве життя осіб, які не досягли статевої зрілості, негативно впливає на їх здоров'я, нормальний фізичний, психічний, статевий розвиток та моральний стан. Саме в цьому полягає суспільна небезпечність даного злочину.

Для застосування ст. 155 КК встановлення змісту поняття «стан статевої зрілості», використане законодавцем при формулюванні диспозиції цієї статті, має ключове значення.

Як вірно зазначали М.Д. Шаргородський і П.П. Осипов, встановлення кола кримінально караних діянь, що підпадають під ознаки статей, що передбачають відповідальність за статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості, залежить, в першу чергу, від змісту поняття «статева зрілість»¹³. Дане поняття характеризує стан потерпілої особи і визначається судово-медичною експертизою.

Семантичне значення поняття «статева зрілість» розкривається таким чином: це стан організму, що характеризується загальним фізичним розвитком та морфофункціональним станом статевих органів, який дозволяє людині без шкоди для здоров'я здійснювати статеві функції¹⁴.

Встановлення факту досягнення статевої зрілості може бути предметом судово-медичної експертизи в разі розслідування злочинів проти статевої недоторканості. Враховуючи те, що висновок експерта фактично визначає наявність або відсутність складу злочину, висновок має бути категоричним. Експертне визначення статевої зрілості здійснюється з урахуванням даних анамнезу на підставі комплексної оцінки загального фізичного розвитку, виразності вторинних статевих ознак (за результатами антропометрії) та здатності (у жінок) до злягання, зачаття, виношування плода, пологів, вигодовування та здатності (у чоловіків) до запліднення¹⁵.

Аналогічну точку зору висловив свого часу і М.І. Авдеев, який, беручи до уваги, що статеве життя спрямоване на репродукування потомства, визначає статеву зрілість як стан фізичної підготовленості до виконання репродуктивної функції без шкоди для здоров'я¹⁶.

¹⁰ Вісник Верховного суду України. – № 7 – 2008. – С. 6-7.

¹¹ Судова практика у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи. Інформаційний сервер Верховного суду України – <http://www.scourt.gov.ua/>

¹² Офіційний Інтернет-сайт Державної судової адміністрації України – <http://court.gov.ua/>

¹³ Див.: Курс советского уголовного права. Часть Особенная. – Ленинград: Издательство ЛГУ, 1973. – С. 650.

¹⁴ Див.: Герасименко О.І. Словник-довідник термінів судової медицини. – К.: Видавничий дім «Ін Юре», 2002. – С. 148, 149.

¹⁵ Там само.

¹⁶ Див.: Авдеев М.И. Вказ. праця. – С. 223.

Судово-медичне поняття «статева зрілість» включає в себе такий стан організму людини, за якого вона може виконати всі статеві функції без шкоди для здоров'я. Щодо осіб жіночої статі мають на увазі: статеві зносини, зачаття, пологи і вигодовування дитини. Відносно осіб чоловічої статі – це здатність до регулярних статевих зносин і запліднення.

За чинним КК потерпілою від дій, передбачених ст. 155 КК, може бути будь-яка особа, незалежно від статі, тобто особа як жіночої, так і чоловічої статі, яка не досягла статевої зрілості.

Стать – це сукупність соматичних, репродуктивних, соціокультурних та поведінкових характеристик, що вказують на відмінності між чоловіком і жінкою. Це поняття означає суто анатомічні та фізіологічні особливості, відмінності в побудові та функціонуванні жіночого і чоловічого тіла¹⁷. З огляду на викладене, визначення змісту поняття «стан статевої зрілості» має здійснюватися з урахуванням зазначених особливостей потерпілої особи.

Науковці в галузі медицини вважають, що статевая зрілість (від лат. *pubertas* – статевая зрілість) у осіб жіночої і чоловічої статі настає в процесі статевого дозрівання і фізичного розвитку, що триває 5-6 років і називається пубертатним періодом. Пубертатний період охоплює віковий період, впродовж якого в організмі протікає внутрішня перебудова, що завершується досягненням статевої зрілості, тобто здатності до розмноження.

Процес статевого дозрівання контролюється гіпоталамічним відділом мозку, і при цьому спочатку в нього залучається гіпофіз, а за тим інші відділи гормональної регуляції, перебудова якої супроводжується зміненнями фізичного вигляду і психічної сфери. Важливою ознакою пубертатного періоду розвитку є встановлення регулярної активності гонад, яка проявляється у дівчат менструацією, а у юнаків – еякуляціями. Внутрісекреторна активність гонад у обох статей проявляється також фазовими змінами росту окремих сегментів скелету, в результаті чого встановлюються певні пропорції тіла і формуються вторинні статеві ознаки¹⁸.

Автори зазначають, що фахівцями встановлена пряма залежність між рівнем фізичного, статевого розвитку і умовами

¹⁷ Див.: Юридична енциклопедія. Том 5. – Київ: Видавництво «Українська енциклопедія» імені М.П. Бажана, 2003. – С. 643.

¹⁸ Див. Бабанин А.А., Соколова И.Ф. Судебно-медицинская экспертиза половых состояний (практическое руководство для студентов, врачей, юристов). – Симферополь, 2001. – С. 21.

виховання і побуту. Вони підкреслюють, що «настання статевої зрілості також залежить від низки інших чинників: віку, расово-національних, медико-географічних умов, харчування, проживання сім'ї і кількості дітей, від ранніх статевих збуджень»¹⁹.

Передусім слід зазначити, що проблеми визначення даного поняття починаються з того, що на сьогодні в науковому середовищі продовжує залишатися дискусійним питання, чи є це поняття біологічним, соціально-біологічним, медичним чи юридичним.

Розв'язання цієї проблеми має істотне значення, позаяк від її вирішення залежить коло тих питань, які можна ставити судово-медичному експерту в процесі досудового слідства та під час судового розгляду.

Так, ще в 20-ті роки ХХ століття О.О. Жижиленко висловлював думку, що ознаки настання статевої зрілості визначаються в жінок початком місячного очищення, а у чоловіків виділенням сперми²⁰. Це давало можливість стверджувати, що сам факт вагітності свідчить про настання статевої зрілості особи жіночої статі.

Зважаючи на відомі в медичній практиці факти вагітності дівчаток у ранньому віці, а саме народження дітей у віці 6-11 років, є підстави визнати позицію уразливою і спростувати висновок науковця, який пов'язував стан статевої зрілості виключно з біологічними процесами розвитку організму.

М.І. Авдеев також вважає, що статевая зрілість – поняття біологічне і визначається біологічними ознаками, що встановлюються на підставі детального огляду спеціалістом і вимірювань²¹. Але при цьому автор підкреслює, що організм жінки має бути підготовлений не тільки до запліднення та зачаття, що може наставати значно раніше статевої зрілості, але й до виношування плоду і пологів без шкоди для здоров'я жінки. Саме підготовленість жіночого організму до виношування плоду і пологів автор вважає головними і основними критеріями статевої зрілості жінки. Решта ознак, на його думку, значення не мають²².

Іншою є точка зору П.П. Осипова, який вважав, що поняття «статева зрілість» за своїм значенням є кримінально-правовим і його не можна розглядати ні як біологічне, ні як судово-медичне²³.

¹⁹ Там само.

²⁰ Див.: Жижиленко А.А. Половые преступления. – М., 1924. – С. 12.

²¹ Див. Авдеев М.И. Вказ. праця. – С. 13.

²² Там само С. 223.

²³ Див.: Осипов П.П. К вопросу о понятии половой зрелости // Судебно-медицинская экспертиза. – М., 1966. – № 3. – С. 30.

Історично зміст поняття «статева зрілість» визначався низкою нормативно-правових актів, причому не завжди однаково. Так, Правила амбулаторного судово-медичного акушерсько-гінекологічного дослідження 1934 року пов'язували досягнення статевої зрілості осіб жіночої статі з наявністю наступних ознак: 1) здатністю до дітонародження та вигодовування дитини; 2) досягнення в належному ступені розумового розвитку і, зокрема, щодо виховання дитини; 3) підготовленістю до самостійного існування.

Як бачимо, аналізовані Правила включали в поняття статевої зрілості не тільки фізіологічні, а й соціальні ознаки, що, вочевидь, свідчить про хибний підхід до з'ясування його змісту.

Пізніше, 07.01.1966 р., Міністерством охорони здоров'я СРСР були затверджені нові Правила судово-медичної акушерсько-гінекологічної експертизи, які приписували при провадженні експертизи з визначення статевої зрілості враховувати сукупність таких ознак розвитку організму оглядуваної особи і готовності її до функції материнства: 1) загальний стан організму; 2) розвиток статевих органів і здатність до злягання; 3) здатність до зачаття; 4) здатність до виношування плоду; 5) здатність до пологів; і 6) здатність до вигодовування.

В Правилах 1966 р. зазначалося, що кожна з цих ознак окремо не є вирішальною і тільки їх сукупність дає можливість «правильно відповісти на питання про статеву зрілість».

Судові медики хоча і відмічали позитивні зміни в Правилах, але разом з тим вважали, що вони мають недоліки і є неточними, оскільки і при нормальному загальному розвитку є відмінності в статевому розвитку, а тим більше при порушенні функції залоз внутрішньої секреції можуть спостерігатися відхилення від загального розвитку організму²⁴.

На сьогодні стан статевої зрілості встановлюється на підставі Правил судово-медичних експертиз (обстежень) з приводу статевих станів в бюро судово-медичної експертизи, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я від 17.01.1995 р. № 6, зареєстрованого в Мін'юсті України 26.07.1995 р. за № 248/784.

Згідно з Правилами, встановлення статевої зрілості в Україні проводиться щодо осіб жіночої статі віком з 14 до 18 років при ранньому початку статевого життя, а також при обстеженні з приводу встановлення характеру та механізму виникнення ушкоджень при скоєнні насильницького статевого акту (п. 2.1.1). Відповідно

до підпунктів 2.1.2, 2.1.3 Правил, під станом статевої зрілості осіб жіночої статі слід розуміти закінчення формування жіночого організму, коли статеве життя, запліднення, вагітність, пологи та годування дитини є нормальною функцією і не призводять до розладу здоров'я. При встановленні статевої зрілості в обов'язковому порядку встановлюється сукупність ознак розвитку організму обстежуваної: а) загальний фізичний розвиток організму; б) розвиток зовнішніх і внутрішніх статевих органів; в) здатність до статевих зносин; г) здатність до запліднення; д) здатність до виношування плоду; е) здатність до розроджування (пологів); ж) здатність до годування дитини.

Експертиза встановлення статевої зрілості в Україні проводиться щодо осіб чоловічої статі у віці з 14 до 18 років у випадках, які пов'язані зі статевими правопорушеннями (п. 2.13.1). Згідно з п. 2.13.2, 2.13.3 статеву зрілість у осіб чоловічої статі характеризується станом загального фізичного розвитку та формуванням статевих залоз, при якому статеве життя є фізіологічно нормальною функцією, не викликає розладу здоров'я і не завдає шкоди подальшому розвитку організму. При визначенні статевої зрілості в обов'язковому порядку враховується сукупність таких ознак розвитку організму обстежуваного: а) загальний організм; б) розвиток зовнішніх і внутрішніх статевих органів; в) здатність до статевих зносин та запліднення.

Обов'язковість проведення такої експертизи зумовлена п. 4 ст. 76 КПК України.

Разом з тим аналіз наведеної нормативної бази породжує низку серйозних питань, що безпосередньо впливають на кваліфікацію вчиненого особою діяння.

Беручи до уваги вік потерпілих, щодо яких провадиться експертиза встановлення статевої зрілості, а саме з 14 до 18 років, стає очевидним, що до кола таких осіб потрапляють і ті, хто досяг шлюбного віку. Зокрема, відповідно до ст. 22 Сімейного кодексу України (далі СК), шлюбний вік для жінки встановлюється у сімнадцять, а для чоловіків – у 18 років.

Отже, постає риторичне питання, а чи є необхідність встановлення стану статевої зрілості особи, яка досягла шлюбного віку. На наш погляд, не викликає сумнівів, що досягнення повноліття або шлюбного віку має на увазі само собою і досягнення статевої зрілості. У зв'язку з цим в Правилах має бути закріплено, що необхідність встановлення стану статевої зрілості може

²⁴ Див. Авдеев М.И. Вказ. праця. – С. 228.

виникати і виникає тільки в тих випадках, коли особа не досягла повноліття, а якщо шлюбний вік є нижчим, ніж 18 років, – шлюбного віку.

Як зазначає М.І. Авдеев, в окремих випадках, і не так вже й рідко, статева зрілість настає раніше шлюбного віку (тим більше повноліття), що виключає кримінальну відповідальність за статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості. Разом з тим, недосягнення статевої зрілості при досягненні шлюбного віку також виключає кримінальну відповідальність за вказане діяння²⁵.

З нашої точки зору, висловлена думка є цілком слушною.

Наступне питання пов'язане із встановленням у вищезазначених Правилах нижньої вікової межі осіб, щодо яких провадиться дана експертиза. Ця межа встановлена на рівні 14 років.

З огляду на те, що дитина до досягнення нею 14 років вважається малолітньою (ч. 2 ст. 6 СК України), виникає питання, а чи не є малолітство особи безпорадним станом, а її добровільна згода на статеві зносини – юридично нікчемною, тобто такою, що не має юридичного значення.

Це питання зумовлене тим, що в кримінально-правовій літературі висловлено чимало пропозицій (Б.А. Бліндер, М.Г. Шаргородський, Я.М. Яковлев та ін.) щодо необхідності закріплення на законодавчому рівні конкретного віку, по досягненні якого статеві зносини з такою особою, навіть за її згодою, слід кваліфікувати як зґвалтування, а малолітство вважати різновидом психічної безпорадності, у зв'язку з тим, що особа не здатна правильно оцінити можливі їх соціальні і біологічні наслідки. Єдність думок відсутня лише з приводу самої вікової межі.

Неоднозначне ставлення науковців у галузі кримінального права до критеріїв визначення стану статевої зрілості призвело до того, що законодавці різних країн, як пострадянських, так і далекого зарубіжжя, обрали різні шляхи при конструюванні кримінально-правової норми, що передбачає відповідальність за ненасильницькі статеві зносини з неповнолітніми.

Порівняльно-правовий аналіз законодавства про кримінальну відповідальність за досліджуваний злочин свідчить, що на теренах пострадянського простору всі республіки колишнього СРСР, за винятком України, пішли шляхом встановлення вікової межі кримінально-правової охорони. Причому, переважна більшість республік такою межею визначила вік 16 років

(ст. 152 КК Азербайджанської республіки, ст. 168 КК Республіки Білорусь, ст. 141 КК Вірменії, ст. 140 КК Грузії, ст. 117 КК Естонської Республіки, ст. 122 КК Республіки Казахстан, ст. 132 КК Киргизької республіки, ст. 161 КК Латвії, ст. 134 КК РФ, ст. 141 КК Республіки Таджикистан). В КК Республіки Молдова такою межею визначено вік 14 років, а КК Литовської Республіки аналогічної статті не містить.

В законодавстві про кримінальну відповідальність інших європейських країн вікова межа трохи нижча. Переважно вона встановлена на рівні 15 років (наприклад, ст. 200 КК Польщі, ст. 222 КК Данії та ін.), в Болгарії – 14 років (ст. 151 КК).

При введенні вікового критерію виходили з таких міркувань:

статева зрілість, як правило, настає до 16 років;

встановлення віку простіше, оскільки здійснюється за документами і лише у виняткових випадках вимагає проведення судово-медичної експертизи;

суб'єктивно легше усвідомити недосягнення особою певного віку ніж статевої зрілості, у визначенні якої інколи зазнають певних труднощів навіть експерти²⁶.

Прихильниками закріплення вікового критерію є П.П. Осипов²⁷, Я.М. Яковлев²⁸ та ін.

Що стосується вітчизняного законодавства про кримінальну відповідальність, то, як зазначалося, ст. 155 чинного КК України сконструйована з використанням поняття «статева зрілість». Питання про обґрунтованість обрання того чи іншого шляху конструювання кримінально-правової норми залишається дискусійним до теперішнього часу. Підтвердженням тому є розробка законопроекту «Про внесення змін до Кримінального кодексу України (щодо відповідальності за статеві зносини з особою, що не досягла 16-річного віку)», реєстраційний № 2153 від 03.03.2008 р. Автор проекту аргументував внесення змін до ст. 155 КК необхідністю знизити рівень впливу людського фактору на визначення стану статевої зрілості при вирішенні питання про кримінальну відповідальність за цей злочин, сподіваючись, що тим самим спрощується встановлення вини при його вчиненні.

²⁶ Див.: Шеремет А.П. Злочини проти статевої свободи: Монографія. – Чернівці: ТОВ «Видавництво «Наші книги», 2007. – С. 105.

²⁷ Див.: Осипов П.П. К вопросу о понятии половой зрелости // Судебно-медицинская экспертиза. – М., 1966. – № 3. – С. 31.

²⁸ Див.: Яковлев Я.М. Половые преступления. – Душанбе, 1969. – С. 265.

²⁵ Див.: Авдеев М.И. Вказ. праця. – С. 225.

Протилежної думки дотримується А.П. Шеремет, який вважає, що «використання поняття «статева зрілість» у кримінальному законодавстві є не лише корисним, але й необхідним, оскільки воно відображає індивідуальний стан потерпілого і тому дає можливість установити реальну шкоду, спричинену об'єкту, що охороняється кримінальним правом. Саме при використанні критерію статевої зрілості буде здійснено необхідний захист неповнолітніх від посягань на їх нормальний статевої і загальний розвиток та науково визначено коло суспільно небезпечних діянь у сфері статевої відносин»²⁹.

Такої ж точки зору дотримуються й інші вчені³⁰.

На наш погляд, висловлена думка А.П. Шеремета є слушною, позаяк обмеження кримінальної відповідальності за злочин, передбачений ст. 155 КК, віковим критерієм (16 років) може призвести, з одного боку, до необґрунтованого визнання злочинцями осіб, які вступають у статеві зносини із особами, яким не виповнилося 16 років, але які досягли статевої зрілості. З іншого боку, поза межами кримінально-правової охорони можуть опинитися особи, які до досягнення шлюбного віку ще не досягли статевої зрілості, а отже, статеві зносини з ними можуть призвести до розладу здоров'я.

Крім того закріплення в ст. 155 КК зазначеного вікового критерію, може стати підставою для внесення змін у статті інших галузей законодавства, зокрема потягти зниження шлюбного віку осіб жіночої статі в Сімейному кодексі України з 17 до 16 років, незалежно від факту недосягнення ними стану статевої зрілості.

Підсумовуючи, зазначимо, що викладене загострює необхідність пошуку шляхів підвищення якості чинного законодавства України про кримінальну відповідальність про злочини проти статевої недоторканості, а тим самим і ефективності кримінально-правової охорони прав неповнолітніх від сексуальних посягань. Особливої уваги потребує дотримання таких вимог якості законодавства, як системність, внутрішня і зовнішня узгодженість норм, мінімізація використання оцінних понять при окресленні складу злочину.

²⁹ Див.: Шеремет А.П. Вказ. праця. – С. 107.

³⁰ Див.: Авдеев М.И. Вказ. праця. – С.; Игнатов А.Н. Квалификация половых преступлений. – М.; 1974. – С. 200; Халиков А. Ответственность за посягательство на интересы несовершеннолетних. – Нукус, 1983. – С. 31; та ін.

З метою посилення кримінально-правової охорони прав неповнолітніх та усунення виявлених протиріч в нормативно-правових актах, що регламентують визначення поняття «стан статевої зрілості», вважаємо можливим викласти назву та диспозицію ч. 1 ст. 155 КК в такій редакції:

Стаття 155. Статеві зносини з неповнолітньою особою

1. Статеві зносини з неповнолітньою особою, яка не досягла шлюбного віку, – караються...

Рекомендована до опублікування на засіданні сектору дослідження кримінально-правових проблем боротьби зі злочинністю ІВПЗ АПрН України (протокол № 4 від 11.03.2009 р.)

Рецензент – кандидат юридичних наук, доцент Ю.А. Пономаренко

І.С. Яковець, к.ю.н.,
ст. науковий співробітник сектору
дослідження проблем кримінально-виконавчого
законодавства ІВПЗ АПрН України,
м. Харків

А.П. Гель, к.ю.н., доцент,
професор кафедри правознавства Вінницького
державного аграрного університету,
м. Вінниця

ЯКІСТЬ КРИМІНАЛЬНОГО ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЯК НЕОБХІДНА УМОВА ЕФЕКТИВНОСТІ ПРОЦЕСУ ВИКОНАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ОБМЕЖЕННЯ ВОЛІ

Одною з головних умов ефективності виконання кримінального покарання того чи іншого виду є якість кримінального та кримінально-виконавчого законодавства, які визначають, відповідно, його сутність і зміст, а також порядок його застосування (виконання). У науковій літературі визначено, що законодавство та діяльність правоохоронних органів можна розглядати як дві взаємодіючі моделі: логічну (абстрактну) та динамічну, кожна з яких забезпечує дію іншої. Так, закон є необхідним інструментом для здійснення завдань, які стоять перед правоохоронними органами. Система правоохоронних органів використовує закон як модель своєї діяльності. У той же час і саму цю систему можна розглядати як засіб для досягнення цілей, поставлених законом. Таке динамічне співвідношення правової норми і правоохоронної діяльності пояснюється тим, що вони є взаємодіючими елементами соціальної системи, інструментами держави і суспільства, які призначені для регулювання суспільних відносин і управління соціальними процесами¹. Це ще раз доводить, що ефективність дії правової норми складається на основі сукупної дії багатьох умов, у тому числі якості закону і практики його застосування.

У сучасній науці досі не сформувалось єдиного розуміння якості законів, хоча з цих питань існують розробки як вітчизняних, так і зарубіжних вчених. Проте поширенішою є думка,

¹ Бірченко Ю.І. Деякі критерії оцінки якості та ефективності нормативно-правових актів / Наукові записки НаУКМА: Відп. ред. Брюховецький В.С. – Т.26, Юрид. Науки, 2004. – С. 10-11.

що під якістю закону слід розуміти сукупність сутнісних характеристик і здатність закону реально задовольнити суспільні потреби та приватні інтереси.² Фахівці відзначають, що правова характеристика якості закону включає як правовий характер його змісту, так і його відповідність певним техніко-юридичним критеріям, система яких охоплює три види аспектів: власне юридичні (нормативність, загальнообов'язковість, повнота, конкретність законодавчого регулювання), мовні (простота, стислість, ясність, точність), логічні (визначеність, послідовність, несуперечливість). Втілення в законі названих критеріїв забезпечується застосуванням розвинутої сукупності вимог, які складають законодавчу техніку³.

Як правило, законодавчий акт повинен базуватися на ряді основних принципів, які мають створити підґрунтя для ефективності його реалізації, основним з яких є визначення мети прийняття акту та його результати. Натомість, практика свідчить про неналежну якість окремих положень кримінального та кримінально-виконавчого законодавства, що в результаті призводить до неможливості ефективної їх реалізації. Враховуючи обмежений обсяг цієї статті, зупинимось лише на проблемах законодавчого регулювання та, відповідно, практики реалізації змісту, порядку та умов виконання (відбування) такого покарання, як позбавлення волі.

Останнім часом покарання у виді обмеження волі було предметом наукових досліджень таких вітчизняних вчених та практиків: І. Богатирьова, С. Кулинича, С. Литвинова, О. Скорбача, О. Шинальського та інших⁴. Разом з тим, у переважній більшості публікацій досліджувалися лише окремі аспекти виконання

² Оніщенко Н. Гармонізація правової системи України: основні напрями та тенденції // ЮрГазета. – № 18 (78), 2006. – С. 6.

³ Дутка Г.І. Закон у системі нормативно-правових актів України. – Автореф. дисс. к.ю.н. – К., 2003. – С.8.

⁴ Див.: Богатирьов І. Покарання у виді обмеження волі: кримінально-виконавча характеристика // Вісник прокуратури. – 2008. – № 9. – С. 82-89; Кулинич С., Скорбач О. Обмеження волі як покарання, пов'язане з обмеженням особистої свободи без ізоляції від суспільства // Вісник прокуратури. – 2007. – № 6. – С. 67-70; Литвинов С. Обмеження волі як вид покарання: деякі проблемні питання щодо здійснення нагляду за засудженими до обмеження волі // Вісник прокуратури. – 2008. – № 3. – С.27-30; Шинальський О. Реформування пенітенціарних закладів: час виконувати вимоги закону // Вісник прокуратури. – 2007. – № 4. – С. 3-7; Шинальський О. Додержання вимог закону під час виконання кримінального покарання у вигляді обмеження волі та тримання осіб в приймальниках-розподільниках для осіб, які запідозрені у зайнятті бродяжництвом // Вісник прокуратури. – 2007. – № 6. – С.3-11.

покарання у виді обмеження волі, а комплексний і детальний аналіз законодавчого визначення змісту та порядку виконання (відбування) цього виду покарання не здійснювався.

Цей вид покарання було запроваджено у вітчизняне законодавство новим КК України, який був прийнятий 05.04.2001 року та набув чинності вже з 1 вересня того ж року. Головною метою впровадження даного нового виду покарання було розширення кола покарань, не пов'язаних з позбавленням волі. Проте, статистичні дані доводять, що воно не набуло значного поширення, тому вже зараз можна стверджувати про невинуватість сподівань законодавця (покарання у виді обмеження волі у 2007 році було призначене лише у 2,4% випадків, а у 1-му півріччі 2008 р. – у 2,8%⁵). Отже, можемо стверджувати, що мета впровадження покарання у виді обмеження волі в теперішній час не досягнута.

У науковій літературі зазначається, що в найзагальнішому вигляді проблема забезпечення ефективності законодавства може бути вирішена на таких підставах: а) приймаючи законодавчий акт, особливу увагу слід приділяти додержанню методології прийняття закону, як і будь-якого іншого нормативно-правового акта, вимог так званого «ланцюга ефективності», а саме: потреба й соціальний інтерес у такому законі; цілі, які досягатимуться з допомогою закону; достатність засобів, якими запроваджується закон, з точки зору досягнення поставлених цілей; визначення конкретних адресатів закону; система контролю за його виконанням; б) панівна в суспільстві правосвідомість без будь-яких застережень має визнавати принцип верховенства закону, послідовно реалізовувати його в існуючій правовій системі, а також у практичних діях усіх ланок державного апарату; в) закони мають бути спрямовані на реалізацію основних положень Конституції України, вирішення найважливіших проблем, які ставить перед суспільством життя. При цьому слід враховувати, що не тільки норми Конституції України, а й більшість чинних законів є нормами прямої дії, тому слід звести до мінімуму нормативні акти, які приймаються «на розвиток закону», що досить часто змінює зміст вимог та правил, ним установлених; г) необхідно забезпечити цілковиту відповідність між законами та процесом їх реалізації. Нею мають бути охоплені

⁵ Див.: Стан здійснення судочинства судами загальної юрисдикції у 2007 р. // Вісник Верховного Суду України. – 2008. – № 6. – С. 42-43; Кримінальні покарання в Україні. "Донецький Меморіал". – Донецьк, 2007. – 36 с.

насамперед права та обов'язки суб'єктів, закріплені законом; г) національне законодавство має відповідати загальною визначеним принципам та нормам міжнародного права, демократичній міжнародній практиці; д) закони мають відповідати загальному напрямку проваджуваних реформ, а також меті економічного, політичного, соціального розвитку, забезпечувати цілісність та чітку структуру законодавства, мобільність і універсальність його галузей⁶.

Проте аналіз змісту, порядку та умов виконання (відбування) покарання у виді обмеження волі показує недотримання вказаних вимог, що, в свою чергу, не дозволяє отримати ефективні результати від законодавчої новели. Так, зміст названого виду покарання закріплений у ч.1 ст.61 КК України, яка передбачає, що покарання у виді обмеження волі полягає у триманні особи у кримінально-виконавчих установах відкритого типу без ізоляції від суспільства в умовах здійснення за нею нагляду з обов'язковим залученням засудженого до праці. Частина друга цієї ж статті встановлює межі строку обмеження волі – від 1 до 5 років. Частина 3 ст.61 КК України містить перелік осіб, до яких таке покарання не може застосовуватися: неповнолітні; вагітні жінки та жінки, що мають дітей віком до 14 років; особи, що досягли пенсійного віку; військовослужбовці строкової служби, а також інваліди 1 та 2 груп.

Відповідно до ч.1 ст.56 КВК України, особи, засуджені на обмеження волі, відбувають покарання у виправних центрах, як правило, в межах адміністративно-територіальної одиниці, відповідно до їх постійного місця проживання до засудження. Порядок і умови відбування покарання визначаються статтею 59 КВК України, частина перша якої передбачає, що засуджені на обмеження волі мають право: носити цивільний одяг, мати при собі гроші та цінні речі, користуватися грошима без обмежень; відправляти листи, отримувати пакунки (передачі) та бандеролі, отримувати короткострокові побачення без обмежень, а тривалі побачення – до 3-х діб – один раз на місяць. Відповідно до частини другої цієї ж статті, у певних випадках (на них ми зупинимось нижче) засудженим можуть бути дозволені короткострокові виїзди за межі виправного центру.

⁶ Бірченко Ю.І. Деякі критерії оцінки якості та ефективності нормативно-правових актів / Наукові записки НаУКМА: Відп. ред. Брюховецький В.С. – Т. 26. – Юрид. науки, 2004. – С. 10-11.

Обов'язки засуджених визначені ч. 3 ст.59 КВК України, і до них поряд з іншими належать: сумлінно працювати в місці, визначеному адміністрацією; постійно перебувати в межах виправного центру під наглядом, залишати його межі лише за спеціальним дозволом адміністрації виправного центру; проживати за особистим посвідченням, яке видається замість паспорта; проживати, як правило, у спеціально призначених гуртожитках, а перебування у вільний від роботи час поза гуртожитком дозволяється з дозволу адміністрації, який утворюється постановою. Засудженим, які не допускають порушень та мають сім'ю, після відбуття 6 місяців строку покарання може бути дозволено, за постановою начальника виправного центру, проживати за межами гуртожитку разом із сім'ями – вони можуть або орендувати житло або придбати його в межах виправного центру. Такі засуджені повинні від 1 до 4 разів на тиждень з'являтися у виправний центр для реєстрації. Частина 4 ст.59 КВК України встановлює для засуджених до обмеження волі й цілий ряд заборон, в тому числі: доставляти і зберігати на території, де вони проживають предмети, вироби і речовини, перелік яких визначається нормативними актами Департаменту, вживати спиртні напої і пиво, наркотичні засоби, психотропні речовини або їх аналоги. Засуджені, а також приміщення, в яких вони проживають, можуть піддаватися обшуку, а їхні речі, посилки, передачі і бандеролі, що надійшли, – огляду. Огляди та обшуки в приміщеннях, де засуджені проживають із родинами, проводяться на визначених законом підставах – за мотивованим рішенням суду. Більш детально порядок виконання покарання визначається нормативним актом Департаменту – Інструкцією з організації порядку і умов виконання покарання у виді обмеження волі (далі – Інструкція), яка затверджена наказом Департаменту від 16.02.2005р. № 27.

На перший погляд, дійсно, це абсолютно новий за своїм змістом, більш прогресивний та гуманний вид кримінального покарання, який створює реальну альтернативу покаранню у виді позбавлення волі на певний строк. Проте подальший аналіз свідчить, що це зовсім не так.

Звертає на себе увагу вже той факт, що український законодавець відвів кримінально-виконавчій системі України занадто мізерний термін (менше 5-ти місяців) для створення необхідних умов щодо забезпечення практичного застосування покарання у виді

обмеження волі. Обґрунтовано виникає питання, а невже цього терміну було достатньо кримінально-виконавчій системі для того, щоб створити майже у всіх регіонах держави розгалужену мережу установ відкритого типу – виправних центрів, які спроможні забезпечити передбачені законом умови виконання цього нового за змістом покарання? Безперечно, ні. А може така мережа установ у нас вже існувала? Ні, не було у нас установ такого типу. Чому ми на цьому так акцентуємо увагу, стане зрозуміло далі.

Цілу низку обґрунтованих питань викликають у нас окремі положення КК та КВК України, які регламентують дію цього інституту.

У першу чергу, на нашу думку, це стосується ч.1 ст.61 КК України, яка проголошує як невід'ємну умову покарання – обов'язкове залучення засуджених цієї категорії до праці, або іншими словами – примусову працю. На перший погляд, така редакція норми не суперечить національному законодавству, оскільки ст. 43 Конституції України, яка проголошує заборону використання примусової праці, одночасно визначає, що не вважається примусовою праця, яка виконується особою за вироком чи іншим рішенням суду. Проте законодавець чомусь "випадково" не бажав помічати відповідних міжнародних правил та стандартів, ратифікованих Україною, які містять норми зовсім іншого змісту. Зокрема, йдеться про Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція), яка була підписана Україною та ратифікована Верховною Радою України 11.09.1997 р. У ст. 4-1 Конвенції закріплено заборону рабства та примусової праці і зазначено, що поняття (термін) "примусова або обов'язкова праця", згідно з положеннями статті 5-1 цієї Конвенції, не поширюється на будь-яку роботу, виконання якої звичайно вимагається під час тримання під вартою, або під час умовного звільнення з-під варти. У свою чергу ст. 5-1 Конвенції роз'яснює, що під триманням під вартою (стосовно виконання покарання) необхідно розуміти законне ув'язнення особи після її засудження компетентним судом, тобто позбавлення волі. Таким чином ст. 4-1 Конвенції передбачає лише два випадки, коли праця (у сфері виконання покарань) не вважається примусовою – під час позбавлення волі (арешту) або умовного звільнення з місць позбавлення волі (ув'язнення). Отже, існуюча редакція змісту покарання у виді обмеження волі, передбачаючи обов'язкове залучення засуджених названої категорії до праці, прямо порушує вимоги ст. 4-1 Конвенції, що є неприпустимим.

Заборону ж застосування цього покарання до перелічених у ч.3 ст.61 КК України категорій засуджених законодавець, окремі вчені та практики пояснюють виключно гуманною турботою держави про збереження фізичного здоров'я найбільш уразливих в цьому аспекті категорій засуджених (неповнолітні, вагітні жінки, пенсіонери, інваліди тощо) шляхом забезпечення їх від обов'язкової праці, яка може завдати їм шкоди. Проте ми вважаємо, що така законодавча конструкція ст.61 КК України, навпаки, призводить до безпідставного погіршення правового становища та дискримінації засуджених (перелічених у ч.3 ст.61 КК України) за різними ознаками (статтю, віком, станом здоров'я і т.ін.) при вирішенні питання про вид покарання, що їм призначається судом, і суперечить вимогам ст. 24 Конституції України. Адже питома вага обмеження волі у санкціях норм Особливої частини КК України є значною. За станом кримінального законодавства на 10.04.2009 р., в Особливій частині КК України передбачено всього 771 склад злочину, а покарання у виді обмеження волі містять санкції 298 складів злочинів, що складає відповідно 38,6% від їх загальної кількості. Як єдиний безальтернативний вид основного покарання, обмеження волі передбачено лише в санкціях 2-х статей Особливої частини КК України (ч.1 ст.224 – виготовлення з метою збуту, збут чи використання іншим чином підроблених недержавних цінних паперів; ст.335 – ухилення від призову на строкову військову службу), в усіх інших випадках – як альтернативне іншим основним покаранням. В тому числі, як єдина альтернатива позбавленню волі на певний строк, обмеження волі передбачено у санкціях 87 складів злочинів, що складає відповідно 11,3%. У випадках вчинення діянь, передбачених цими складами злочинів, будь-ким з осіб, що належать до категорії, визначеної у ч.3 ст.61 КК України, вони, на відміну від інших засуджених, що не належать до вказаних категорій, опиняються в значно гіршій ситуації – адже суддя (особливо у випадках відсутності підстав для застосування ст.69 КК України) не може призначити їм обмеження волі в силу вимог ч.3 ст.61 КК України та вимушений призначити більш суворе покарання – позбавлення волі на певний строк. Такий стан речей також не можна визнавати нормальним з точки зору дотримання вимог ст. 24 Конституції України.

Ще однією, на нашу думку, "проблемною" нормою КК України, яка, до речі, багато чого нам пояснює, є ч.6 розділу II Прикінцевих та перехідних положень КК України, яка перед-

бачає, що осіб, які відбувають покарання за вироком суду у виді позбавлення волі на строк до п'яти років у колоніях-поселеннях, вважати такими, які відбувають покарання у виді обмеження волі, передбачене статтею 61 КК України. Отже, все одразу стає зрозумілим – і чому законодавцю та кримінально-виконавчій службі не було потрібно тривалого часу для створення належних умов для виконання цього виду покарання (на відміну від положень КК та КВК Російської Федерації про відкладення застосування цього виду покарання), і чому передбачена обов'язкова праця цієї категорії засуджених. Законодавець та кримінально-виконавча служба знайшли для себе взаємовигідний варіант вирішення проблеми, механізм якого полягав у тому, що оскільки ст. 11 КВК України вже не передбачала такого виду установи, як виправна колонія-поселення, ці установи (колонії-поселення) лише змінили свою назву "виправний центр", а засуджені, які в них утримуються, вже вважаються такими, що відбувають покарання у виді обмеження волі, хоча порядок і умови його відбування за своєю сутністю продовжують залишатися позбавленням волі у виправно-трудовах колоніях-поселеннях, яке раніше передбачалося відповідними нормами ВТК (ст.ст. 16, 33). Натомість у ст. 11 КВК України з'явився новий вид установ – кримінально-виконавчі установи відкритого типу (виправні центри), які виконують новий вид покарання – обмеження волі.

Дійсно, якщо ми проаналізуємо зміст ст.33 ВТК України, яка визначала особливості режиму у виправно-трудовах колоніях-поселеннях, то дійдемо висновку, що майже всі її положення дослівно відтворені у ст. 59 КВК України і тільки назва "виправно-трудова колонія-поселення" замінена на "виправний центр". Норма ж про обов'язкову (примусову) працю була запозичена зі ст. 25¹ та 52¹ КК України 1960 р. та ст. 82² ВТК України, якими встановлювалися інститути умовного засудження до позбавлення волі з обов'язковим залученням до праці, а також умовного звільнення з місць позбавлення волі з обов'язковим залученням до праці.

Отже, закріплені у КВК України порядок і умови відбування покарання у виді обмеження волі становлять симбіоз порядку та умов відбування покарання у виді позбавлення волі у виправно-трудовах колоніях-поселеннях (ст. 16, 33 ВТК України) та умовного засудження до позбавлення волі (умовного звільнення з місць позбавлення волі) з обов'язковим залученням засудже-

ного до праці (ст. 82¹–82⁸ ВТК України). Через високий рівень безробіття у нашій державі, яке мало місце на початку 90-х років минулого сторіччя, та неспроможність держави забезпечити своїх громадян працею, застосування статей 25-1 та 52-1 КК України 1960 р. було зупинено постановою Верховної Ради України у 1992 р., а спеціальні комендатури, в яких проживали засуджені, ліквідовані. Навряд чи можна визнати доцільним запровадження покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, обов'язковим елементом якого є примусова праця, оскільки в цей же час сотні тисяч висококваліфікованих працівників не можуть забезпечити себе роботою.

На даний час на теренах держави функціонує 21 виправний центр Департаменту, в яких (станом на 01.01.2009 р.) утримувалося 4874 засуджених до обмеження волі. Динаміка кількості засуджених, що утримувалися у виправних центрах протягом останніх декількох років свідчить, що кількість засуджених цієї категорії збільшилась майже у 2 рази – з 1784 засуджених (станом на 1.01. 2003 р.) – до 50 000 засуджених (станом на 01.01.2008 р.). Проаналізуємо тепер, чим по суті є виправні центри, в яких ці засуджені відбувають покарання? Станом на 31.08.2001 р. (до набрання чинності КК України 2001 р.) 18 з 21 названого вище виправного центру мали статус виправно-трудова колонія – поселень, а 2 – дільниць колоній-поселень при виправних колоніях різного виду режиму. А якщо проаналізувати п.9 Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань, затверджених наказом Департаменту від 25.12.2003 р. № 275 (далі – Правила 2003 р.) та пункти 4.1. та 4.2. Інструкції, що встановлюють вимоги до обладнання виправних центрів та порівняти їх зі змістом п.п.8.1 – 8.4 Правил внутрішнього розпорядку виправно-трудова установ, затверджених наказом Департаменту від 5.06.2000 р. (далі – Правила 2000р.), що визначали особливості обладнання виправно-трудова колоній-поселень, стає цілком очевидна їх тотожність.

Усі наведені аргументи знайшли своє підтвердження під час перевірок, проведених у виправних центрах Департаменту Генеральною прокуратурою України у 2007 р. Зокрема, як слушно підкреслює заступник Генерального прокурора України А. Шинальський, замість покарання у виді обмеження волі, засуджені фактично відбувають покарання у виді позбавлення волі, а за час, що минув із запровадження цього виду покарання, органи

виконавчої влади не спромоглися створити жодного виправного центру, який би відповідав вимогам закону. Такі порушення прав засуджених до цього виду покарання виявлені в усіх без винятку виправних центрах. Самі ж виправні центри і організаційно, і архітектурно становлять виправні колонії доби колишнього СРСР з усіма відповідними атрибутами – інженерно-технічними засобами охорони територій (мури, вежі, колючий дріт по периметру тощо), сигналізацією та оповіщенням, а подекуди навіть локальною ізоляцією окремих ділянок територій. На думку А. Шинальського, причини такого стану справ не в останню чергу полягають у незрозумілому та цілком протизаконному прагненні Департаменту максимально наблизити режим відбуття покарання у виді обмеження волі до покарання у виді позбавлення волі, у прагненні перетворити нагляд за поведінкою засуджених у тотальний контроль та запровадити жорстку охорону засуджених від спілкування із зовнішнім світом⁷.

Враховуючи обмежений обсяг публікації, детально на інших недоліках кримінально-виконавчого законодавства, що регулює виконання покарання у виді позбавлення волі, ми зупинятися не будемо. Проте один факт ми аж ніяк не можемо обійти своєю увагою. Це яскравий приклад чергової "заколотворчості" Департаменту. В абзаці 3 ч.2 ст.59 КВК України закріплена норма, яка передбачає можливість надання засудженому права виїздити за межі виправного центру для складання іспитів у навчальному закладі. Норма гуманна і потрібна. Проте сфера її застосування всупереч вимогам КВК України безпідставно обмежується у відомчому підзаконному акті Департаменту. Зокрема, підпункт "г" пункту 8.2. Інструкції передбачає, що засудженим може бути дозволено виїзд за межі виправного центру для складання іспитів у навчальному закладі, але лише за умови, що вони *навчалися у ньому до засудження* (курсив наш – А.Г., І.Я.). Правовий парадокс, або скоріше правовий нігілізм, – сфера дії норми закону безпідставно обмежується підзаконним відомчим актом.

Взагалі вважаємо, що вітчизняному законодавцю при запровадженні таких змін у кримінальне та кримінально-виконавче законодавство не завадило б спочатку ознайомитися з тим позитивним досвідом, який вже був напрацьований у цій сфері за-

⁷ Шинальський О. Додержання вимог закону під час виконання кримінального покарання у вигляді обмеження волі та тримання осіб в приймальниках-розподільниках для осіб, які запідозрені у зайнятті бродяжництвом // Вісник прокуратури. – 2007. – № 6. – С.4-7.

конодавства Білорусією та Російською Федерацією, із законодавства якої, до речі, у свій час і був запозичений Україною цей "новий" вид покарання в існуючому вигляді.

У ст. 53 КК РФ, який набрав чинності набагато раніше нового КК України – з 1.01. 1997 р., законодавчо був закріплений новий вид покарання – обмеження волі, сутність якого полягає в триманні засудженого, який досяг на момент винесення вироку 18-річного віку, в спеціальній установі без ізоляції від суспільства, в умовах здійснення за ним нагляду. Даний вид покарання не призначається: інвалідам 1 та 2 груп; вагітним жінкам та жінкам, що мають дітей віком до 8 років, особам пенсійного віку, а також військовослужбовцям строкової служби.

Інститут виконання покарання у виді обмеження волі був закріплений у статтях 47-60 КВК РФ, який набрав чинності з 01.07.1997. Детально на змісті цих норм зупинятися не будемо, оскільки більшість з них тотожна вже розглянутим вище нормам КВК України (правильніше буде сказати навпаки), а лише зазначимо, що відповідно до ст.47 КВК РФ засуджені до обмеження волі відбувають покарання в спеціальних установах – виправних центрах, як правило, в межах території суб'єкта РФ, де вони проживали або були засуджені, а порядок виконання (відбування) цього виду покарання закріплено в ст.50 КВК РФ.

Проте закріпивши відповідні норми у КК та КВК РФ, російський законодавець усвідомлював, що для побудови мережі відкритих установ нового типу, які б були здатні забезпечити передбачені законом умови тримання засуджених, потрібні значні матеріальні ресурси, велика організаційна робота, час і таке ін., і тому даний вид покарання був віднесений до так званих "відкладених видів покарання". Вводячи в дію новий КК РФ та КВК РФ відповідними Федеральними Законами РФ, законодавець у ст. 4 Закону про введення в дію КК РФ та у ст.5 Закону про введення в дію КВК РФ зазначив, що положення про покарання у виді обмеження волі вводяться в дію федеральним законом або федеральними законами після набрання чинності КК РФ по мірі створення необхідних умов для виконання цього виду покарання, але не пізніше 2001 року. У подальшому цей термін був продовжений до 2005 року. Проте відповідні положення КК та КВК РФ щодо покарання у виді обмеження волі так і не введені в дію до цього часу. Пояснюється це тим, що, по-перше, створення розгалуженої мережі виправних центрів на всій території

РФ потребувало величезних матеріальних затрат; а по-друге, значна кількість провідних російських юристів-практиків різко негативно ставилася до запровадження цього покарання у тому виді, який був закріплений в законодавстві. На їх думку, доцільніше було б від нього відмовитися взагалі в силу низької ефективності, оскільки, по суті, обмеження волі, закріплене у законодавстві РФ, становить фактично раніше скасоване умовне засудження до позбавлення волі з обов'язковим залученням до праці, а виправні центри, в яких засуджені повинні відбувати покарання, – це ті ж самі спекомендатури, тільки під іншою назвою⁸. Аргументи взяті до уваги законодавцем, і тому прийнято рішення змінити зміст цього виду покарання. Був розроблений Проект Федерального закону РФ (№ 321851-4) про введення в дію положень КК РФ та КВК РФ про покарання у виді обмеження волі та внесення змін в законодавчі акти РФ. На сьогодні цей Проект вже розглянутий Державною Думою РФ в першому читанні – 4.07.2008 р. і перебуває на розгляді у Держдумі.

Законопроект кардинально змінив і зміст обмеження волі, і порядок його виконання. Зокрема, у ст. 53 КК РФ законодавець передбачає, що обмеження волі полягає у встановленні судом певних обмежень окремих прав та свобод засудженого (заборони: виходити з квартири в певний час доби; перебувати у певних місцях населеного пункту, виїзду або обмеження часу виїзду в особистих справах за межі населеного пункту, відвідувати місця проведення масових та інших заходів, змінювати місце проживання або перебування, місце роботи і навчання без попереднього повідомлення та згоди спеціалізованого державного органу, що здійснює нагляд; з'явлення до спеціалізованого державного органу, що здійснює нагляд, для реєстрації від 1 до 4-х разів на місяць), які за своїм характером є тотожними тим обмеженням, що встановлюються судом до осіб, стосовно яких запроваджено адміністративний нагляд. Даний вид покарання не може бути застосований лише до військовослужбовців. Цей вид покарання вже може застосовуватися і як основний (від 2-х місяців до 4-х років), і як додатковий (від 6-ти місяців до 2-х років). Редакція ст.49 та 50 КВК РФ, викладена у Проекті, передбачає, що покарання відбувається засудженим за місцем його проживання

⁸ Ограничение свободы. Електронний ресурс: <http://vuzib.net/beta3/html/1/7813/7825>

та покладає здійснення нагляду за виконанням покарання на кримінально-виконавчі інспекції (далі – КВІ).

Саме таким шляхом пішов у свій час і законодавець Республіки Беларусь, який спочатку у ч.1 ст.44 КВК РБ передбачив лише одну форму виконання покарання у виді обмеження волі – у виправних установах відкритого типу. З часом, з урахуванням реалій сучасності, до КВК РБ були внесені зміни (ч.2-1 ст.44 КВК РБ), які передбачили й іншу форму виконання покарання – за місцем проживання засудженого. Зараз у КК та КВК РБ передбачають дві категорії засуджених до цього виду покарання: 1) засуджені до обмеження волі з направленням їх до виправної установи відкритого типу відбувають покарання у виправних центрах, як правило, в межах області за місцем постійного проживання або засудження; 2) засуджені до обмеження волі без направлення до виправної установи відкритого типу відбувають покарання за місцем постійного проживання. Для другої категорії засуджених встановлюються правообмеження аналогічні тим, які наведені вище у проекті ФЗ РФ, а нагляд за їх виконанням засудженим здійснює також КВІ.

В цілому ж проведене дослідження дає підстави для формулювання наступних висновків.

1. Порядок та умови відбування засудженими покарання у виді обмеження волі, встановлені КВК України та відомчими нормативними актами Департаменту, не відповідають вимогам національного законодавства і, зокрема, змісту цього виду покарання, закріпленого у ст.61 КК України. Отож, таким чином порушується правило про необхідність зведення до мінімуму нормативних актів, які приймаються «на розвиток закону», що в нашому випадку і призводить до зміни змісту вимог та правил, ним установлених;

2. Вимога ст. 61 КК України про обов’язкове залучення до праці осіб, засуджених до обмеження волі, суперечить ст. 4-1 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. А це, в свою чергу, свідчить про невідповідність національного законодавства загальноновизнаним принципам та нормам міжнародного права, демократичній міжнародній практиці;

3. Особи, які засуджені до покарання у виді обмеження волі, фактично відбувають покарання у виді позбавлення волі на певний строк і перебувають в умовах, які на законодавчому рівні становлять симбіоз положень ВТК України, що встановлюва-

ли порядок та умови виконання (відбування) покарання у виді позбавлення волі (статті. 16, 33 ВТК України) та умовного засудження до позбавлення волі (звільнення з місць позбавлення волі) з обов’язковим залученням засудженого до праці (ст. 82² ВТК України). Тобто, за цих обставин покарання у виді обмеження волі не є нововведенням.

З урахуванням наведеного, невідкладним завданням органів законодавчої та виконавчої влади повинно стати приведення умов тримання засуджених до обмеження волі в сувору відповідність до вимог закону та створення установ дійсно відкритого типу, які були б спроможні забезпечити усі належні умови для виконання покарання у виді обмеження волі. А це можливо лише у разі дотримання загальних правил щодо їх прийняття та впровадження в дію.

Рекомендована до друку на засіданні сектору дослідження проблем кримінально-виконавчого законодавства ІВПЗ АПРН України (протокол № 2 від 18 березня 2009 р.)

Рецензент – доктор юридичних наук, професор А.Х. Степанюк

ПРОБЛЕМИ КРИМІНОЛОГІЧНОГО ПЛАНУВАННЯ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННОСТІ В УКРАЇНІ

Дана стаття – продовження публікацій фахівців сектору дослідження проблем запобігання злочинності ІВПЗ Академії правових наук України, присвячених вивченню фундаментальної проблеми сучасності – «Кримінологічні основи боротьби зі злочинністю в Україні»¹. Важливими щодо цієї багатоаспектної проблеми є, зокрема, питання теоретичного осмислення та розробка прикладних питань кримінологічної політики і кримінологічного планування запобігання злочинності. Кримінологічна політика – це, на наш погляд, складова частина державної соціальної політики, яка на основі Конституції України та інтегрованих кримінологічною наукою знань визначає основні методологічні засади та шляхи, якими керується держава, та її інституції при здійсненні нерепресивної протидії злочинності та її проявам. Тим самим кримінологічна політика є, так би мовити, «духом», віддзеркаленням, втіленням існуючої чи найближчої майбутньої соціальної політики держави, своєрідною її доктриною, ідеологією, під впливом яких, по-перше, прозоро викладається політична воля держави й суспільства на проблему протидії злочинності; по-друге, визначається наукове забезпечення у виді тієї чи іншої теорії запобігання злочинності. Сучасна теорія запобігання злочинності в Україні та багатьох країнах світу

¹ Див., наприклад, Голина В. Кримінологічна політика в Україні: деякі теоретико-прикладні проблеми // Вісн. Акад. прав. наук України. – 2008. – № 2 (53). – С. 182–190; Лукашевич С.Ю. Шляхи підвищення ефективності політики держави у сфері запобігання та протидії злочинності // Правові засади підвищення ефективності боротьби зі злочинністю в Україні: Матеріали наук. конф., 15 трав. 2008 р. – Х.: Право, 2008. – С. 257–260; Голина В.В. Щодо ефективності регіональної політики боротьби зі злочинністю в Україні // Там само. – С. 250–253.

формується на уявленнях, що злочинна поведінка обумовлена врескті-решт комплексом різних за природою, силою впливу, знаходженням, середовищних чи особистісних негативних явищ, які породжують або сприяють злочинності в цілому та її проявам. Отже, поступове витіснення негативних цих явищ, випередження появи нових, обмеження, усунення їх дії, захист життя, свобод та законних інтересів громадян, потерпілих, матеріальних та духовних цінностей, подолання страху перед злочинністю й набуття почуття захисту, а також своєчасне відвернення і припинення злочинів може бути здійснене державою і суспільством на загальносоціальному, спеціально-кримінологічному та індивідуальному рівнях. Вихідні положення цієї теорії викладені в багатьох наукових працях², концептуальних засадах, рекомендаціях. Так, у Рекомендаціях Комітету Міністрів Ради Європи членам-країнам ЄС щодо політики боротьби зі злочинністю в епоху змін зазначається, що кожна держава-член повинна мати гармонійну й раціональну політику боротьби зі злочинністю, спрямовану на запобігання злочинності, включаючи соціальну превенцію (напр., соціально-економічну політику, освіту, інформацію тощо) й ситуативну превенцію (напр., заходи, спрямовані на зниження числа можливостей і засобів вчинення злочинів), індивідуалізацію кримінальної репресії, гуманізацію покарання, соціальну реінтеграцію злочинців і надання допомоги потерпілим³.

По-третє, кримінологічна політика реалізується з урахуванням соціально-політичної й економічної ситуації в країні, що постійно змінюється, на основі кримінологічного прогнозування⁴ й планування. Як висловився А.Ф. Зелінський, в умовах переходу до ринкових відносин, можливо, і зменшився пафос

² Жалинский А.Э. Специальное предупреждение преступлений в СССР (вопросы теории). – Львов: Вища школа, Изд-во при Львов. ун-те, 1976; Теоретические основы предупреждения преступности / Отв. ред. В.К. Звирбуль, В.В. Клочков, Г.М. Миньковский. – М.: Юрид. лит., 1977; Закалюк А.П. Прогнозирование и предупреждение индивидуального преступного поведения. – М.: Юрид. лит., 1986; Голина В.В. Криминологическая профилактика, предотвращение и пресечение преступлений: Учеб. пособие. – К.: УМК ВО при Минвузе УССР, 1989; Закалюк А.П. Курс сучасної української криминології: теорія і практика: У 3 кн. – Кн. 1: Теоретичні засади та історія української криминологічної науки. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007.

³ Соціальні та правові проблеми попередження злочинів у сфері міграції / За ред. Сердюка О.В. – Х.: Яшма, 2004. – С. 8–10.

⁴ Проблема криминологічного прогнозування виходить за межі даної статті й буде викладена в наступних наших публікаціях.

тотального планування, але у сфері протидії злочинності планування необхідне⁵.

У жовтні 1980 р. в Москві відбувся колоквиум Міжнародного товариства соціального захисту на тему: «Планування як метод впровадження у життя заходів соціального захисту», в якому взяло, крім СРСР, участь 12 країн Європи, Азії, Латинської Америки. Був виданий збірник наукових доповідей «Планирование мер борьбы с преступностью». – М., Академия наук СССР, Институт государства и права, 1982. Результати колоквиуму вдало підсумував В.М. Кудрявцев, вони актуальні й зараз, а саме:

– планування політики у сфері боротьби зі злочинністю не тільки принципово можливе, але й доцільне;

– планування політики передбачає всебічний аналіз й урахування соціальних, політичних, історичних, культурологічних та інших особливостей тієї країни, де це планування відбувається. Позитивний досвід такого планування не повинен механічно перейматися без урахування цих особливостей;

– плануватися повинні ті заходи запобігання злочинності, які здатні впливати на соціальне середовище, формування й поведінку особистості;

– планування кримінологічної політики не може здійснюватися у відриві від соціальної політики суспільства, складовою частиною якої вона є;

– вважається неприпустимим планування відносно криміногенних осіб запобіжних заходів, якщо вони порушують їх права й законні інтереси (маніпулювання людьми, їх інтелектуальними можливостями, життєвими ситуаціями або генетичними передумовами, тобто використання в цій сфері новітніх досягнень науки й техніки тощо);

– для практичного планування кримінологічної політики недостатньо знань про реальний стан злочинності й дотримання гуманістичних і демократичних переконань. Необхідно ще чітко уявляти собі об'єкти запобіжного впливу і які методи при цьому будуть використані⁶.

Отже, у загальному виді кримінологічне планування, як складова частина соціально-економічного планування, – це розробка обов'язкових для виконання всіма державними і гро-

⁵ Зелинский А.Ф. Криминология: Курс лекций. – Х.: Прапор, 1996. – С. 131, 132.

⁶ Планирование мер борьбы с преступностью. – Москва, Институт государства и права АН СССР, 1982. – С. 35.

мадськими суб'єктами запобігання злочинності різних за природою, галуззю знань, силою впливу, масштабними методами діяння, строками дії та результативністю приписів (заходів), спрямованих на скорочення злочинності або окремих її проявів⁷. Остаточним документом планування повинен бути план заходів, але в наукових публікаціях і на практиці такі документи (до речі, різні за структурою, але про це надалі) отримують різні назви: державні програми боротьби зі злочинністю; комплексні цільові програми боротьби зі злочинністю; національні програми боротьби; комплексні програми профілактики правопорушень; комплексні заходи щодо профілактики; додаткові заходи щодо забезпечення виконання національної програми; сумісні заходи правоохоронних органів та ін.

Такий термінологічний різнобій притаманний і теорії, і практиці, що навряд чи є науково обґрунтованим і практично доцільним. Нас не приваблює термінологічний турнір, але оскільки разом з терміном «план», «планування» часто вживається термін «програма», «програмування», то це змушує зупинитися на їх змісті й відмінності (не виключено й тотожності).

Одним із багатьох значень терміну «план» є заздалегідь накреслений порядок, послідовність здійснення будь-якої програми, виконання роботи, проведення заходів. Тоді «планування» означає розробку плану, організацію і контроль за його виконанням. Відповідно: «програма» – зміст і план діяльності, робіт, а «програмування» – складання програми⁸. Не дуже зрозуміло: адже одне поняття визначається через інше. Хоча за цими визначеннями план розуміється як документ, в якому втілюються програмні директиви шляхом певної процедури планування. Отже, виходить, що програма-директива реалізується планом. Наприклад, у зазначеній роботі «Планирование мер борьбы с преступностью» один із авторів писав, що «у практичному відбитті основними видами планування соціальної політики запобігання злочинності в СРСР є програмні настанови ЦК КПРС

⁷ Комплексное планирование профилактики правонарушений. – Кол. авторов. – М.: Всесоюзный институт по изучению причин и разработки мер предупреждения преступности, 1979. – С. 8; Бородин С.В. Борьба с преступностью: теоретическая модель комплексной программы. – М.: Наука, 1990. – С.36–40; Давыденко Л.М., Бандурка А.А. Противодействие преступности: теория, практика, проблемы: Монография. – Х.: Изд-во Национального университета внутренних дел, 2005. – С. 73–82.

⁸ Большой энциклопедический словарь. – 2-е изд-е, перераб. и доп. – М.: Большая российская энциклопедия; СПб.: Норинт, 2004. – С. 916, 963.

і Ради Міністрів СРСР ...»⁹. До речі, у цій роботі поняття програми запобігання злочинності, програмування взагалі не було, хоча той же автор, але раніше, висловив думку, що «план – це програма, що складається із завдань, реалізація яких призначена забезпечити вирішення конкретних завдань»¹⁰. Таке визначення викликало зауваження, що воно не розкриває сутності і процесу планування, під яким все ж таки слід розуміти науково-обґрунтоване визначення ситуації зі злочинністю, цілей в системі її запобігання, заходів і конкретних завдань, спрямованих на запобігання злочинів і інших правопорушень¹¹.

У літературних джерелах минулих років дані поняття трактувалися і продовжують трактуватися неоднозначно. Наведемо лише деякі точки зору з цього приводу.

Кримінологічне планування становить розробку цілей і завдань у сфері боротьби зі злочинністю, напрямів, шляхів та засобів вирішення цих завдань, їх нормативного, інформаційного, організаційного, методологічного, ресурсного забезпечення на певний період. Кримінологічне планування в цілому повинно розглядатися як складова частина єдиної системи державного планування економічного і соціального розвитку. Надалі автори рекомендують при кримінологічному плануванні використовувати програмно-цільовий підхід, який, за їх думкою, включає деталізацію завдань за напрямками боротьби зі злочинністю і визначення очікуваних результатів за кожним напрямком («суттєве зниження», «деяке зниження», «стабілізація», «обмеження зростання» та інше); ресурсний розрахунок¹². Треба зауважити, що подібних планів або програм у сфері боротьби зі злочинністю на республіканському, а тим більше на союзному рівнях, ще не розроблялося, а тому важко зрозуміти, як уявляти собі автори такий план-програму чи план-програми?

Досліджуючи теоретичні основи комплексного планування запобігання злочинності на окремому об'єкті (підприємство, трудовий колектив), О.М. Кондрашкова так формулює вихід-

⁹ Звирбуль В.К. Планирование социальной политики предупреждения преступности // Планирование мер борьбы с преступностью. – С. 59.

¹⁰ Звирбуль В.К. Роль социального планирования в предупреждении правонарушений. – М.: Юрид. лит., 1977. – С. 21.

¹¹ Курс советской криминологии: Предупреждение преступности. – М.: Юрид. лит., 1986. – С. 111.

¹² Криминология. – М.: Юрид. лит., 1979. – С. 158–159; Криминология: Учебник / Под ред. Б.В. Коробейникова, Н.Ф. Кузнецовой, Г.М. Миньковского. – М.: Юрид. лит., 1988. – С. 187.

ні положення комплексного кримінологічного планування: це частина соціального планування, яка полягає у визначенні цілей, завдань, строків і ресурсів запобіжної діяльності; у розробці комплексу конкретних заходів запобігання злочинів і правопорушень на основі всебічної оцінки стану і прогнозів динаміки злочинів і правопорушень, і факторів, які впливають на неї¹³. Тобто кримінологічний план (на практиці він називається комплексним) мислився як спеціалізована частина плану економічного і соціального розвитку. Автор там же підкреслював, що комплекс заходів повинен охоплювати всю сукупність загальносоціальних та спеціально-кримінологічних, політичних та ідеологічних, соціальних та культурних, організаційних та управлінських, технічних та правових засобів, у їх органічній єдності, у сполученні методів переконання і примусу, різноманітних форм масової й індивідуально-виховної роботи.

Але й у новітній кримінологічній літературі немає однаковості в розумінні цих понять. Притому, як колись іронічно висловився І.І. Карпець, «бій» іде за кожне «нове слово» у визначенні. Якщо автор зайняв якусь позицію, то переконати його практично неможливо»¹⁴. Ми, як і шановний вчений, не проти дискусій щодо дефініцій, але бажано в науці мати уніфіковану термінологію з певним змістом, щоб не витратити зусилля на до-вколону наукове тупцювання. Кожна наукова дефініція або новий її зміст, або сутність повинні бути теоретично обґрунтовані, а не просто заявлені, як це часто робиться.

На початку 90-х років ХХ століття у кримінологічній літературі все частіше замість плану, планування (а іноді як синоніми) вживаються терміни програма, програмування. Так, С.В. Бородин пише, що радянську кримінальну політику, яка орієнтує різні сили суспільства на боротьбу зі злочинністю на комплексній основі, необхідно розробляти на базі широкого співробітництва не тільки кримінологів і юристів більш широкого профілю, але й економістів, філософів, психологів, педагогів та ін. Розгорнуте вираження кримінальна політика повинна отримати в комплексній програмі боротьби зі злочинністю¹⁵. У роботі розглядаються

¹³ Кондрашкова О.Н. Комплексное планирование предупреждения правонарушений на предприятии. Автореферат дис. канд. юрид. наук. – М., 1982. – С. 6.

¹⁴ Карпець И.И. Преступность: иллюзии и реальность. – М.: Российское право, 1992. – С. 16.

¹⁵ Бородин С.В. Борьба с преступностью: теоретическая модель комплексной программы. – С. 9, 14, 22, 24.

концепція й модель комплексної програми боротьби зі злочинністю, методологія її розробки, цілі й завдання, співвідношення державної і регіональних (обласних, міських) програм та інші питання. Тому до цієї роботи ми ще звернемося.

У 1993 р. в Україні з'явилася перша серед країн СНД Державна програма боротьби зі злочинністю на 1993–1996 рр., яка концептуально багато в чому запозичила положення теоретичної моделі програми запобігання злочинності, розробленої С.В. Бородіним та іншими вченими. У постанові Верховної Ради України щодо затвердження зазначеної програми було записано, що результати її виконання повинні бути заслухані на сесії Верховної Ради в першому кварталі 1996 року. Але повідомлення про цю «подію», на жаль, не було. 17 вересня 1996 р. Указом Президента України була затверджена інша програма, яка отримала вже другу назву – «Комплексна цільова програма боротьби зі злочинністю на 19962000 роки». У вступі до неї зазначалося, що програма, спираючись на закріплену Конституцією України соціально-правову та економічну політику держави, основним стратегічним завданням визначає подальше вдосконалення практичної діяльності відповідних органів у зміцненні правопорядку й законності, налагодження системи профілактики правопорушень та широкий наступ на законність, належне забезпечення конституційного ладу, прав і свобод людини, економічної безпеки держави. Головними пріоритетами програма визнає формування досконалої правової бази боротьби зі злочинністю й корупцією, захист політичних, економічних, соціальних та інших сфер життєдіяльності держави, активна протидія злочинним проявам, усунення причин і умов, що їх породжують і їм сприяють, виявлення і знешкодження злочинних угруповань (групи за попередньою змовою, організовані групи, злочинні організації), викорінення тінізації економіки. Організаційне забезпечення виконання Програми покладалося на Кабінет Міністрів України та діючий на той час Координаційний комітет по боротьбі з корупцією і організованою злочинністю при Президентів України. Здійснення заходів щодо наведення належного порядку на відповідній території, посилення боротьби з особливо небезпечними проявами, що організують і особисто контролюють керівники Ради Міністрів АРК, місцеві державні адміністрації. Виконавці, зазначені у Програмі першими, є відповідальними за реалізацію передбачених заходів і подають Кабінету Міністрів України та

Координаційному комітету по боротьбі з корупцією й організованою злочинністю при Президентів України узагальнені записки про хід виконання цих заходів до 1 грудня 1996 року і надалі, щорічно до 20 січня та 20 липня¹⁶.

Затвердження цієї Комплексної програми стало помітною подією у справі боротьби зі злочинністю. Вона стала важливим державним документом, який повинен був втілювати в життя ідею запобігання злочинів і взагалі злочинності як головного напрямку боротьби з нею. У ній було вміщено понад 350 комплексних заходів, на виконання яких були спрямовані зусилля багатьох суб'єктів запобігання злочинності. Комплексний підхід, який, як принцип, був використаний у програмі – це не просто штучно з'єднаний конгломерат будь-яких заходів, а сукупність різноманітних і численних заходів, діючих як єдине ціле. Інакше кажучи, Комплексна програма об'єднувала запобіжні можливості центральних і місцевих владних структур, правоохоронних органів і громадськості в боротьбі зі злочинністю. Вона включала як першочергові, невідкладні заходи, так і такі, що були розраховані на перспективу, хоча ця перспектива й обмежувалася 5 роками – строк дуже малий для обмеження, а не те що подолання криміногенних явищ. Особливістю програми було і те, що вона передбачала розробку й запровадження конкретних цільових програм, а також стала базою для розробки регіональних (обласних), місцевих, районних та відомчих комплексних програм запобігання злочинності.

З історичного погляду, програма за спрямованістю заходів мала яскраво виражений «силовий характер», що, безперечно, було необхідним, без чого було неможливо припинити зростання злочинності в той час. Суто ж запобіжний напрямок ані в організаційному, ані в матеріально-технічному відношенні, по суті, нормативно не був врегульований.

У сучасній українській кримінології також немає єдиного підходу щодо розуміння сутності планування і програмування. Наведемо лише деякі (далеко не повні) приклади термінологічного апарату, який використовують автори при визначенні цих понять.

Кримінологічне планування становить цілеспрямований процес розробки плану, в якому на основі цілей і завдань боротьби зі злочинністю окреслюються шляхи і засоби їх досягнення,

¹⁶ Голіна В.В. Злочинності – організовану протидію. – Х.: Рубікон, 1998. – С. 67, 68.

нормативне, інформаційне, організаційне, методичне та ресурсне забезпечення на визначений термін. Кримінологічне планування може бути ефективним за умови включення його як елементу системи соціального управління, зокрема, суб'єктів запобігання злочинів. Отже, план – це різновид управлінського рішення, наданого у виді системи взаємопогоджених і взаємопов'язаних заходів, які потрібно здійснити у встановленій послідовності та визначені строки для досягнення поставлених цілей. Планування – формування низки планів у системі певної галузі. Скажімо, якщо йдеться про органи внутрішніх справ, то маються на увазі як плани цього міністерства, так і всіх служб та підрозділів. Наприклад, Програма діяльності органів внутрішніх справ щодо поліпшення правопорядку в Україні на початку III тисячоліття від 16 грудня 1999 року. Комплексне планування охоплює розробку міжвідомчих завдань і засобів боротьби зі злочинністю на певній території чи у сфері суспільного життя. Основне його завдання – об'єднати різних суб'єктів запобігання злочинів і спрямувати їхні зусилля в єдине русло цілеспрямованості. Прикладом (за словами автора) такого планування є Комплексна програма профілактики злочинів на 2001–2005 роки, затверджена Указом Президента України від 25 грудня 2000 року¹⁷.

Ми навмисно виклали так повно положення першого автора, щоб побачити надалі, що майже той самий зміст, але іншими словами, вкладається не в поняття план, а в поняття програми. «Нове слово»!

Однак є певні зауваження до вищенаведених положень. По-перше, якщо це кримінологічне планування, то в чому саме тут кримінологія? Боротьба зі злочинністю здійснювалась і раніше, коли не було взагалі такої науки, як кримінологія. Може її і не бути, а боротьба зі злочинністю буде проводитись... По-друге, повторюючи слова автора, «прикладом такого планування є програма», то чому не вести мову про програмування, а не про планування? Виходить, що результатом кримінологічного планування є не план (за логікою!), а чомусь програма. І, врешті-решт, по-третє, якщо планування відбувається «на основі цілей

¹⁷ Курс кримінології: Загальна частина: Підручник: У 2 кн. / О.М. Джужа, П.П. Михайленко, О.Г. Кулик та ін.; За заг. ред. О.М. Джужа. – К.: Юрінком. Інтер. – 2001. – С. 200–211. Аналогічно, див.: Курило В.І., Михайлов О.Є., Яра О.С. Кримінологія: Загальна частина. Курс лекцій. Навч. посібник. – К.: Кондор, 2006. – С. 168–169; Литвинов О.М. Сучасні проблеми управління профілактикою злочинів в Україні. Монографія. – Херсон: ОЛДІ-плюс, 2003. – С. 84–85.

і завдань боротьби зі злочинністю», то в якому документі ці цілі й завдання сформульовані і ким?

Окремі автори розглядають кримінологічне планування як процес розробки системи заходів, певних видів діяльності, спрямованих на скорочення злочинності шляхом запобіжного впливу на причини й умови, що обумовлюють кримінальну активність, створюють для неї сприятливі умови. Формою розробленої системи заходів, на їх думку, можуть бути документи з будь-якою назвою: план, програма, просто «заходи», комплексні, комплексно-цільові програми, сумісні заходи правоохоронних органів та ін¹⁸. Одночасно робиться заява, що в широкому значенні під програмою слід розуміти основні напрями будь-якої діяльності й очікувані якісні характеристики її результатів. А в більш вузькому значенні програма розглядається як специфічний інструмент, методологія і методика планування, характерні для сучасного етапу розвитку управління¹⁹. Виходить, що між планом і програмою існує суттєва різниця; перш ніж розробити план, треба мати його інструмент – програму, а в ній основні напрями запобіжної діяльності, цілі та ін.

У сучасній кримінологічній літературі програмування (не планування) розглядається як творчий, складний, інтегрований процес, який поєднує кримінологічні засади запобігання злочинності й елементи управлінського циклу, що передують виробленню та ухваленню рішення (визначення цілей, збирання інформації, її обробка, визначення структури тощо) та мають специфічну цільову спрямованість – визначення цілей і завдань запобігання злочинності та засобів їхньої реалізації на певний період часу. Елементи управлінського циклу, що впливають з прийняття програми (передача рішення, організація його виконання та регулювання процесу контролю), лежать також у рамках розглянутого програмування й служать засобами реалізації програмного документа. Виходячи з цих положень, під програмуванням запобігання злочинності розуміється науково-обґрунтована, основана на чинному законодавстві, спільна діяльність різних суб'єктів запобігання злочинності з вироблення погоджених рішень директивного характеру, що передбачають механізм довгострокових і поточних заходів щодо виявлення й

¹⁸ Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3-х книгах. Кн. 1: Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – С. 412–416; Давиденко Л.М., Бандурка А.А. Вказ. робота. – С. 76.

¹⁹ Давиденко Л.М., Бандурка А.А. Вказ. робота. – С. 76.

усунення причин та умов вчинення протиправних дій, виховного впливу на правопорушників та осіб, які скоюють інші протиправні вчинки. Сама програма запобігання злочинності в даному контексті становитиме систему обов'язкових для всіх суб'єктів приписів про заходи організаційного, правового, оперативного, аналітичного, економічного, виховного та іншого характеру, спрямовані на запобігання злочинів та інших правопорушень²⁰.

У подальшому викладанні зазначеної проблеми автор пропонує структуру моделі комплексної програми, а саме: паспортизація програми, що включає опис замовника, основних виконавців, періоду дії, нормативної бази, взаємодіючих соціальних програм, загальних обсягів фінансування та їхніх джерел; концепція програми, що визначає цілі й завдання запобігання злочинності, принципи та основні напрями боротьби та запобігання злочинів; вихідні дані стосовно соціально-економічної характеристики країни (або регіону), стану та структури злочинності або окремих її проявів, стан запобігання злочинності, прогноз розвитку злочинності, характеристику ефективності діяльності правоохоронних органів на території регіону чи в країні; зміст програми (організаційні, правові, інформаційні, методичні кадрові, виховні, пропагандистські, технічні, спрямовані на формування й розвиток інститутів громадянського суспільства, ресурснозабезпечувальні та інші заходи)²¹.

Запропонована структура нагадує план-програму або програму-план, яка складається ніби з 2-х розділів: самої програми, тобто теоретичної частини, в якій основне місце займають директивні положення, що можуть залишатися практично незмінними протягом тривалого часу, і плану – мобільної, оперативної частини, розрахованої (з точки зору виконання) на різні часові періоди.

Навряд чи доцільно, а головне реально, викладати на рівні регіону все це у програмі, розрахованій іноді на короткі строки (Комплексна програма профілактики правопорушень на 2007-2009 роки, затверджена постановою Кабінету Міністрів України № 1767 від 20 грудня 2006 р.). Кожного разу при прийнятті нової програми буде виникати необхідність повторювати паспорт, концепцію, вихідні дані відносно соціально-економічної обста-

новки в регіоні та ін., тобто все те, що безпосередньо, якщо не міфілогізувати запобіжну діяльність правоохоронних органів, їх не стосується. Для них більш важливим є план діяльності, максимальна конкретизація заходів, реальність їх виконання й ресурсне забезпечення.

Отже, виникає пропозиція створення двох документів. Перший – довгостроковий – під умовною назвою «Програма запобігання злочинності в Україні», в якій сформульована політика держави, у тому числі і кримінологічна, щодо боротьби (можливо, протидії) злочинності з усіма її вихідними положеннями, принципами, вимогами тощо, що стане директивним документом для предметного планування як у загальнодержавному, так і регіональному масштабі.

Другий – перспективний – з будь-якою назвою, наприклад: Перспективний план...; Комплексний план...; План заходів... та ін. Не виключено, що ці плани можуть мати у всіх районах однакову назву. У такому разі план становитиме науково сформульовані стратегію й тактику боротьби зі злочинністю, сприяти процесу планомірного управління цією боротьбою з метою досягнення позитивних результатів²². Отже, перспективний план (чи плани) – це вирішення конкретних завдань, поставлених державою й суспільством у програмі. Мета перспективного планування є втіленням, конкретизацією, навіть матеріалізацією тих завдань і далекоглядних результатів, які переслідуються програмою. Хоча наступна цитата, яка випадково потрапила у поле зору, відноситься до минулої історії і нашої держави, але думка щодо соціальної цінності перспективного планування залишається актуальною і сьогодні. В.І. Ленін писав, що довгостроковий план – це і чітка перспектива завтрашнього будівництва, і єдиний шлях впоратися сьогодні з найважливішими завданнями держави, це своєрідний могутній прискорювач історії, тверезе урахування дійсності і проникнення в майбутнє, причому таке проникнення, яке дозволяє збудувати «макет» явища, подібного тому, яким воно буде на поставленому рубежі²³.

В якості прикладу до нашої позиції можуть слугувати Програма КІРС, як директивний документ, в якому визначалися на далеку перспективу головні стратегічні напрями роз-

²⁰ Ключев М.М. Кримінологічні засади програмування запобігання злочинності: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Крим. право та кримінологія; крим.-виконав. право» / М.М. Ключев. – К, 2008. – С. 8.

²¹ Там само. – С. 12.

²² Аванесов Г.А. Теория и методология криминологического прогнозирования. – М.: Юрид. лит., 1972. – С. 319, 320.

²³ Ленин В.И. Полн. собр. соч., т. 3. – С. 620; т. 6. – С. 232; т. 36. – С. 44.

витку держави й суспільства, і Плани – їх конкретизація у виді сукупності заходів. Плани могли коригуватися, змінюватись, доповнюватись²⁴.

Своєрідно формулюються сучасні цільові програми і плани по окремим питанням Державної програми економічного й соціального розвитку України. Лише один приклад, без зайвих коментарів. Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Державної цільової програми комплексного проти-паводкового захисту в басейнах річок Дністра, Пруту та Серету» від 27 грудня 2008 р. № 1151 коротко визначається мета прийняття цієї Програми, обсяг та джерела фінансування. Текст займає 1/4 газетної сторінки. Звертаємо увагу на те, що в рубриці «Завдання, заходи і етапи Програми» лише в один рядок записано – «завдання і заходи з виконання програми наведено у додатку 2». Далі – теж в один рядок – «Програма розрахована на 17 років (!) і виконується двома етапами». Продовжуємо читати – лише перелічуються ці етапи і визначаються директиви стосовно стратегічних завдань у цій сфері²⁵.

Так може і нам запозичити такий спосіб створення програм і планів-додатків боротьби зі злочинністю, а не будувати громіздкі за структурою (а тим більше виконанням) кримінологічні «Вавилонські вежі»?

Зрозуміло, природні й соціальні явища не тотожні, але й ті, й інші – складні. Однак на подолання цих природних явищ держава планує 17 років, а на запобігання злочинності (більш складної соціальної проблеми) і окремих її проявів та «фонових» явищ – 3 роки! Потрібна докорінна зміна ставлення держави й суспільства до програмування й планування боротьби зі злочинністю.

У кримінологічній літературі зазначається, що за останні роки планування заходів щодо боротьби зі злочинністю почало називатися «кримінологічним», і хоча це суттєво не змінило його характер, однак змусило розробників більш суворо дотримуватися в цій справі принципів та вимог кримінологічної науки²⁶.

Вважаємо, що частково це так, але не тільки. Іноді за нині модною фразеологією ховається елементарна кримінологічна безграмотність, непрофесіоналізм, чим дискредитується перед суспільством кримінологія як наука, що і відбувається сьогодні в

теорії і на практиці. Розробники програм – часто випадкові люди, які не знають і не хочуть знати основ кримінологічної теорії.

Принципи і вимоги, якими повинні керуватися розробники, потребують від них не поверхових популістських знань, а інформаційно-аналітичної інформації соціологічного, психологічного, правового, кримінологічного, біологічного та іншого характеру, вміння аналізувати результати комплексних досліджень у цих сферах, прогнозувати розвиток подій, оцінювати вже отримані позитивні й негативні наслідки впроваджених заходів, бути ознайомленими з досвідом запобігання злочинності в зарубіжних країнах і вміло, з урахуванням напряму думок, навичок та духовних настанов членів суспільства, соціально-психологічного клімату в суспільстві (ментальність), його використовувати в нашій країні. Тобто планування запобігання злочинності хоча б на загальнодержавному рівні має здійснюватися фахівцями-кримінологами, оскільки вони, як вчені і практики, зобов'язані відслідковувати новітні технології боротьби зі злочинністю. Але це не виключає залучення спеціалістів інших галузей знань. У колишній Комплексній цільовій програмі боротьби зі злочинністю на 1996–2000 роки, у розділі X «Науково-методичне забезпечення боротьби зі злочинністю», містилося (серед інших важливих у цьому аспекті) положення про наукове супроводження вирішення проблем боротьби зі злочинністю, яке покладалося на низку наукових установ держави. Було, зокрема, записано, що із залученням провідних учених різних галузей, передусім юристів, економістів, соціологів, політологів, а також фахівців-практиків провести наукові дослідження та експрес-аналізи нових тенденцій і проблем, що виникають у ході боротьби зі злочинністю, здійснити кримінологічні експертизи законопроектів, інших нормативних актів у сфері економіки; розробити науково-прикладні програми використання досягнень науки і техніки в боротьбі з окремими видами тяжких злочинів, і, передусім, вбивствами на замовлення, терористичного спрямування, з використанням вибухівки, пов'язаних з викраденням людей, у тому числі дітей, а також у сфері економіки і фінансів, з ознаками корупції; підготувати низку методик щодо запобігання інших видів злочинів, негативних явищ та ін.²⁷

²⁷ Комплексна цільова програма боротьби зі злочинністю на 1996–2000 роки // Офіційний вісник України. – 2000. – № 52. – Ст. 2258.

²⁴ Программа Коммунистической партии Советского Союза. – К.: Изд-во политической литературы Украины, 1986.

²⁵ Урядовий кур'єр, 2009. – 21 січня. – № 9. – С. 9, 10.

²⁶ Давыденко Л.М., Бандурка А.А. Вказ. робота. – С. 73, 74.

По суті, у цьому приписі закладені принципи програмування й наступного планування запобігання злочинності: професіоналізм; комплексність; наукова обґрунтованість, що базується на наукових дослідженнях і кримінологічній експертизі законопроектів; цілеспрямованість на найбільш суспільно небезпечних проявах злочинності; прикладний характер методик запобігання, що передбачає максимальну конкретизацію заходів та їх реальність здійснення; прогресивність, тобто використання передового світового досвіду в боротьбі зі злочинністю та впровадження наукових і технічних новинок; суб'єктна, строкова, ресурсна визначеність і достатність для досягнення запобіжних цілей; види контролю.

Дані принципи-вимоги (поряд з іншими структурними елементами) повинні бути директивами саме у Програмі, так би мовити своєрідній конструкції запобігання злочинності. У плані, ще раз підкреслюємо, розробляються й формулюються вже конкретні завдання за окремими напрямками боротьби зі злочинністю з необхідною при цьому управлінською атрибутикою²⁸.

Одним із важливих теоретичних і нагальних практичних питань проблеми планування є співвідношення загальнодержавних і обласних (місцевих) програм і планів за формою та за змістом. Співвідношення означає взаємовідношення, взаємний зв'язок, взаємозалежність різних величин, предметів, явищ²⁹. Зрозуміло, між загальнодержавними й регіональними планами існує ієрархічна, субординаційна й координаційна залежність. Але ця залежність своєрідна, про що йтиметься нижче.

У літературних джерелах щодо цього питання спеціальних досліджень немає. І хоча в Радянському Союзі не існувало загальнодержавної програми боротьби зі злочинністю, але у Програмі КПРС була закладена директива зміцнення правових основ державного й суспільного життя, неухильного дотримання законності і правопорядку, покращення роботи правоохоронних і правозастосовчих органів, збереження власності, охорони честі й гідності громадян, рішучої боротьби зі злочинністю, пияцтвом і алкоголізмом, запобігання будь-яким правопорушенням та їх причинам. Ці директиви конкретизувалися в певних

²⁸ *Закалюк А.П.* Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3-х кн. – Кн. 3. Практична кримінологія. – К.: Видавн. Дім «Ін Юре», 2008. – С. 180–188.

²⁹ Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і гол. ред. *В.Т. Бусел.* – К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – С. 1366.

заходах комплексних планів партійних, радянських, профспілкових, комсомольських, правоохоронних і господарських органів міста N. щодо запобігання правопорушень та зміцненню громадського порядку на ... роки (рік).

Відсутність єдиного планування змушувало деякі відомчі науково-дослідні установи СРСР розробляти методики створення регіональних програм, відзначаючи при цьому певні їх недоліки, які, до речі, притаманні й сучасним регіональним планам. Так, в одній із стратегій констатувалось, що реальне планування в різних регіонах країни показало, що здійснюється воно нерідко в наївній надії «переступити» складне завдання передпланового прогнозування, що веде до вельми конкретних уявлень про майбутню кримінологічну обстановку. Саме цим пояснюються такі недоліки планів, як неконкретність поставлених цілей, невизначений характер заходів і їх слабка ресурсна забезпеченість, неузгодженість між суб'єктами діяльності, підміна заходів, спрямованих на вирішення конкретних проблем, переліком функціональних обов'язків та ін. Таке положення свідчить про те, що кримінологи ще у значному боргу перед практикою в розробці тих методичних і організаційних проблем регіонального прогнозування і планування, результатами яких практика змогла б скористатись³⁰. Ця думка висловлена 25 років тому, але й сьогодні цей докір кримінологам звучить актуально!

Деякі сучасні українські вчені торкаються питання співвідношення загальнодержавних і регіональних (місцевих) програм. На їх погляд, у нашій країні достатньо великі регіональні відмінності стану, кримінологічної характеристики і детермінації злочинності, у зв'язку з чим виникають значні труднощі в розробці і реалізації загальнодержавної програми запобігання злочинності на директивному, цільовому рівні. Загальнодержавні програми не можуть бути представлені як сукупність регіональних. Однак на індикативному й перманентному рівні така програма може бути розроблена. У ній доцільно викласти основні методичні прийоми запобігання злочинності, форми організації запобіжної діяльності, систему цілей загальносоціального і спеціального запобігання³¹. Ужита в цій цитаті термінологія потребує пояснень, а потім і певних коментарів. За критерієм імперативності приписів

³⁰ *Кондратюк Л.В.* Региональное криминологическое прогнозирование как условие эффективного планирования борьбы с преступностью // Планирование мер борьбы с преступностью. – С. 130.

³¹ *Давыденко Л.М., Бандурка А.А.* Вказ. работа. – С. 79.

розрізняється декілька підходів до планування (програмування). Директивний підхід орієнтує на розробку програм (планів), заходи яких підлягають безумовному виконанню в суворо визначений строк. Індикативні програми не відрізняються жорсткою директивністю і носять більш рекомендаційний характер. Перманентні програми розраховані на протидію традиційним видам злочинності і діють постійно, безперервно (наприклад, заходи протидії злочинності неповнолітніх).

Планування запобігання злочинності використовує всі зазначені підходи до створення кінцевих документів, тому що планів взагалі «чистих» за підходами планування не буває. Разом з тим, у нашому розумінні, програма боротьби зі злочинністю в Україні, в якій, повторюємо ще раз, викладені основні директивні положення державної політики, в тому числі кримінологічної, у сфері боротьби зі злочинністю, принципи планування, вимоги до організації управління і до заходів запобігання злочинності, рекомендації щодо розробки державних і регіональних планів боротьби зі злочинністю та ін., повинні будуватися як на директивному, так і на індикативному підходах – залежно від важливості її положень. Це стосується і загальнодержавних планів боротьби зі злочинністю. Наведені документи є основою для розробки лише регіональних планів, структура і назва розділів яких повинна відповідати структурі й розділам загальнодержавного плану. Що стосується змісту заходів (приписів) у розділах, то розробникам регіонального планування слід максимально конкретизувати їх вирішення на місцевому рівні, ставлячи перед відповідним суб'єктом (суб'єктами) реальну мету, спосіб її досягнення, строки, ресурсне забезпечення. Вирішення завдання на місцевому рівні повинно бути внеском у вирішення подібного, але більш узагальненого завдання в загальнодержавному масштабі.

Отже, програма боротьби зі злочинністю – це державний директивний стратегічний документ, який діє тривалий історичний час в країні (скажімо, 20–25 років). На її основі, концептуальних засадах і у відповідності з ними, складається фахівцями державних науково-дослідних установ План боротьби та запобігання злочинності в Україні на строк не менше 5 років, а вже на його базі здійснюється регіональне планування. Усе повинно робитися з певним часовим випередженням і доводитися до регіонів заздалегідь. Таке ієрархічне і субординаційне співвідношення загальнодержавного й регіональних документів сприятиме підви-

щенню авторитету кримінологічного (і не тільки!) планування й відповідальності за його наукову розробку й виконання.

У цій статті ми намагались критично осмислити існуючі у кримінологічній літературі точки зору на дискусійні питання планування (програмування) запобігання злочинності й викласти деякі особисті погляди на цю складну проблему.

У наступних статтях розглядатимуться результати емпіричного дослідження чинних регіональних (міських) програм боротьби зі злочинністю, що були прийняті на 2007 та подальші роки.

Рекомендовано до опублікування на засіданні сектору дослідження проблем запобігання злочинності ІВПЗ АПрН України (протокол № 1 від 14 січня 2009 р.)

Рецензент – кандидат юридичних наук В.С. Батиргарєва

СТРУКТУРА КОРИСЛИВОЇ НАСИЛЬНИЦЬКОЇ ЗЛОЧИННОСТІ

У кримінології склалося два підходи до структуризації злочинності – статистичний та емпіричний. Перший підхід передбачає аналіз первинної і вторинної статистичної інформації, в якій відображені показники щодо питомої ваги, співвідношення складових частин масиву зареєстрованих корисливих насильницьких злочинів та осіб, які їх вчинили за встановленими формами статистичної звітності¹. Емпіричний підхід полягає у фіксації типових рис, стійких міжелементних зв'язків, закономірного порядку організації об'єкту пізнання на основі аналізу зібраної та узагальненої емпіричної інформації. Прикладним завданням цієї роботи буде структурний аналіз емпіричної інформації, що включає результати вибіркового узагальнення 1122 архівних кримінальних справ, розглянутих місцевими районними та апеляційними судами 12 областей України (2001-2007 рр.) за злочинами, передбаченими ст. 115 п.п. 6, 11 ч. 2, 146, 186, 187, 189, 257, 289 (у частині дій, вчинених із корисливих мотивів і поєднаних із насильством), а також формалізоване інтерв'ювання 362 засуджених, проведеного в 22 виправних колоніях середнього та максимального рівнів безпеки. У ході аналізу намагатимемося встановити інваріантні типові ознаки, притаманні для усіх структурних елементів, що мають характер вірогіднісно-статистичної закономірності і виявляються у вигляді тенденції розвитку. У зв'язку із значними обсягами отриманого аналітичного матеріалу оприлюдненню результатів нашого дослідження присвячується низка публікацій, в яких окрема увага приділяється питанням характеру корисливої насильницької злочинності, регіональній структурі, стійкості міжелементних зв'язків. Нижче по тексту висвітлюватимуться лише деякі показники структурного розподілу, здійсненого на підставі таких кримінально-правових групувальних ознак,

як співучасть, мотив (мета) і спосіб вчинення злочину, а також кримінологічних критеріїв – сфер суспільного життя, найбільш уражених корисливими насильницькими злочинами, топографії та часової періодизації поширення злочинних проявів зазначеної категорії.

Результати узагальнення судової практики свідчать, що 60,5% вбивств із корисливих мотивів, 100% вбивств, учинених на замовлення, 65,3% насильницьких грабежів, 75,2% розбоїв, 74,4% вимагань, 73,4% незаконного заволодіння транспортними засобами і 78,6% незаконного позбавлення волі та викрадення людей вчинялися злочинцями у співучасті. Звідси випливає, що відмінною рисою корисливої насильницької злочинності є груповий характер її проявів. У пошуках пояснення встановленої тенденції ми включили до переліку питань формалізованого інтерв'ювання засуджених пункт щодо причин учинення корисливих насильницьких злочинів саме у складі групи. Отримані відповіді можна систематизувати наступним чином: разом легше реалізувати намір, потрібна взаємодопомога і підтримка – 32,5%, мене умовили (обманули) – 27,4%, самотужки не вправся б через брак досвіду – 17,2%, не бажаючи втрачати авторитет серед інших співучасників – 14,1%, самому страшно, не зміг би здолати фізичний опір потерпілого – 5,2%, під примусом з боку співучасників – 3,6%. Вважаємо, що в основі формування рішення щодо об'єднання зусиль злочинців лежить принцип криміногенної оптимальності, що виявляється у співвідношенні вигідності очікуваного результату й ризиків виконання спільного злочинного наміру. Психологічні дослідження проблеми групового рішення доводять, що члени групи схильні до більш ризикованих дій, ніж поодинці². Водночас відзначається про найвищу вмотивованість групової активності, спрямованої на досягнення середньої складності цілей при невисокому ризику небажаних наслідків³. Очевидно, існує й загальна закономірність, згідно з якою високодоходні програми спільних дій є інструментально важкодоступними. Чим прогнозованіше збільшення розміру матеріальної вигоди, тим більший ступінь нарадитися на завзятий опір потенційного власника майна, що обумовлює складнішу структурну організацію групового способу дій, удосконалений

¹ Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. – Кн.1. Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – К.: Ін Юре, 2007. – С.162-163.

² Головаха Е.И. Структура групповой деятельности: социально-психологический анализ. – К.: Наук. думка, 1979. – С. 100.

³ Корнилова Т.В. Психология риска и принятия решений: Учебное пособие. – М.: Аспект Пресс, 2003. – С. 41.

**Чисельний склад груп корисливого
насильницького спрямування**

Чисельний розмір групи	Види корисливих насильницьких злочинів							
	115 п.6	115 п.11	146	186	187	189	257	289
2 особи	67,1%	54,3%	45,5%	74,1%	67,3%	49,2%	-	68,1%
3 особи	24,7%	40,0%	18,1%	18,5%	20,4%	29,8%	5,0%	25,5%
4-6 осіб	8,2%	5,7%	36,4%	7,4%	11,4%	19,5%	67,5%	6,4%
більше	-	-	-	-	0,9%	1,5%	27,5%	-

На підставі вищевикладеного можна зробити узагальнені кримінологічні оцінки співучасті при корисливих насильницьких злочинних посяганнях, виділяючи дві потужні тенденції.

У своїй масі корисливі насильницькі злочини вчиняються у простих формах співучасті групами за попередньою змовою без розподілу ролей. Чисельний склад таких груп, як правило, становить 2-3 особи. Співвиконавство як спосіб групових дій найбільш поширений при вчиненні вбивств з корисливих мотивів, грабежів, розбоїв, незаконного заволодіння транспортом. Трохи рідше зустрічається при вимаганнях. Слід наголосити, що в основі подібного групоутворення лежить збіг корисливих інтересів, що відбиваються у спільній меті одержати наживу насильницьким шляхом, тому щойно інтереси та цілі «розійдуться», або неповною мірою будуть задоволені – група розпадається, якщо, звичайно, до цього не буде викрита органами кримінального переслідування. Групи у складі 2-3 осіб можна умовно поділити на два види: 1) трансформовані з неформальних дозвільних груп підлітків та молоді; 2) контактні групи знайомих осіб, що утворюються під конкретну задачу насильницького збагачення.

За даними вибіркового кримінологічного дослідження, понад третина грабійницьких і розбійницьких груп трансформувалися із дозвільних компаній підлітків і молоді⁴. За радянських часів неформальні групи деліквентів мали хуліганську спрямованість, формувалися за принципом гультяйства, були досить чисельними, статусно-стратифікованими, з певними правилами поведінки, назагал протестно налаштованими до піонерсько-

⁴ Рыбаков В.И. Некоторые аспекты социальной и криминологической характеристики преступных групп. – Херсон: Ун-т внутр. дел. 1977. – С.69.

механізм заподіяння фізичної шкоди. У прикладному сенсі це означає, що розширюється чисельний склад співучасників, здійснюється загальне керівництво, встановлюються тісніші зв'язки між членами групи, створюються відповідні умови для ефективнішої реалізації мети (план, підготовка, зброя та ін.), формується набір альтернативних варіантів виконання плану, намічається перспективний вид злочинної спеціалізації.

Розглянемо результати узагальнення судової практики щодо форм співучасті, рольового розподілу співучасників, чисельного складу груп корисливого насильницького спрямування. Насамперед, зазначимо загальну тенденцію переважання простої співучасті (співвиконавства) без розподілу ролей, що характерно для усієї типологічної групи корисливих насильницьких злочинів. Закономірність спільного застосування насильства до потерпілого пояснюється вимогами зниження ризику небажаних наслідків у вигляді подолання реального опору жертви та зобов'язань кругової поруки на випадок затримання, своєрідне подвійне перестраховування. Окрім виконавців, дії окремих співучасників були кваліфіковані судами як дії організаторів: вбивств із корисливих мотивів (2,8%), вбивств на замовлення (27,4%), незаконного позбавлення волі та викрадення людини (15,4%), грабежів (1,4%), розбоїв (3,5%), вимагань (6,5%), бандитизму (17,8%), незаконного заволодіння транспортними засобами (3,4%). Пособники й підбурювачі виявлялися ще рідше.

За стійкістю суб'єктивних зв'язків, стійкістю умислу домінує група за попередньою змовою, що зумовлено особливістю конструкції норм більшості складів корисливих насильницьких злочинів, де вчинення посягання за попередньою змовою групою осіб передбачено як кваліфікуюча ознака. Вчинення корисливих насильницьких злочинів організованою групою має незначну поширеність: вбивства з корисливих мотивів (2,7%), вбивства, вчинені на замовлення (8,6%), незаконне позбавлення волі та викрадення людини (9,1%), грабїж (1,2%), розбїй (3,9%), вимагання (7,4%), бандитизм (95,0%), незаконне заволодіння транспортними засобами (4,2%). Слід сказати, що 5% банд були визнані злочинними організаціями. Кримінально-правова структура співучасті набуває більш деталізованого вигляду за рахунок доповнення кримінологічними даними щодо чисельного складу груп корисливого насильницького спрямування. Результати дослідження цього показника відображені у таблиці 1.

комсомольської виховної ідеології. Нинішні неформальні групи деліквентів корисливо спрямовані, виникають на паритетних началах при збіганні інтересів, захоплені, шкідливих звичок. Комерціалізація дозвілля призвела до переформування неформальних груп, обмеження кола спілкування. Приятельські взаємини вибудовуються на основі більш-менш рівних матеріальних можливостей, а також із міркувань вищої платоспроможності «друга». Поширена в підлітково-молодіжному середовищі азартно-ігрова залежність, мода на легкі наркотики та енергетичні фармстимулятори, престижно-брендові торговельні марки одягу, клубну контркультуру тощо надпотужно генерують криміногенну мотивацію підлітків і молоді з малозабезпечених сімей. Для останніх звичною практикою початкового етапу здобування коштів на культові розваги та усталені споживацькі стандарти стали нелегальний металобрухтовий промисел, періодичні дріб'язкові крадіжки, промотування предметів домашньої обстановки, випадкові заробітки. Постійний брак коштів породжує агресивну конфліктність членів криміногенних компаній на підставі поділу виручки, боротьби за матеріальні привілеї, пошуку ситуативної вигоди. Подібного роду заняття формують готовність перейти до насильницьких форм збагачення, сповна реалізувати юнацький максималізм. Серед учасників криміногенних груп корисливого спрямування завжди знаходяться особи, схильні до застосування насильства в різних життєвих ситуаціях. Саме з їх числа й виникає ситуативна співучасть осіб, емоційно заражених ідеєю невідкладного збагачення насильницьким шляхом. За даними дослідження К.Є. Игошева, третина підлітково-молодіжних групових розбоїв і грабежів вчинялися відразу після виникнення наміру без вагань⁵. Напевно, в таких випадках виявляється групова конформність, приєднання до рішення інших, вплив колективного настрою, дифузія індивідуальної відповідальності, намагання зайняти високостатусні позиції у колективі. Однак сказане не означає відсутності попередньої змови. Остання може існувати як у загальних рисах, так і бути конкретизованою, проявлятися у вербальному чи конклюдентному волевиявленні.

Значно частіше групи корисливого насильницького спрямування з 2-3 осіб одразу формуються під конкре-

⁵ Игошев К.Е. Психология преступных проявлений среди молодежи: Учеб. пособ. – М.: Высш. шк. МВД СССР, 1971. – С. 88.

тизовану задачу насильницької наживи. Для цього зовсім необов'язкове попереднє неформальне спілкування, проведення дозвілля, наявність емоційної прихильності тощо. До складу цих об'єднань входить вузьке коло знайомих осіб, нерідко зі спільним колонійським минулим, які періодично контактують між собою безпосередньо або опосередковано. Плани таких груп недалекоглядні – на примітивно вигідній основі разом роздобути кошти злочинним шляхом на поточні витрати. Відсутність перспективної програми спільних дій говорить про ситуативність співучасті, нестійкість намірів, фрагментарність виявів злочинної волі, недостатню підготовленість посягань. Певні висновки про нестійкість більшості груп корисливого насильницького спрямування можна робити, порівнюючи тривалість та інтенсивність спільної злочинної діяльності на базі даних таблиці 2.

Таблиця 2

Залежність між тривалістю існування групи та кількістю вчинених корисливих насильницьких злочинів

Час існування групи	Кількість вчинених корисливих насильницьких злочинів						
	1 епізод	2 епізоди	3-5 епізодів	6-10 епізодів	11-15 епізодів	16-20 епізодів	понад 20 епізодів
1 доба	62,5%	2,6%	0,8%	-	-	-	-
2-31 день	0,8%	4,7%	4,7%	0,6%	-	-	-
1-6 міс.	0,6%	3,8%	4,3%	1,5%	0,2%	-	-
6-12 міс.	-	0,4%	1,3%	1,7%	-	-	0,6%
1-2 роки	-	0,6%	1,5%	0,8%	0,6%	0,2%	0,2%
2-3 роки	-	-	1,3%	0,6%	0,2%	-	-
Понад 3 роки	-	-	0,6%	1,1%	0,2%	0,6%	0,4%

Слід зазначити, що тривалість злочинної діяльності 76,1% груп корисливого насильницького спрямування вимірюється одним місяцем, а кількість вчинених злочинів коливається від 1 до 5. При цьому 62,5% груп проіснували 1 добу й здійснили одне посягання. Головним чином йдеться про нестійкі групи, члени яких вчинили грабежі, розбої, вбивства з корисливих мотивів, незаконне заволодіння транспортом, частково вимагання. Надалі, із розширенням періоду функціонування групи, помітного зростання інтенсивності злочинної діяльності не спостерігається.

Виходячи з міркувань кругової поруки при очевидній ймовірності кримінального переслідування, цілком оптимальним виглядає малочисельний склад такої групи. Рівновеликі частки майнової вигоди, пов'язаність спільним застосуванням насильства до потенційної жертви, взаємне прийняття ризику активізують і спрямовують злочинну волю реалізувати невігядливий задум легкого «заробітку», щоб так би мовити в неробстві «перебитися до завтра». Однак ретроспективна оцінка події злочину та її результатів, аналіз інструментального «вкладу» кожного з них у досягнення поставленої мети, розміру кримінальної наживи тощо у більшості випадків виявляють розходження очікувань членів групи з реальними наслідками. Ризик негативних наслідків не компенсується бажаною матеріальною винагородою, а взаємні звинувачення й гострі протиріччя при розподілі награбованого майна призводять до розпаду та викриття цих груп.

Підсумовуючи дослідження першої, більш масової тенденції групових корисливих насильницьких проявів, слід сказати, що уявна примітивність структури 2-3 осібних груп на практиці виявляється навіть об'єктивно оптимальною для досягнення нескладних цілей. Співвиконавський груповий спосіб безпосереднього насильницького впливу на потерпілого цілком забезпечує отримання матеріальної вигоди хоча й невеликих розмірів, проте достатньої для тимчасового задоволення квазі-потреб у спиртних напоях, наркотиках та розвагах. Більшість таких груп орієнтовані на ситуативну вигоду, тому вони структурно й функціонально недиференційовані, кримінальні наміри їх учасників нестійкі, а злочинна діяльність нетривала.

Деяко інший вектор розвитку групових корисливих насильницьких виявлень при складних формах співучасті. Орієнтованість на великі та особливо великі розміри матеріальної вигоди передбачає об'єктивно складніші форми злочинної діяльності з відповідною структурною організацією групи, функціональним розподілом ефективної взаємодії, що найбільш виразно проявляється на прикладі бандитизму, вбивств на замовлення, кваліфікованих і особливо кваліфікованих видах незаконного позбавлення волі та викраденнях людей і частково спостерігається при вимаганнях. Досить рідко зустрічається розподіл ролей при незаконному заволодінні транспортними засобами та розбоях. У певній мірі об'єктивно присутковіший характер злочинної діяльності корелює зі складністю загальної

мети, вищим ступенем колективного ризику, котрі призводять до організаційного структурування спільноти.

Як показує судова практика, близько двох третин складної співучасті (по факту викриття) представлено групами у складі 4 і більше злочинців, у третині випадків фігурують 3-осібні групи. Задовольнити матеріальні потреби й корисливі інтереси значного числа осіб, які об'єднуються на основі злочинної діяльності, можна або спланувавши разове, проте надприбуткове посягання, або намітивши програму систематичних злочинних дій, що за принципом наростаючого підсумку забезпечать стабільну матеріальну базу, необхідну для функціонування угруповання. З моменту об'єднання співучасників інтегруючим началом трансформації інтелектуальних і вольових зусиль у відносно єдину силу, окрему функціональну одиницю, виступають загальні цілі, спільні засоби і єдиний результат групової діяльності. Зважимо, що чисельна група більше ризикує бути викритою, її просторове буття ізольоване, у міжособистісних взаєминах панує атмосфера крайньої нетерпимості до проявів неузгодженої самостійності, що можуть зашкодити реалізації спільної мети⁶. Включеність у злочинну діяльність спрямовує відносини учасників групи в суто функціональне русло. Розподіл ролей у єдиному плані посягання передбачає не просто фізичну взаємодію, а й взаємообумовленість дій співучасників, кількаланкове опосередкування спільної діяльності, ускладнений механізм спричинення фізичної шкоди жертві. Найбільш ефективна структурна організація і функціональна збалансованість спостерігається в організованих формах складної співучасті, що характерно для бандитизму (95%), незаконного позбавлення волі та викрадення людей (9,1%), вбивств на замовлення (8,6%), вимагань (7,4%). Рідше зустрічається при незаконному заволодінні транспортом (4,2%), розбоях (3,9%), вбивствах із корисливих мотивів (2,7%), грабежах (1,2%). Кримінологи відзначають характер спеціальної підготовки злочинної діяльності організованих груп корисливого насильницького спрямування, що у 66% випадків включає добір спеціалістів певного фаху, підшукування спеціальних знарядь. Вживаються заходи захисту злочинної діяльності оргугруповання шляхом залучення злочинних авторитетів (22%), бойовиків із злочинного середовища (28%). З метою забезпечення

⁶ Джекебаев У.С., Вайсберг Л.М., Судакова Р.Н. Соучастие в преступлении. (Криминологические и уголовно-правовые проблемы). – Алма-Ата: «Наука» КазССР, 1981. – С. 82.

згуртованості організованої групи у 63% випадків розроблялася система внутрішньогрупових правил поведінки і санкцій за їх невиконання⁷. Із наведеного випливає, що складна форма співучасті корелює з характером злочинної діяльності та її високодоходністю. Удосконалена структурна організація та рольовий розподіл передбачають створення умов для тривалішого функціонування угруповання й відповідно стабільного збагачення.

Ретроспективно охарактеризувати мотиви корисливих насильницьких злочинів можна на підставі аналізу предметів злочинного посягання, їх речового змісту та вартісного виразу. Загальною тенденцією аналізованої категорії злочинів є домінування фінансової опредмеченості спонукань до насильницьких форм збагачення. Результати узагальнення судової практики свідчать про найвищу суб'єктивну значущість для злочинців грошових та золото-валютних цінностей: вбивства з корисливих мотивів (58,6%), бандитизм (65,0%), грабіж (56,5%), розбій (58,0%), вимагання (72,4%), незаконне позбавлення волі та викрадення людей (71,6%). Для порівняння: на початок 90-х років серед предметів найбільш поширених корисливих насильницьких злочинів грабежів і розбоїв гроші займали близько 25%, а золоті вироби – 8%⁸. Особливо контрастно фінансова предметність посягань виявляється на прикладі вбивств на замовлення, оскільки 91,4% мотивів виконавців були опосередковані грошовою винагородою, а 8,6% – прагненням отримати в якості оплати виконання замовлення квартиру. Мотиви замовників полягали в перерозподілі доходів від підприємницької діяльності – 51,1%, неповерненні боргу та уникненні витрат – 37,5%, бажанні заволодіти правами на нерухомість, акціями – 11,4%. Новітньою рисою корисливих насильницьких посягань стало заволодіння правовстановлюючими документами та цінними паперами, що притаманно для незаконного позбавлення волі та викрадення людей (28,6%), вимагання (12,2%), вбивств на замовлення (11,4%), вбивств з корисливих мотивів (1,1%).

Другу позицію серед предметів злочинного посягання займають побутові речі хатньої обстановки і господарський рена-

мент (переважно аудіо / відео апаратура, оргтехніка, а також різноманітне майно широкого господарського вжитку) – вбивства з корисливих мотивів (21,2%), грабежі (12,0%), розбої (15,6%), вимагання (3,3%), бандитизм (10,0%). Не менш представленими виявилися особисті носильні речі (мобільні телефони, одяг, біжутерія) – вбивства з корисливих мотивів (7,7%), грабежі (26,6%), розбої (21,4%), вимагання (2,2%). Привертає увагу мотивоутворююча функція транспортних засобів, що характерно не тільки для злочинів, передбачених статтею 289 КК (100%), але й зустрічається серед 2,3% вбивств з корисливих мотивів, 7,7% вимагань, 12,5% бандитських нападів. Серед іншого майна можна виділити зброю: вбивства з корисливих мотивів – 1,0%, розбої – 2,5%, бандитизм – 7,5%. Решту становить високоліквідне майно (вироби з чорних та кольорових металів, худоба), а також продукція споживчого призначення (спиртні напої, продукти тощо).

Характер привласненого майна відбиває не тільки предметний зміст корисливих мотивів, але й більш-менш повно відповідає прагненням уявного кінцевого результату, меті корисливих насильницьких злочинів. Спілкування із засудженими переконуює, що грошово-валютні цінності були найбажанішими благами, якими в ідеалі прагнули заволодіти злочинці. Напевно тільки в разі їх відсутності «доводилося» брати інше високоліквідне майно. Наведемо результати опитування засуджених. Метою власної злочинної поведінки вони вважають: роздобути гроші для пиятики і розваг – 29,5%, мати кошти на власні потреби – 18,5%, бажання «пожити, як всі», отримати раніше недоступні задоволення – 14,9%, покращити своє матеріальне становище – 14%, підняти свій авторитет – 8,2%, віддати борги – 4,1%, відновити матеріальну справедливість – 3%, інші – 1,9% (полювання за чужим добром тощо). Решта злочинців уникли відповіді на це питання. Отже, сфокусованість устремлінь злочинців на грошових коштах очевидна, а значить маємо підстави визнати домінуючу фінансову опосередкованість корисливих мотивів характерною рисою корисливої насильницької злочинності. Встановлена тенденція змін у предметному складі майна від речових до фінансових вигод свідчить про наближення корисливих насильницьких посягань за предметним змістом мотивації й цілепокладання до корисливих (ненасильницьких) злочинів, чого раніше не спостерігалось. Дослідження найпоширеніших

⁷ *Закалюк А.П.* Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. – Кн.2: Кримінологічна характеристика та запобігання вчиненню окремих видів злочинів. – К.: Ін Юре, 2007. – С. 323, 324.

⁸ *Елисеєв С.А., Прозументов Л.М.* Общеуголовные корыстные преступления: криминологическая характеристика, уголовная ответственность: Учеб. пос. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1991. – С. 32.

корисливих насильницьких злочинів грабежів і розбоїв за радянської доби надовго сформували серед кримінологів думку про ситуативний, а подекуди навіть випадковий характер усієї групи корисливих насильницьких злочинів⁹, умисел, що раптово виник, стійке поєднання корисливих і хуліганських спонукань¹⁰, зведення елементу вигідності до прагнення задовольнити потребу в спиртних напоях¹¹. Думається, що такі знання певною мірою застарілі, не зовсім адекватно відбивають сучасну кримінальну дійсність, і тим паче не можуть поширюватися на усю типологічну групу корисливих насильницьких злочинів. Припускаємо існування певної залежності між номінальним виразом предметів корисливих спонукань та характером злочинної діяльності. Емпіричним матеріалом для висновків з цього приводу може служити оцінка розмірів вилученого в потерпілих майна при корисливих насильницьких посяганнях. Результати дослідження даного показника для наочності сприйняття викладені у таблиці 3.

Таблиця 3

Розмір вилученого майна та заподіяної матеріальної шкоди при корисливих насильницьких посяганнях (2001-2007 рр.)

Номінальний розмір майна (у грн.)	Види корисливих насильницьких злочинів							
	115 п.6	115 п.11	146	186	187	189	257	289
1-100	9,6%	-	-	17,6%	10,8%	9,9%	-	-
101-500	27,9%	-	-	42,1%	27,9%	29,1%	-	-
501-1000	26,3%	-	-	20,9%	23,0%	23,5%	5,0%	-
1001-5000	28,4%	5,7%	7,1%	18,6%	24,2%	24,3%	22,5%	9,3%
5001-10 000	3,6%	8,5%	28,6%	0,8%	3,8%	3,3%	17,5%	31,3%
10 001-50 000	3,6%	48,7%	35,7%	-	8,7%	7,7%	40,0%	42,3%
Більше	0,6%	37,1%	28,6%	-	1,6%	2,2%	15,0%	17,1%

Аналіз значень показників номінального виразу вилученого в потерпілих майна дає підстави поділити корисливі насильницькі злочини за мірою вигідності (доходності) на дві умовні

⁹ Цалиев А.М. Корыстно-насильственные преступления и их причины в республиках Северного Кавказа / Отв. Ред. В.В. Орехов. - Ростов-на-Дону: Изд-во Ростовского ун-та, 1990. - С. 57.

¹⁰ Ответственность за грабеж и личность грабителя: Учебник. - М.: Юрид. лит., 1976. - С. 114.

¹¹ Вопросы теории и практики предупреждения корыстных преступлений: Учебник. - М.: Юрид. лит., 1989. - С. 48.

групи: високодоходні й низькодоходні. Як відомо, в таких складах злочинів, як грабіж, розбій, вимагання, існує кваліфікуюча ознака великих та особливо великих розмірів вилученого майна. Узагальнення судової практики показало, що лише 3,2% грабежів, 12,6% розбоїв і 17,8% вимагань кваліфікувалися судами як такі, що спричинили великі розміри матеріальної шкоди, ще 0,8%, 2,2%, і 5,5% відповідно – особливо великі збитки. Звідси випливає, що в середньому лише шоста частина грабежів, розбоїв і вимагань може бути віднесена до умовної групи високодоходних злочинів. За показниками міри прибутковості до грабежів, розбоїв і вимагань наближаються вбивства з корисливих мотивів, хоча тут вигода вартісно недиференційована. Звідси випливає, що загальною тенденцією буде віднесення до групи низькоприбуткових корисливих насильницьких злочинів грабежів, розбоїв, вимагань і вбивств з корисливих мотивів.

Рухаючись у напрямку зростання номінальної вартості вилученого в потерпілих майна (див. таблицю 3), спостерігаємо чітке вирізнення 4-х видів корисливих насильницьких злочинів: вбивства на замовлення, бандитизм, незаконне позбавлення волі та викрадення людей, а також незаконне заволодіння транспортом, реальні збитки від яких на порядок вищі, ніж у попередньої групи. Даний факт свідчить про об'єктивну високоприбутковість цих різновидів корисливої насильницької злочинної діяльності, не зважаючи на ту обставину, що розмір матеріальної шкоди не передбачений як кваліфікуюча ознака складу названих злочинів (окрім ст.289 КК). Слід відверто визнати, що в умовах ринкової економіки зазначена злочинна діяльність фактично стала високоприбутковим різновидом кримінального бізнесу.

Матеріально опосередкована мета визначає характер засобів, що конкретизуються у способах і знаряддях виконавчих дій. Вже на етапі цілепокладання разом із постановкою мети злочинці в принципі обирають шлях досягнення кінцевого результату, загалом усвідомлюють інструментальну форму (модель) поведінки, зокрема насильницьку. Кримінологічна оцінка форми злочинної поведінки досить важлива, оскільки в розрізі масового відтворення виявляються родові риси злочинця, установлена соціальна причинність. Зрозуміти логіку злочинців у виборі саме насильницьких способів реалізації злочинного наміру вкрай складно, не окресливши загальних підходів у вирішенні цієї проблеми. З'ясувати причини вибору насильства як засобу

збагачення, його переваги над іншими способами викрадення, спробуємо на матеріалах інтерв'ювання засуджених, яким було поставлене це питання. Так, 18,8% респондентів повідомили, що для них насильство – звичний спосіб досягнення життєвих цілей, 54,1% – найшвидший і найнадійніший (у тому числі 12,7%, бо потерпілий сам вкаже місце знаходження матеріальних цінностей), 21% – безпечний, бо дозволив здолати реальний опір жертви, такий, що забезпечив утримання майна й безперешкодне зникнення з місця події – 1,6%. Решта – не відповіли. Звідси можемо виділити загальні критерії переваг насильства при реалізації корисливих цілей: 1) швидкість досягнення мети, тобто негайна реалізація злочинного наміру, хвилююче передчуття заволодіння чужим майном; 2) надійність – висока ймовірність отримання бажаного ефекту здолання опору жертви і придатність даного способу для досягнення кінцевої мети збагачення; 3) безпечність – мінімізація ризиків небажаних наслідків для злочинців (загроза життю та здоров'ю і загроза кримінальних санкцій); 4) стереотипна поведінкова установка.

Специфіка корисливих насильницьких злочинів полягає в ланцюгу цілей, поетапному порядку виконання дій: перш ніж досягти кінцеву (вигідну) мету заволодіння чужим майном, необхідно спричинити проміжний (невигідний) наслідок – здолати опір власника цього майна чи особи, у віданні або під охороною якої воно перебуває. У такому разі насильство функціонально підпорядковано кінцевій меті й виступає необхідним засобом її досягнення¹². Постає питання: від чого залежить вид застосованого насильства (фізичного чи психічного)? Думаємо, від суб'єктивної значущості майна, що стає предметом посягання. Така значущість детермінована місцем благ даного виду (предметів потреб, інтересів) у шкалі суспільних цінностей. Загальна атрибуція фінансових благ перетворює їх у пріоритетний (бажаний) об'єкт власності для усіх членів суспільства. Візьмемо до уваги той факт, що переважна більшість корисливих насильницьких злочинців прагнули заволодіти саме грошовими коштами та золото-валютними цінностями, а значить, чітко усвідомлювали високу ймовірність опору потерпілих, для яких суб'єктивна цінність даного майна не менш важлива, аніж для злочинців. Звідси цілком обґрунтованим виглядає домінування

¹² Дагель П.С., Котов Д.П. Субъективная сторона преступления и ее установление. – Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1974. – С. 99.

фізичного насильства, як найбільш ефективного засобу досягнення фінансово опосередкованої мети. За даними нашого дослідження, співвідношення фізичного й психічного насильства в заданій послідовності виглядає так: незаконне позбавлення волі або викрадення людей – 71,4% і 28,6%, насильницький грабіж – 78,9% і 21,1%, розбій – 75,4% і 24,6%, вимагання – 72,2% і 27,8, бандитизм – 85% і 15%, незаконне заволодіння транспортом – 81,2% і 18,8% відповідно. Здолати прогнозовано завзятіший опір потенційних жертв, у яких планується вилучити найцінніше майно (гроші, валюту та золото) об'єктивно надійніше силовим шляхом. Між тим, приблизно п'ята частина корисливих насильницьких посягань здійснювалася у формі психічного насильства. При погрозах потерпілим давали зрозуміти безвихідність їх становища, нерідко демонструючи зняряддя злочину, в тому числі зброю. Погрози висловлюються вибірково, в основному жертвам, які на момент посягання не здатні захиститися належним чином, тому назагал носять показово принизливий характер, піднімають самооцінку нападників.

Інструментально визначена насильницька форма поведінки конкретизується в найбільш прийнятних способах і знаряддях виконання цілеспрямованих дій. Кримінально-правова теорія під способом вчинення злочину розуміє певний порядок, послідовність рухів і прийомів, що застосовуються особою для вчинення злочину¹³. На думку М.І. Панова, сутність способу проявляється в операційній, динамічній своєрідності виконання дій. Форма злочинної поведінки визначається цілями, а способи – умовами їх досягнення¹⁴. Вигідність (прибутковість) і складність мети (наявність фізичних та технічних перешкод), а також реальний хід виконання задуму обумовлюють індивідуальний вибір операціональського й знаряддійного арсеналу насильницького впливу на потерпілих. Залежно від використання допоміжних предметів (знарядь) вчинення злочину, виявлені способи вчинення злочинів класифікуємо на знаряддійні та незнаряддійні. Можна стверджувати, що загалом для корисливих насильницьких злочинів характерний знаряддійний спосіб виконання кримінально караних дій – вбивства з корисливих мотивів (90,7%), вбивства, вчиненого

¹³ Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. – М.: Гюриздат, 1960. – С. 71.

¹⁴ Панов Н.И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность. – Х.: Вища шк., 1982. – С. 34.

на замовлення (100%), незаконне позбавлення волі та викрадення людини (85,8%), грабіж (44,4%), розбій (67,5%), вимагання (61,1%), бандитські напади (92,5%), незаконне заволодіння транспортом (85,9%). Насамперед, нас цікавили факти застосування зброї. Вони мали місце при вбивствах з корисливих мотивів (13,5%), вбивствах, вчинених на замовлення (85,6%), незаконному позбавленні волі та викраденні людини (35,5%), розбоях (14,6%), вимаганнях (18,7%), бандитських нападах (75,0%), незаконному заволодінні транспортом (34,9%). Тут переважає вогнепальна (бойова, мисливська, спортивна) й вибухова зброя, функціонально призначена й технічно придатна для ураження живої цілі та вилучена з цивільно-правового обігу. Крім цього, розбої, вимагання, незаконне заволодіння транспортом, незаконне позбавлення волі та викрадення людини супроводжуються погрозами використання та реальним застосуванням пневматичної, травматичної і газової зброї. Доволі рідко фігурує холодна зброя. З наведеного вбачається зв'язок між використанням зброї та доходністю злочинного посягання. Для групи високоприбуткових злочинів типовіші збройні форми насильства. Значні витрати на придбання вогнепальної зброї та вибухових пристроїв перекриваються високими доходами злочинних наслідків матеріального характеру.

Більш представницька група низькодоходних корисливих насильницьких злочинів виявляє якісно інший склад знарядь заподіяння шкоди тілесній недоторканості, здоров'ю та життю потерпілих. У суспільній свідомості склалися асоціативні уявлення про окремих ряд предметів як небезпечних, що за певних життєвих обставин можуть стати досить ефективними знаряддями нападу чи захисту, у тому числі летальної дії. Так звана група колючо-ріжучого та рубаючого знаряддя (яку умовно назовемо предметами широкого господарсько-побутового вжитку – ножі, сокири, молотки, викрутки, стаместки, шило, ножиці та ін.), яка давно перетворилася на потаємну «народну зброю» оборонного призначення, а для осіб з корисливими намірами вона стала доступною квазі-зброєю нападу. Поширеність даних знарядь говорить сама за себе: вбивства з корисливих мотивів – 49,5%, вбивства, вчинені на замовлення, – 5,7%, незаконне позбавлення волі та викрадення людини – 14,2%, розбої – 30,6%, вимагання – 11,1%, бандитизм – 7,5%, незаконне заволодіння транспортом – 29,7%.

Чинне місце посідають підшукані, виготовлені та спеціально пристосовані предмети, якими заподіювалися різного ступеня тяжкості тілесні ушкодження чи смерть потерпілих. Йдеться про зручні за розмірами для прихованого перенесення фрагменти арматури, металевих труб, різних форм предмети, відлиті зі свинцю, біти, саморобні пристрої «удавка», спецзасоби (гумовий кийок, наручники, електрошокер) тощо – вбивства з корисливих мотивів (10,2%), незаконне позбавлення волі та викрадення людини (35,8%), грабежі (4,8%), розбої (10,8%), вимагання (22,2%), бандитизм (7,5%), незаконне заволодіння транспортом (17,2%).

Знаряддями злочину були й предмети, підібрані безпосередньо на місці події (камінь, цегла, палиця, пляшка), елементи одягу (ремін, хустка), побутові речі (праски, окремі меблі, посуд, шнури електроприладів, господарські мотузки) тощо – вбивства з корисливих мотивів (16,6%), грабежі (39,6%), розбої (10,4%), вимагання – 4,4%, незаконне заволодіння транспортом (6,2%). Подекуди злочинці використовували електрострум, отруту, газ – вбивства на замовлення (8,5%), вимагання (4,4%), бандитизм (2,5%) і близько піввідсотка вбивства з корисливих мотивів та розбоїв.

Умовна група корисливих насильницьких злочинів, що вчинялися незнаряддйними способами, по-різному представлена у структурному співвідношенні. Застосування безпосередніх енергетично-мускульних зусиль рук і ніг злочинців (простіше кажучи нанесення ударів у різні частини тіла потерпілим) є найбільш типовим для грабежів (55,6%), рідше зустрічається при вимаганнях (38,9%), розбоях (32,5%), незаконному позбавленні волі та викраденні людини (14,2%), незаконному заволодінні транспортом (14,1%), також трапляється при вбивствах із корисливих мотивів (9,3%) і бандитських нападах (7,5%). Звичайно, характер та інтенсивність фізичного впливу тут неординарний, проте важко не помітити значне переважання групи низькодоходних корисливих насильницьких посягань, що наводить на думку про інструментальну достатність обраних засобів впливу для досягнення нескладної мети та отримання незначних розмірів матеріальної вигоди.

На підставі вищевикладеного можна зробити загальний висновок про цілераціональну природу корисливого насильства, свого роду рентабельність результату у співвідношенні ризиків

і матеріальної вигоди. Інтегративною ознакою насильницького способу реалізації корисливих намірів виступає доцільність, тобто інструментальна придатність вирішити поставлене завдання в умовах різного ступеня ризику.

Розгляд структури був би неповним без аналізу сфер суспільного життя, в яких функціонує та відтворюється корислива насильницька злочинність. Відразу зауважимо, що кримінологічний кут зору на проблему сфер суспільного життя зовсім не зводиться до визначення виду суспільних відносин, поставлених під охорону кримінального закону. З кримінологічних позицій важливо окреслити області криміногенних інтересів, що стали могутніми стимулами корисливої насильницької злочинної активності. Прикладний аспект проблеми полягає у визначенні координат перехрещення добродійних інтересів власників майна, осіб, у віданні або під охороною яких воно перебуває, та криміногенних інтересів злочинців до отримання вигоди, незаконного привласнення насильницькими засобами. Вироблені в процесі суспільного виробництва матеріальні блага (товари і послуги) мають певні місця зберігання, обігу та споживання. Оскільки предметом більшості корисливих насильницьких злочинів виступає майно, що перебуває в приватній власності населення, то цілком закономірним виглядає зосередження матеріальних цінностей у житлово-побутовій сфері, де в середньому вчиняється понад 1/2 усіх корисливих насильницьких злочинів. Як відомо, власники майна та особи, у віданні чи розпорядженні яких воно перебуває, зобов'язані забезпечити належні умови для його зберігання і, по суті, самотужки захистити свої майнові права разом із фізичною недоторканістю, життям та здоров'ям від протиправних посягань. На жаль, сьогодні більшості громадян не під силу забезпечити належний як майновий, так і індивідуальний захист через брак коштів, тому доводиться боронити свої статки ціною власного життя та здоров'я, а житлово-побутовий сектор у цьому сенсі перетворився на «ахілесову п'яту» суспільства. Сфера громадських взаємин та масового відпочинку, окреслена рамками території громадських місць (вулиці, майдани, парки, сквери), посідає друге місце по незахищеності майна суб'єктів права власності, що є особливо актуальним для міського середовища, менше для сільської місцевості. Показово, що в середньому 5-та частина злочинів досліджуваної категорії вчиняється у здавалося би пріоритетно захищеній галузі правопорядку.

Наступною в рейтингу криміногенних йде сфера транспорту та дорожньої інфраструктури, в межах якої в середньому вчиняється кожне 9-те корисливе насильницьке посягання. Природнім простором для товаро-грошового обігу є сфери торгівлі, підприємництва та діяльності фінансових установ. Функціональний ризик втрати частини товарно-грошової маси компенсується системою захисту та охорони, що протистоїть реалізації злочинних намірів корисливого насильницького спрямування. Тим не менш названі сфери завжди перебуватимуть «під прицілом» охочих розбагатіти вмить, і надалі спокушатимуть небайдужих до чужого багатства. На сьогодні в середньому кожне 11-те корисливе насильницьке посягання вчиняється в царинах торгівлі, підприємництва, діяльності фінансових установ. Сфера дозвільних послуг та розваг переформатовувалася відповідно до ринкових законів попиту на азартно-розважальні заклади, місця алкоголізованого проведення вільного часу, комерційні спортивні клуби. Усі ці послуги надаються на платній основі, тому й потік охочих отримати задоволення від їх споживання завжди має при собі готівкові кошти, чим і привертає увагу криміногенних прошарків населення. У середньому кожен 14-тий корисливий насильницький злочин вчиняється саме у сфері дозвільних послуг та розваг. В інших сферах задоволення матеріальних і пов'язаних з ними потреб та інтересів життєдіяльності людей вчиняється решта корисливих насильницьких посягань.

Кримінологічна інформативність місця вчинення злочину полягає в топографічному визначенні віктимогенних осередків, в рамках яких найбільш контрастно проявляється уразливість до корисливих насильницьких злочинних проявів. Секторальний підхід дозволяє умовно поділити соціальний простір на 8 територіальних груп: 1) житло – місце постійного або тимчасового проживання і зберігання матеріальних благ (квартира, будинок, гуртожиток, готель); 2) прибудинкова територія й місця загального користування в житлових приміщеннях (закриті двори, під'їзди, ліфти, сходові клітки); 3) розважальні заклади (ресторан, кафе, шинок, ігрові зали гральних автоматів, комп'ютерні клуби, фітнес-центри, спасалони); 4) фінансові установи (банк, готівкова каса, пункт обміну валют, ломбард, офіс, ювелірні відділи, банкомати); 5) торгівельні організації (магазини, кіоски, супермаркети, базари, пункти прийому вторинної сировини, склади і сховища); 6) громадські місця (вулиці, майдани, парки, сквери); 7) тран-

спорт та автодороги (у т.ч. зупинки транспорту, стоянки, гаражі, реммайстерні, заправки, вокзали); 8) безлюдні місця (ліс, лісопосадки, водоймища, урвища, пустирі тощо). Результати структурного розподілу (згідно з визначеними територіальними групами) викладені в таблиці 4.

Таблиця 4

**Топографічний розподіл
корисливих насильницьких злочинів**

Місце вчинення злочину	Види корисливих насильницьких злочинів							
	115 п.6	115 п.11	146	186	187	189	257	289
Житло	62,8%	17,2%	57,4%	18,5%	27,5%	45,6%	55,0%	-
Прибудинкова територія	2,2%	34,4%	7,1%	13,8%	12,0%	4,4%	5,0%	-
Розважальні заклади	4,6%	22,8%	7,1%	7,2%	7,2%	5,5%	2,5%	3,1%
Фінансові установи	2,3%	2,8%	-	1,6%	2,2%	3,3%	15,0%	-
Торгівельні організації	8,3%	-	-	5,6%	5,9%	13,3%	12,5%	-
Громадські місця	6,8%	5,7%	14,2%	46,1%	38,4%	11,1%	2,5%	18,7%
Транспорт	3,3%	11,4%	14,2%	4,8%	5,2%	6,6%	5,0%	36,0%
Безлюдні місця	9,7%	5,7%	-	2,4%	1,6%	10,0%	2,5%	42,2%

Найнебезпечнішою тенденцією, що впливає з аналізу значень показників вищенаведеної таблиці, є зміщення притяжного центру проявів корисливої насильницької злочинності від громадських місць до житла та прибудинкової території. За радянської доби, в умовах відсутності приватної власності, кримінологи одноставно заявляли про вуличний характер до 70% - 80% корисливих насильницьких злочинів, при цьому частка розбоїв із проникненням в житло коливалася в межах 9-14% [321, с. 24; 13; 33]. На той час житло не становило корисливого інтересу для злочинців, бо грошові заощадження зберігалися в ощадбанках, а незначний обсяг та низька вартість предметів домашньої обстановки основної маси населення робили помешкання непривабливим об'єктом нападу. Натомість модним стилем життя радянських людей було хизування дорогавартісним верхнім одягом, головними уборами з хутра, ювелірними при-

красами, носильними речами. Відповідно й нелегальний ринок збуту викраденого був налаштований саме на це високоліквідне майно. У ринкових умовах все докорінно змінилося. Тепер житло – місце акумуляції товарно-матеріальних цінностей і зберігання грошових заощаджень, що значно посилює його віктимізацію. Якщо до житла додати інші приміщення, в яких тимчасово або постійно зберігаються товарно-матеріальні цінності й готівкові кошти, то тенденція топографічних змін у поширенні корисливих насильницьких злочинних виявлень набуде ще більшої статистичної ваги. За таких обставин говорити про умисел, що виник раптово, імпульсивність злочинного рішення, хуліганський контекст корисливих мотивів напевно не доводиться. Понад дві третини корисливих насильницьких злочинів можна віднести до категорії завчасно спланованих, нехай навіть у найзагальніших рисах, на що, до речі, вказував і знарядійний спосіб посягань.

Посягання на відкритій місцевості (вулицях, провулках, парках тощо) можна умовно поділити на дві рівновеликі групи. Перша включає інтуїтивно-випадковий вибір жертв пограбувань та розбійних нападів з боку наркоманів, алкоголезалежних осіб і підліткових компаній. Друга передбачає свідомий вибір жертв, які необачно «засвітили» гроші чи привернули увагу респектабельним зовнішнім виглядом, нетверезим станом, виставленими напоказ дорогоцінними носильними речами. Зазвичай їх проводжають вслід до малолюдного й погано освітленого місця, щоб зненацька напасти і заволодіти поміченим перед цим майном.

Місце вчинення корисливих насильницьких злочинів залежить від часу, який традиційно у кримінологічних дослідженнях поділяють на пори року та години доби. За нашими даними, частіше аналізована категорія злочинів учиняється в осінньо-зимовий період: вбивства з корисливих мотивів (62,3%), вбивства, вчинені на замовлення (57,2%), незаконне позбавлення волі та викрадення людини (50,0%), грабїж (58,9%), розбій (55,8%), вимагання (50,1%), бандитизм (65,0%), незаконне заволодіння транспортом (68,9%), дещо рідше у весняно-літній період (у тій же послідовності): 37,7%, 42,8%, 50,0%, 41,1%, 44,2%, 49,9%, 35,0%, 31,1% відповідно. Розподіл корисливих насильницьких злочинів за годинами доби відображений у таблиці 5.

Таблиця 5

**Розподіл корисливих насильницьких злочинів
за годинами доби**

Години доби	Види корисливих насильницьких злочинів							
	Ст.115 п.6 ч.2	Ст.115 п.11 ч.2	146	186	187	189	257	289
Ранок 6-12 год.	12,3%	42,8%	7,1%	9,7%	9,2%	12,2%	17,5%	4,7%
День 12-18 год.	19,9%	20,0	57,1%	31,4%	21,7%	45,6%	15,0%	14,1%
Вечір 18-24 год.	46,5%	31,4%	35,8%	37,9%	45,6%	30,0%	45,0%	48,4%
Ніч 24-06 год.	21,3%	5,8%	-	21,0%	23,5%	12,2%	22,5%	32,8%

З наведеного вбачається переважання вечірньо-нічного періоду посягань, що у співставленні з осінньо-зимовим періодом року дозволяє говорити про інтенсивніше поширення корисливого насильства в темний час доби. Протягом даного проміжку часу основний людинопотік працюючого населення переміщається до власного житла, незайняті працею громадяни старшого покоління готуються до відпочинку, молодь, навпаки, вирушає на проведення вечірньо-нічного дозвілля. Розрахунок злочинців на темряву обумовлений прагненням мати запас часу на здоляння опору, примушування потерпілих вказати місця схову цінного майна, залишення з награваним місця події, при цьому уникаючи зустрічі з випадковими свідками. Якщо на відкритій місцевості на здійснення нападу витрачаються лічені хвилини, то напад на житло може розтягнутися до півгодини і більше.

У світлий період доби (ранком і вдень) вчиняють найбільш зухвалі і ретельно сплановані злочини, частіше використовують засоби маскування, транспорт, зброю, фірменний одяг, фальшиві посвідчення контролюючих органів та правоохоронних структур. Зранку злочинці, як правило, очікують жертв поблизу житла, по дорозі на роботу, нападають на щойно відкриті фінансові установи, пункти обміну валют, ювелірні магазини тощо. Вдень домінують посягання на торговельні точки, частково фінансові установи, інкасаторські екіпажі, вуличні грабежі й розбої проти осіб, які отримали соціальні виплати, заробітну плату. Посеред дня вчиняють переважну більшість вимагань, окрім цього, обманним шляхом або під примусом потерпілих вивозять у без-

людні місця, здійснюють викрадення та незаконне позбавлення волі. Зароджується нова тенденція до нападів на житло у світлу пору доби, що особливо актуально для помешкання непрацюючої категорії населення, домогосподарок, пенсіонерів, дітей, які залишилися без нагляду батьків (останнє набуло значного розповсюдження в західних областях України). Зустрічаються й інші корисливі насильницькі посягання.

Таким чином, проведений структурний аналіз корисливої насильницької злочинності дозволив установити статистичні закономірності міжелементних зв'язків на рівні узагальнення видових злочинних проявів, що відбивають інтегративні властивості відносно цілісного феномену суспільного життя.

*Рекомендована до опублікування на засіданні
сектору дослідження проблем злочинності та її причин
ІВПЗ АПрН України
(протокол № 4 від 11 березня 2009 р.)
Рецензент – доктор юридичних наук, професор В.В. Голіна*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ ПРОТИДІЇ ОРГАНІЗОВАНІЙ ЗЛОЧИННОСТІ В ОКРЕМИХ ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇНАХ

Важливим елементом стратегії протидії організованій злочинності є законодавче вирішення і закріплення основних положень, згідно з якими особи, діяння яких містять ознаки організованої злочинної діяльності, притягаються до кримінальної відповідальності. Від того, наскільки адекватно, зрозуміло й точно відображено відповідні норми у кримінальному кодексі, а також у джерелах інших галузей законодавства, залежить їх правильне застосування, що безпосередньо впливає на ефективність діяльності правоохоронних органів.

Щоб позбавити злочинців – членів злочинних об'єднань – можливості уникнути відповідальності за керівництво злочинною організацією, у США, а потім в Італії, Німеччині, Франції, деяких інших країнах, було прийнято законодавство, яке криміналізувало саме створення злочинної організації (асоціації, банди, тощо), а також участь у її діяльності. Розглянемо детальніше законодавство тих країн, яке не було в достатній мірі досліджено вітчизняними вченими стосовно означеної проблеми.

Португалія. Стаття 299 Кримінального кодексу цієї країни містить визначення злочину, скоєного організованим об'єднанням¹. Вона встановлює такі положення:

– будь-яка особа, яка сприяє групі, організації чи об'єднанню або засновує групу, організацію чи об'єднання з метою вчинення будь-якого злочину, карається ув'язненням від 1 до 5 років;

– будь-яка особа, яка приєднується до зазначеної групи, організації чи об'єднання, або будь-яка особа, яка підтримує їх, зокрема забезпечує зброєю, боєприпасами, кримінальним знаряддям, надає охорону, приміщення для зборів або підтримує

тим чи іншим шляхом, наприклад, залученням нових членів, підлягає такому ж покаранню;

– будь-яка особа, яка очолює і керує вищезазначеними групами, організаціями або об'єднаннями, підлягає ув'язненню строком від 2 до 8 років;

У певних випадках зазначені міри покарання можуть пом'якшуватись або навіть не застосовуватися, якщо злочинець запобіг або доклав зусилля для зупинення діяльності зазначених груп, організацій чи об'єднань, або повідомив про їх існування відповідним органам влади, що дає можливість зупинити їх злочинну діяльність.

Греція. КК цієї країни містить декілька статей, які розкривають сутність поняття «організована злочинність» через перелік конкретних складів злочинів. Саме в Греції знайшов підтримку прагматичний підхід, згідно з яким описуються заборонені види діяльності, зайняття якими дозволяє вважати винних осіб, членами злочинних об'єднань, а їх діяння охоплюються загальним поняттям „організована злочинність”.

Стаття 187 КК Греції забороняє створення банд (генгів), а також участь у їх діяльності. Ця норма кодексу вказує на те, що покарання у виді позбавлення волі на строк до 10 років буде застосовано до того, хто стане засновником або членом структурованої групи (не менше 3 осіб) з постійною діяльністю. Далі дається перелік злочинів, що охоплюються поняттям «організована злочинність». Цей перелік міститься у статтях 1, 2 Закону № 2928 «Про боротьбу з організованою злочинністю і тероризмом» 2001 року, яким доповнено ст. 187 КК². Категорії злочинів, що зазначені у цьому законі, наступні: шахрайство, підроблення і збут фальшивих документів або грошей, підпал, у тому числі підпал лісів, нелегальне володіння, збут та використання вибухонебезпечних речовин, отруєння продуктів харчування або натуральних ресурсів, загроза безпеці літаків, кораблів, аеропланів, умисне вбивство, тяжке тілесне ушкодження, викрадення людей із метою викупу, викрадення дітей з метою викупу, неумисне викрадення, торгівля людьми, зґвалтування, образа непристойною поведінкою, розбещення малолітніх, спеціальні види крадіжки (торгівля культурними цінностями, антикваріатом, ювелірними виробами, крадіжка інтелектуаль-

¹ EU Statistical apparatus for measuring Organised Crime, assessing its risk and evaluating organised crime policies. Edited by Ernesto U. Savona, Christopher Lewis, Barbara Vettori // Final Report. – Transcrime 2005. – P. 93.

² Beken T. V e.a. Measuring Organised Crime in Europe. – Maklu Publishers. – 2004. – P. 147.

ної власності), розкрадання, розбійний напад із застосуванням зброї, вимагання, нелегальна міграція, комп'ютерні злочини, лихварство, виробництво й торгівля наркотиками, нелегальна торгівля зброєю та вибухонебезпечними матеріалами, злочини у сфері довілля, проникнення у державні закупівлі³.

Крім того, даний Закон, що базується на міжнародних і європейських конвенціях (таких як Палермська конвенція 2000 року, План дій по боротьбі з організованою злочинністю Ради Європи 1997 р., стратегія Європейського Союзу на початок нового тисячоліття), вніс поправки у всі попередні грецькі закони. У ньому визначено поняття «злочинна організація» як групи з трьох і більше осіб, які спільно вчиняють злочини тривалий час або заснували (організували) структуровану банду для вчинення серйозних злочинів, що застосовує насильство або погрожує ним⁴.

Іспанія. Протидія організованій злочинності в цій країні здійснюється на підставі кримінального, кримінально-процесуального кодексів, а також згідно із законом про судову владу.

Діючий КК Іспанії (1995 р.) не містить визначення співучасті у вчиненні злочинів, а також її форм. Однак у ньому передбачена відповідальність за змову. Ст. 17 КК Іспанії містить трактування кримінально-караної змови. Факт змови карається в Іспанії тоді, коли злочинці вже починають здійснювати свій намір⁵.

На думку іспанських фахівців, існують різні види організованої злочинної діяльності, покарання за які встановлено двома категоріями юридичних норм⁶. Вони наступні: 1) будь-яка особа, яка засновує, співробітничав або будь-яким способом втягнута в незаконне об'єднання, може бути притягнута до кримінальної відповідальності за статтями 515–521 КК Іспанії; 2) будь-який серйозний злочин, вчинений у складі організованої групи, наприклад, злочини, пов'язані з проституцією (передбачені пунктом 3 ст. 187 або пунктом 2 ст. 189), нелегальною торгівлею людьми (ст. 318 бис), нелегальною торгівлею наркотиками (пункти 6, 7 ст. 369; ст. 370) розглядається як такий, що має обтяжуючі обставини.

³ Annual Report on Organised Crime in Greece for the year 2004. – OPEN VERSION. – Athens, May 2005. – P. 36.

⁴ Там само. P. 143.

⁵ Уголовный кодекс Испании / Под ред. и с предисл.: д.ю.н., профессора Н.Ф. Кузнецовой и д.ю.н., профессора Ф.М. Решетникова; Пер.: Зырянова В.П., Шнайдер Л.Г. – М.: Зерцало, 1998. – 218 с.

⁶ Beken T. V e.a. Measuring Organised Crime in Europe. – Maklu Publishers. – 2004. – P. 130.

Однак слід наголосити, що в ст. 282 бис КПК Іспанії (після відповідних поправок, внесених Законом «Про агента під прикриттям» 1999 р.) під організованим злочинним об'єднанням розуміється досягнення змови трьох і більше осіб, які об'єдналися для постійного чи періодичного вчинення одного або декількох наступних порушень кримінального кодексу: викрадення людей, проституції, злочинів проти власності й соціально-економічного порядку, злочинів проти історичних та культурних пам'яток, проти прав трудящих, різних форм торгівлі забороненими товарами (наркотиками, захищеними законом тваринами та рослинами, ядерними матеріалами, зброєю), підробки грошей, тероризму⁷. Отже, законодавцем саме у процесуальному законодавстві вказано як організаційні ознаки угруповання, так і перелік злочинів, які й визначають сутність поняття організована злочинність.

Іспанські вчені звертають увагу, що положення ст. 282 бис КПК Іспанії не можуть розглядатись як загальне визначення організованого злочинного об'єднання для всього кодексу, оскільки вона характеризує тільки ті конкретні види справ, де може бути впроваджений агент під прикриттям, і стосується процесуальних аспектів розслідування даної категорії справ.

Проте більшість науковців дотримується погляду, що кримінально-правові засоби частіше використовуються стосовно чотирьох видів злочинної діяльності організованих угруповань: незаконного обігу наркотиків (ст. 368–378), тероризму (ст. 571–580), відмивання брудних грошей (ст. 301–304), контрабанди⁸. Деякі вчені до цього переліку додають норми КК, що стосуються таких злочинів як сексуальна експлуатація неповнолітніх (ст. 189), злочини проти державної скарбниці й соціальної безпеки (14 розділ, статті 305, 307), оскільки в кодексі передбачено специфічну обставину – вчинення його організованим об'єднанням. Таким чином, тільки ті статті, де визначені особливі обставини вчинення злочину, можуть вважатись такими, що спрямовані на боротьбу з організованою злочинністю.

Як наголошувалося раніше, згідно з КК Іспанії, створення незаконних об'єднань вважається злочином. Першоджерелом цієї категорії є Конституція Іспанії, ст. 22 якої забороняє об'єднання, що має злочинну мету або використовує засоби, які визначають-

⁷ Delgado Martin. Criminalidad organizada. – Barcelona: Bosh. – 2001. – P. 39, 68.

⁸ Towards a European Criminal Law against Organized Crime / Ed. by V. Militello and B. Huber. – Freiburg im Breisgau. – 2001. – P. 169.

ся як злочин⁹. Саме в ст. 515 КК цієї країни імплементовано дане положення Конституції. У ній визначено шість видів незаконних об'єднань, створення яких заборонено. Перші три пункти статті стосуються безпосередньо організованих угруповань. Карасться створення незаконного об'єднання: 1) що має на меті вчинення злочину або його продовження; 2) у виді озброєних банд, формувань або терористичних груп; 3) що має законні цілі, але використовує для їх досягнення насильницькі методи, залякування або контроль над особистістю¹⁰. У 2000 р. стаття була доповнена п. 6 – об'єднання, що підтримує торгівлю людьми¹¹.

Однак у кодексі відсутні конкретні дефініції, які б розкривали сутність незаконного об'єднання, озброєної банди, формування або терористичної групи.

Статті 516 та 517 КК Іспанії регулюють питання призначення покарання за участь у різних видах таких об'єднань. Іспанський законодавець підвищує суворість покарання для осіб, що вчиняють злочини в групі (об'єднанні), а також до тих, кого можна віднести до керівного складу (організаторів злочинної спільноти)¹².

Зазначимо, що в Іспанії точиться дискусія щодо кількісного складу злочинної організації. Згідно з КК Іспанії, це може бути дві й більше особи. Закон «Про агента під прикриттям» та ст. 282 *bis* КПК Іспанії містять норму, яка дозволяє впровадження такого агента у групу, чисельність якої налічує не менше 3 осіб. Науковці звертають увагу, що КК Іспанії має бути приведений у відповідність із цим спеціальним законом, а також з усталеними міжнародними підходами.

Франція – батьківщина континентальної правової системи, в якій закон є основним джерелом права. Втім, це не означає, що судовий прецедент не має в цій країні жодного значення.

⁹ Там само. – Р. 170.

¹⁰ Уголовный кодекс Испании / Под ред. и с предисл.: д.ю.н., профессора Н.Ф. Кузнецовой и д.ю.н., профессора Ф.М. Решетникова; Пер.: Зырянова В.П., Шнайдер Л.Г. – М.: Зерцало, 1998. – С. 159.

¹¹ Organised Crime in Europe. Concept, Patterns and Control Policies in the European Union and Beyond. – Ed. by C. Fijnaut and L. Paoli. – Springer, 2004. – Р. 799.

¹² Згідно з п.3 ст. 102. 5 пенітенціарних правил (1996 року), приналежність особи до злочинної організації є підставою для направлення засудженого у закриті установи, які відносяться до пенітенціарних закладів 1 ступеню і характеризуються підвищеними заходами безпеки, порядку і дисципліни, обмеженнями в режимі. Див.: Organised Crime in Europe. Concept, Patterns and Control Policies... Р. 805.

Важливим джерелом кримінального права є укладені Францією як багатосторонні, так і двосторонні міжнародні договори. Цей висновок впливає зі ст. 55 Конституції¹³. Відповідні міжнародні договори представлені договорами про екстрадицію, правову допомогу, боротьбу з окремими видами злочинних діянь. Джерелами кримінально-правових норм є не тільки КК, але й багато інших нормативно-правових актів, наприклад, Закон про азартні ігри (1983), Закон про судову реорганізацію і ліквідацію підприємств (1985). Традиційно джерелом кримінального права вважається також КПК Франції¹⁴. Серед підзаконних актів, що мають силу закону, варто назвати Ордонанс № 86-1243 про свободу цін та конкуренцію, яким встановлено кримінальну відповідальність за правопорушення, вчинені у фінансовій сфері¹⁵.

У КК Франції криміналізовано участь у злочинній асоціації (ст. 450-1). Злочинну асоціацію складає будь-яка сформована група або встановлена змова декількох співучасників з наміром підготовки до злочину, що полягає в одній чи більше об'єктивних діях щодо однієї чи більше фелоній або одного чи більше місдемінів, що караються мінімально 5 роками ув'язнення¹⁶. Отже, такі ознаки, як наявність сформованої групи та готування до вчинення одного чи кількох злочинів або проступків (у вигляді певних матеріальних дій), є обов'язковими.

Таким чином, французька модель відносить до мети злочинної асоціації готування до одного або більше злочинів, а сама участь у злочинній організації утворює закінчений склад злочину.

У КК Франції використовується також термін «організована банда (генг)». Відповідно до ст. 132-71, під цим терміном розуміють будь-яку сформовану групу чи будь-яку асоціацію, спрямовану на підготовку одного чи декількох злочинних діянь, якщо така підготовка характеризується однією чи декількома об'єктивними діями¹⁷. Як бачимо, визначення злочинної

¹³ Хавронюк М.І. Кримінальне законодавство України та інших держав континентальної Європи: порівняльний аналіз, проблеми гармонізації / М.І.Хавронюк. – К.: Юрисконсульт, 2006. – С.61.

¹⁴ Там само. – С. 62–64.

¹⁵ Там само.

¹⁶ Penal Code of France: Title V: Participation in a criminal association [Електронний ресурс] Legifrance. – Режим доступу: <http://195.83.177.9/code/liste.phtml?lang=uk&c=33&r=3849>. – Назва з титул. екрану.

¹⁷ Criminal Code of France [Електронний ресурс]. Legifrance. – Режим доступу: <http://195.83.177.9/code/liste.phtml?lang=uk&c=33&r=3881> – Назва з титул. екрану.

асоціації і організованої банди є схожим. Поняття „організована банда” не передбачає обов’язкової ознаки – озброєності.

В окремих статтях Особливої частини КК Франції передбачено таку кваліфікуючу ознаку, як «вчинення злочину організованою бандою». Наприклад, закінченим складом злочину вважається «керівництво чи організація групи, метою діяльності якої є виготовлення, імпорт, експорт, транспортування, використання, продаж та інші незаконні дії із наркотичними засобами» (ст. 222-34 КК Франції). За цей злочин передбачено довічне ув’язнення і штраф, що дорівнює €7,500,000¹⁸. Дана стаття була введена для того, щоб французьке законодавство відповідало стандартам ООН у боротьбі з торгівлею наркотиками.

Учені вважають статтю 450-1 базовою, що спрямована на криміналізацію діянь, що вчинюються певним злочинним угрупованням, а ст. 132-71 – нормою, що містить перелік обтяжуючих провини обставин.

Дев’ятого травня 2004 р. парламент Франції прийняв закон «Loi Perben, II», що передбачає введення правових засад протидії організованим злочинності. Він містить одну з самих суттєвих змін незалежного кримінального і кримінально-процесуального законів останніх десятиліть¹⁹. Цей закон передбачив концептуально новий метод протидії організованим злочинності. У главі 25 книги 4 КПК Франції передбачено процедуру, що застосовується до справ організованої злочинності й делінквентності. Елементом нового порядку є визначення організованої злочинності через перелік видів злочинів, а також встановлення спеціальних складів суддів і оперативно-слідчих груп.

У цьому законі надається перелік злочинів, пов’язаних із організованою злочинною діяльністю, який включає вбивства, вчинені організованими злочинними групуваннями, тортури, викрадення людей заради викупу, акти насильства, торгівлю людьми з метою трудової та (або) сексуальної експлуатації, сутенерство або утримання будинків розпусти, злочини у сфері незаконного обігу наркотиків, вимагання за обтяжуючих обставин,

¹⁸ Penal Code of France: Section IV : trafficking in drugs [Електронний ресурс] Legifrance. – Режим доступу: <http://195.83.177.9/code/liste.phtml?lang=uk&c=33&r=3699#art16239> – Назва з титул. екрану.

¹⁹ Code of Criminal Procedure: Title XXV: Procedure Applicable to Organised Crime and Delinquency [Електронний ресурс] Legifrance. – Режим доступу: <http://195.83.177.9/code/liste.phtml?lang=uk&c=34&r=4097>. – Назва з титул. екрану.

нетяжкі злочини, що пов’язані з обігом зброї, вчинені організованим злочинним угрупованням тощо²⁰.

Отже, визначення поняття організованої злочинності у Франції може здійснюватись через відповідні кримінально-правові дефініції змови, злочинної асоціації, організованої банди, що впливають на призначення покарання, а також знаходить відображення в особливостях кримінального процесу. Крім того, у кримінально-процесуальному законодавстві дається перелік складів злочинів, які пов’язуються з організованою злочинністю.

Організована злочинність має свої форми, тобто зовнішнє оформлення, яке представлено різними злочинними об’єднаннями, що характеризуються певним набором ознак.

Таким чином, у Греції, Іспанії, Франції, до організованих об’єднань прирівнюються такі спільноти, які займаються певним видом забороненої діяльності. Опис цієї діяльності (перелік злочинів) подається або у кримінальному, або у кримінально-процесуальному законодавстві. Іншими словами, в цих країнах визначаються ті сфери злочинного середовища, які можна віднести до проявів організованої злочинної діяльності. До проявів організованої злочинності в цих країнах відносяться як змова на скоювання певних злочинів, так і створення злочинної організації. І хоча у Загальній частині КК Франції форм співучасті не визначено, відповідальність за організацію злочинної спільноти, керівництво нею тощо, так само, як і ознаки такої спільноти, визначені в Особливій частині. У КК Португалії міститься визначення поняття злочину, скоєного організованим об’єднанням, яке може мати різні рівні зорганізованості.

Підсумовуючи, слід наголосити, що у всіх вказаних країнах існує належна кримінально-правова база для протидії організованим злочинності.

*Рекомендована до опублікування на засіданні
Лабораторії дослідження проблем міжнародного співробітництва
у сфері боротьби зі злочинністю ІВПЗ АІПрН України
(протокол № 3 від 6 березня 2009 р.)
Рецензент – кандидат юридичних наук, доцент Л.В. Дорош*

²⁰ Code of Criminal Procedure: Title XXV: Procedure Applicable to Organised Crime and Delinquency [Електронний ресурс] Legifrance. – Режим доступу: <http://195.83.177.9/code/liste.phtml?lang=uk&c=34&r=4097>. – Назва з титул. екрану.

Ю.П. Дзюба, к.ю.н.,
науковий співробітник
лабораторії дослідження проблем міжнародного
співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю
Інституту вивчення проблем
злочинності АПрН України,
м. Харків

ПИТАННЯ МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА У БОРЬБІ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ У НИЗЦІ ФАКТОРІВ СОЦІАЛЬНОЇ ОБУМОВЛЕНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАБОРОНИ

Питання міжнародної співпраці в боротьбі зі злочинністю посідають важливе місце в протистоянні злочинності у зв'язку з її транснаціоналізацією та глобалізацією. Саме тому вивчення досвіду розвинених країн у подоланні окремих видів злочинів та у створенні надійних перешкод поширенню злочинності набуває першорядного значення. Крім того, подальша інтеграція України в європейське та світове співтовариство потребує упорядкування законодавства нашої країни у відповідності з існуючими міжнародними нормами та вимагає урахування досвіду розвинених країн у боротьбі зі злочинністю. Міжнародна співпраця в цьому сенсі може, на нашу думку, йти у двох напрямках. *По-перше*, у вирішенні складних питань щодо імплементації у чинне кримінальне законодавство України норм, які випливають із підписаних нашою державою міжнародних конвенцій. *По-друге*, у вивченні досвіду європейських країн та держав СНД у боротьбі зі злочинністю з метою уніфікації та гармонізації національного кримінального законодавства з європейським та вироблення ефективних кримінально-правових засобів протидії злочинності в різних сферах життя суспільства.

Головним чинником соціальної обумовленості кримінально-правових норм є суспільна небезпечність діяння¹. Суспільна небезпечність злочинних посягань полягає в тому, що останні

¹ Див., напр.: *Сабитов Р.А.* Общественная опасность как критерий криминализации. – Омск, 1980. – С. 17; Основания уголовно-правового запрета: криминализация и декриминализация / [В.Н. Кудрявцев, П.С. Дагель, Г.А. Злобин и др.; Отв. ред. В.Н. Кудрявцев, А.М. Яковлев]. – М.: Наука, 1982. – С. 216; *Коган В.М.* Социальный механизм уголовно-правового воздействия. – М.: Наука, 1983. – С. 77; *Ляпунов Ю.И.* Общественная опасность деяния как универсальная категория советского уголовного права. – М.: Юрид., лит., 1989. – С. 21.

завдають або створюють загрозу заподіяння істотної шкоди суспільним відносинам. Саме шкідливість діянь виступає основним критерієм криміналізації². Тобто, шкода, що завдається злочинном, є своєрідною матеріалізацією суспільної небезпечності, вираженням її ззовні, конкретним актом поведінки людини.

Для з'ясування суспільної небезпечності злочинів слід виходити з того, на які соціальні цінності посягає діяння. Аксиологічний підхід у цьому питанні є визначальним. Спрямованість злочинів на основні цінності суспільства й обумовлює, насамперед, їх суспільну небезпечність. Саме тому головними й визначальними для суспільної небезпечності діяння є його об'єктивні ознаки. Низка факторів соціальної обумовленості норм кримінального права достатньо значна за кількістю³ (В.І. Борисов, зокрема, зазначає, що їх налічується близько 20)⁴. Сукупність факторів, що визначають встановлення кримінально-правової заборони, є різною та залежить від виду (типу) суспільних відносин, котрі виступають об'єктом кримінально-правової охорони. Отже, й фактори, що зумовлюють прийняття або зміну відповідної кримінально-правової норми (групи норм), можуть бути неоднаковими як за кількістю, так і за змістом. Тому виділення найбільш важливих факторів, гетерогенна сукупність яких достатня для пояснення існування та удосконалення кримінально-правових норм, пропонується проводити з позицій предмета дослідження (конкретних кримінально-правових норм)⁵.

У низці факторів соціальної обумовленості кримінально-правової заборони вирізняються *нормативний* та *порівняльно-правовий* (компаративістський) фактори. Міжнародно-правові

² *Никифоров Б.С.* Объект преступления по советскому уголовному праву. – М.: Изд-во юрид. лит., 1960. – С. 138; *Кузнецова Н.Ф.* Преступление и преступность. – М., 1969. – С. 60.

³ Див.: *Дагель П.С.* Условия установления уголовной наказуемости. // Правоведение. – 1975. – № 4. – С. 68-71; *Гальперин И.М.* Уголовная политика и уголовное наказание // Основные направления борьбы с преступностью. – М., 1975. – С. 82; *Филимонов В.Д.* Криминологические основы уголовного права. – Томск, 1981. – С. 67-72; *Коган В.М.* Социальный механизм уголовно-правового воздействия. – М.: Наука, 1983. – С. 91-93; *Коробеев А.И.* Советская уголовно-правовая политика. – Владивосток, 1987. – С. 66; *Коржанский Н.И.* Объект и предмет уголовно-правовой охраны. – М., 1980. – С. 171; *Орехов В.В.* Социология в науке уголовного права. – Ленинград, 1985. – С. 12-13; *Алиев Н.Б.* Теоретические основы уголовного правотворчества. – Ростов-на-Дону, 1986. – С. 106 та ін.

⁴ *Борисов В.И.* Основные проблемы охраны безопасности производства в уголовном законодательстве Украины. – Автореф. дис. д-ра юрид. наук. – Х., 1992. – С. 29.

⁵ Там само. – С. 30.

акти, присвячені питанням боротьби з окремими видами злочинів, що ратифіковані Україною, набувають нормативного значення та потребують імплементації у національне кримінальне законодавство. На відміну від інших галузей права, у кримінальному праві України безпосереднє застосування міжнародно-правових норм неможливо. Такі норми не передбачають санкцій за злочини, про які йдеться у відповідних конвенціях (єдиним виключенням є норма про геноцид, за Конвенцією від 9 грудня 1948 р.). Але якщо міжнародно-правова норма ратифікована Верховною Радою України, згідно зі статтею 9 Конституції України, вона є частиною національного законодавства нашої держави. Єдиний вихід – це імплементація відповідної норми в чинне кримінальне законодавство України. Така імплементація може відбуватися, залежно від характеру міжнародно-правової норми, в наступних формах:

1) якщо в міжнародному акті існує лише загальна норма, що не містить конкретного складу злочину, то національному законодавцю необхідно самостійно сформулювати відповідну кримінально-правову норму;

2) якщо в міжнародному акті сформульовано певну заборону, то законодавець йде шляхом її текстуального відтворення в диспозиції статті КК України та доповнення норми санкцією.

По-різному вирішується питання про імплементацію, виходячи з того, чи була встановлена відповідна заборона в національному законодавстві на момент підписання міжнародно-правової угоди. Існують такі варіанти:

1) кримінально-правова норма з'являється як наслідок виконання міжнародного договору;

2) кримінально-правова норма існує до прийняття державою зобов'язань по міжнародному договору, але після такого прийняття склад злочину змінюється (наприклад, після ратифікації Конвенції Ради Європи з попередження тероризму від 16 травня 2005 р. були внесені відповідні зміни в статтях: 258, 258-1, 258-2, 258-3 та 258-4 КК України⁶);

3) міжнародно-правові договори підписані, але кримінально-правова заборона ще й досі не з'явилася (наприклад, Міжнародна конвенція про перешкоджання апартеїду та покарання за нього була ратифікована ще 15 жовтня 1975 р., набрала чинності 18 липня 1976 р., хоча кримінальне законодавство не містить відповідного складу злочину). Останнє, безумовно, є прогалиною, що потребує усунення.

⁶ Тут і далі – КК.

Нарешті, бувають ситуації, коли: (А) норми про злочини, відповідальність за які встановлена у кримінальному законодавстві однієї з країн-учасниць міжнародної конвенції, із національного імплементуються шляхом прийняття міжнародно-правової норми у кримінальне законодавство інших держав (наприклад, Міжнародна конвенція по боротьбі з підробленням грошей від 20 квітня 1929 р.); (Б) конвенція країною не підписана, але слугує поштовхом для встановлення кримінально-правової заборони в національному законодавстві (наприклад, ще до підписання Європейської конвенції про захист домашніх тварин була встановлена кримінальна відповідальність за жорстоке поводження з тваринами (ст. 299 КК).

У науці існують декілька класифікацій так званих міжнародних злочинів. Зокрема, І.І. Лукашук та А.В. Наумов поділяють вказані злочини на дві групи: (1) злочини за загальним міжнародним правом та (2) конвенціональні злочини⁷.

До першої групи вчені відносять: злочини проти миру, воєнні злочини та злочини проти людяності. І.І. Карпець міжнародними злочинами, крім названих, вважає також геноцид, екоцид, апартеїд⁸. Пізніше він відніс до цієї групи також агресію, біоцид, рабство, работоргівлю та піратство⁹.

Конвенціональні злочини, залежно від об'єкта посягання, поділяються на:

1) злочини, що є проявом міжнародного тероризму (захоплення повітряних суден та інші протиправні дії, спрямовані проти безпеки цивільної авіації; захоплення заручників; злочини проти осіб, що користуються міжнародним захистом; протиправне захоплення та використання радіоактивних матеріалів; піратство та інші незаконні акти, спрямовані проти безпеки морського пароплавства);

2) злочини, що посягають на свободу людини (рабство і работоргівля; торгівля жінками та дітьми);

3) злочини, що посягають на громадську, в тому числі й екологічну, безпеку (забруднення навколишнього середовища; не-

⁷ Див.: Международное уголовное право: Учеб. для юрид. фак. и вузов / И.И. Лукашук, А.В. Наумов; Ин-т государства и права Рос. акад. наук. Акад. правовой ун-т. – М., Спарк, 1999. – С. 112-125.

⁸ Див.: Международная преступность / И.И. Карпец; Отв. ред. В. Н. Кудрявцев; АН СССР, Науч. совет по пробл. зарубеж. идеол. течений. – М.: Наука, 1988. – С. 98-100.

⁹ Див.: Международное уголовное право / [Блищенко И.П., Каламкарян Р.А., Карпец И.И. и др.]; Отв. ред. В.Н. Кудрявцев; Рос. АН, Ин-т государства и права. – М.: Наука, 1995. – С. 121-122.

законне придбання та зберігання вогнепальної зброї; дорожньо-транспортні злочини; хуліганська поведінка під час проведення спортивних змагань; зіткнення морських суден та ненадання допомоги на морі; розрив або пошкодження морського кабелю);

4) злочини проти суспільної моральності та здоров'я населення (незаконне виготовлення та обіг наркотичних засобів та психотропних речовин; посягання на культурні цінності народів; розповсюдження порнографії);

5) злочини економічного характеру (підроблення грошей; легалізація злочинних доходів; злочини, що вчиняються у виключній економічній зоні; і такі, що вчиняються на континентальному шельфі)¹⁰.

Вказані злочини (їх групи) з точки зору встановлення кримінальної відповідальності в національному законодавстві характеризуються тим, що нормативні приписи відповідних конвенцій мають *імперативний* характер та набувають самостійного криміноутворюючого значення. На сьогодні в чинному КК України налічується близько 30 складів злочинів, які прямо чи опосередковано впливають із підписаних Україною міжнародних зобов'язань. Це такі злочини, як викрадення людини (ст.146 КК), захоплення заручників (ст.147 КК), торгівля людьми або інша незаконна угода щодо людини (ст.149 КК), легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом (ст.209 КК), умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом (ст.209-1 КК), примушування до антиконкурентних узгоджених дій (ст.228 КК), терористичний акт (ст.258 КК), втягнення у вчинення терористичного акту (ст.258-1 КК), публічні заклики до вчинення терористичного акту (ст.258-2 КК), створення терористичної групи чи терористичної організації (ст.258-3 КК), сприяння вчиненню терористичного акту (ст.258-4 КК), угон або захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна (ст.278 КК), незаконне поводження з радіоактивними матеріалами (ст.265 КК), незаконне виготовлення ядерного вибухового пристрою чи пристрою, що розсіює радіоактивний матеріал або випромінює радіацію (ст.265-1 КК), викрадення, привласнення, вимагання радіоактивних матеріалів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживанням

¹⁰ Див.: Международное уголовное право: Учеб. для юрид. фак. и вузов / И.И. Лукашук, А.В. Наумов; Ин-т государства и права Рос. акад. наук. Акад. правовой ун-т. – М.: Спарк, 1999. – С. 69, 112-133.

службовим становищем (ст.262 КК), погроза вчинити викрадення або використати радіоактивні матеріали (ст.266 КК), ввезення, виготовлення, збут і розповсюдження порнографічних предметів (ст.301 КК), створення або утримання місць розпусти і звідництво (ст.302 КК), сутенерство або втягнення особи в заняття проституцією (ст.303 КК), піратство (ст. 46 КК) тощо. По деяких з них налічується біля двох десятків міжнародних угод, ратифікованих нашою державою. Зокрема, питанням порушення законів та звичаїв війни (ст.438 КК) присвячено 24 міжнародні угоди¹¹.

Положення низки конвенцій, ратифікованих нашою державою, як вже зазначалося, ще не знайшли свого відображення в чинному КК України. Тобто, зараз вони знаходяться у процесі імплементації у національне законодавство. Станом на червень 2008 р. біля 30 законодавчих пропозицій з питань кримінального права, які були подані на розгляд Верховної Ради України V скликання, з тих чи інших причин не знайшли своєї реалізації у законах України¹². Деякі з них прямо стосуються питань, урегульованих міжнародними угодами, ратифікованими нашою державою, зокрема, захисту прав інтелектуальної власності¹³. Природно, що вивчення вимог, які містяться в міжнародних угодах України, та їх подальша імплементація в чинне кримінальне законодавство України мають першочергове значення в законотворчій діяльності держави.

Крім того, понад 50 міжнародних конвенцій або відкриті для підписання Україною, або вже підписані та знаходяться у процесі ратифікації¹⁴. Вивчення вимог, що містяться у вказаних конвенціях, а також урахування міжнародного досвіду боротьби з окремими категоріями злочинів, виступають вагомими чинниками якості майбутніх законів та необхідною передумовою уніфікації кримінального законодавства України та кримінального законодавства європейських країн.

Порівняльно-правовий (компаративістський) фактор соціальної обумовленості кримінально-правової заборони, на відміну від нормативного, не носить імперативного характеру. Але

¹¹ Див.: Князькина А.К., Чучаев А.И. Конвенциональные преступления в Уголовном Кодексе РФ и международных актах. – М.: ООО «ПКЦ Альтекс», 2007. – С. 522-628.

¹² Швець В.Д. Законодавча реалізація кримінально-правової політики: аналіз законопроектної діяльності Верховної Ради України V скликання з питань кримінального права / Швець В.Д., Грицак В.М., Василькевич Я.І., Гацелюк В.О. – К.: Атіка, 2008. – С. 77-151.

¹³ Там само. – С. 128-133.

¹⁴ Див.: Інфодиск: Законодавство України. – К., 2009.

його використання має значно підвищити якість кримінально-правової норми. Вивчення досвіду законодавчого визначення певних злочинів та їх груп у кримінальних кодексах розвинених країн надає можливість глибше дослідити відповідні делікти та врахувати здобутки цих держав у законотворчій діяльності України. Так, при обґрунтуванні необхідності встановлення кримінальної відповідальності за протиправне заволодіння бланками суворої звітності нами було досліджено кримінальне законодавство країн континентальної Європи та СНД і встановлено, що така заборона міститься в КК декількох країн, зокрема, в ст.302 КК Литви¹⁵ та у ст.227 КК Узбекистану¹⁶. Вивчення зазначених кримінально-правових норм надало можливість зробити висновок про доцільність відповідних змін до чинного КК України. Зокрема, було запропоновано включити бланки суворої звітності до переліку предметів злочину, передбаченого ст. 357 КК¹⁷.

Але порівняльно-правовий фактор як такий, що обумовлює кримінальну відповідальність за певні злочини, спрацьовує не завжди. Наприклад, кримінальне законодавство більшості європейських країн і США не містить норму про хуліганство. Зокрема, Кримінальний кодекс штату Нью-Йорк визнає злочинном дебош, вчинений не менш ніж чотирма особами (§ 240.05 статті 240)¹⁸. КК Польщі 1997 р. традиційно замість норми про хуліганство містить норми про злочини проти здоров'я та проти власності, вчинені з хуліганських мотивів¹⁹. Немає норми про хуліганство в німецькому²⁰ й іспанському²¹ кримінальних кодексах. Незважаючи на це, конструкція складу хуліганства в чинному КК України вбачається достатньо вдалою. Тим не менш, досвід законодавчого моделювання норм про кримінальну відповідальність інших європейських країн та держав СНД може, на нашу думку, виступати одним з важливих факторів

¹⁵ Уголовный закон Литовской республики. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. – С. 366.

¹⁶ Уголовный кодекс Республики Узбекистан (1994 года). – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. – С. 251.

¹⁷ Дзюба Ю.П. Кримінальна відповідальність за викрадення, привласнення, вимагання документів, штампів, печаток, заволодіння ними шляхом шахрайства чи зловживання службовим становищем або їх пошкодження (аналіз складу злочину). – Дис. канд. юрид. наук. – Харків, 2008. – С. 102.

¹⁸ Уголовное право Соединенных Штатов Америки. – М.: Изд-во ун-та дружбы народов, 1986. – С. 154.

¹⁹ Уголовный кодекс Республики Польша (1997 года). – СПб.: Изд. Юрид. центр Пресс. – 2001. – 234 с.

²⁰ Див.: Уголовный кодекс ФРГ. – М.: Зерцало, 2000. – 208 с.

²¹ Див.: Уголовный кодекс Испании. – М.: Зерцало, 1998. – 218 с.

щодо встановлення кримінальної відповідальності за певні суспільно небезпечні діяння.

Можна виділити декілька напрямків вивчення питань боротьби зі злочинністю, в яких досвід європейських країн вбачається таким, що заслуговує на увагу:

- 1) захист прав і свобод людини і громадянина;
- 2) протидія корупції;
- 3) боротьба з новими формами корисливих злочинів, перш за все у сфері господарської та фінансово-кредитної діяльності;
- 4) захист від податкових злочинів, легалізації протиправних доходів, комп'ютерних та екологічних злочинів;
- 5) вивчення досвіду кримінально-правового захисту авторських прав, боротьби з плагіатом;
- 6) визначення кримінальної відповідальності юридичних осіб (корпорацій);
- 7) вирішення проблем, пов'язаних із застосуванням конфіскації майна як різновиду кримінального покарання²².

Це лише основні напрямки, в яких європейські країни досягли значних здобутків, тоді як на національному рівні бракує досвіду в подоланні відповідних злочинів, а також виникають значні складнощі з протидією злочинності у вказаних сферах життя суспільства. Разом з тим, порівняльно-правові дослідження можливі й доцільні щодо більшості кримінально-правових норм чинного КК з метою їх удосконалення, так і тих норм, що плануються до прийняття.

Соціальна обумовленість кримінально-правової заборони визначається однією або декількома, але обов'язково вирішальними ознаками, що схиляють шальки терезів на користь визнання того чи іншого діяння злочинним. Та якщо нормативний фактор, котрий знаходить безпосереднє відображення в конвенціях, до яких приєдналася наша держава, має імперативний характер, то порівняльно-правовий може слугувати лише одним з декількох чинників, що зумовлюють встановлення кримінально-правової заборони.

Рекомендована до опублікування на засіданні Лабораторії дослідження проблем міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю ІВПЗ АПрН України (протокол № 3 від 6 березня 2009 р.)

Рецензент – кандидат юридичних наук, доцент О.Ю. Шостко

²² Див.: Взаимодействие международного и сравнительного уголовного права: Учебное пособие / Научн. ред. проф. Н.Ф. Кузнецова; отв. ред. проф. В.С. Комиссаров. – М.: Изд. дом «Городец», 2009. – С. 3-7.

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ОРДЕР НА АРЕШТ – НОВА ФОРМА МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА У СФЕРІ ПРОТИДІЇ ОРГАНІЗОВАНИЙ ЗЛОЧИННОСТІ

Світові процеси глобалізації, інтернаціоналізація злочинних організацій потребує налагодження міжнародної співпраці у сфері протидії організованих злочинності. Ефективним засобом боротьби із транснаціональною злочинністю є міжнародне співробітництво правоохоронних органів різних країн, яке має різноманітні прояви.

Традиційними формами міжнародного співробітництва в галузі боротьби з організованою злочинністю є: 1) проведення процесуальних дій (виконання слідчих дій, вручення документів, передача предметів, надання документів тощо); 2) екстрадиція (видача) осіб; 3) передача провадження у кримінальних справах¹.

Сучасні форми міжнародного співробітництва в цій галузі передбачають використання новітніх технологій, зокрема це: 1) відеоконференцз'язок при наданні правової допомоги у кримінальних справах; 2) виявлення, відстеження й вилучення інформації, переданої по телекомунікаційних мережах; 3) створення міжнародних слідчо-оперативних груп для проведення розслідування з кримінальних справ, ускладнених іноземним елементом².

Міжнародне співробітництво в галузі боротьби з організованою злочинністю на території ЄС має ряд суттєвих особливостей. Маастрихтським договором про Європейський Союз від 7 лютого 1992 р. введена в дію так звана «третя опора» ЄС, яка передбачає близьку співпрацю країн у сфері внутрішніх справ і правосуддя. Стаття 29 цього Договору стосується безпосередньо

попередження злочинності – організованої та іншої, що передбачає досягнення цілей ЄС в наданні громадянам високого рівня гарантій у сфері свободи, безпеки і правосуддя³.

Особливістю нового етапу розвитку інститутів ЄС є посилення міжвідомчої співпраці правоохоронних органів країн-членів ЄС, утворення спеціальних наднаціональних структур (Європол, Євроюст), а також налагодження зв'язків між ними та країнами-членами⁴. Правовою основою для такої співпраці є ст. 30 Угоди про утворення ЄС, яка визначає, що спільні акції у сфері співпраці органів кримінальної юстиції включають оперативні контакти компетентних органів (поліції, митниці, а також інших правоохоронних органів країн-членів), пов'язані з профілактикою, виявленням та розслідуванням злочинів. Співпраця також включає спільні проекти щодо навчання офіцерів, їх обміну (зв'язку), акредитації, а також експертні дослідження⁵.

Отже, в межах Євросоюзу можна виділити такі форми міжнародного співробітництва в галузі боротьби з організованою злочинністю: 1) співпраця країн у рамках міжнародних інституцій, таких як Євроюст і Європол; 2) утворення міжнародних спільних слідчих груп; 3) утворення інформаційних баз даних щодо вчинених правопорушень і правопорушників, доступ до яких мають компетентні органи країн-членів ЄС (Шенгенська інформаційна система щодо осіб і об'єктів власності на теренах ЄС); 4) заміна процедури екстрадиції правопорушників видачею європейського ордеру на арешт.

Новий План дій УкраїнаЄС було прийнято 2 лютого 2005 р⁶. У пункті 2.4 цього документа зазначено, що співробітництво в галузі юстиції та внутрішніх справ у контексті Європейської політики сусідства буде базуватися на існуючому Плані дій ЄС в галузі юстиції та внутрішніх справ в Україні від 10 грудня 2001 р. та Плані-графіку його імплементації, який слугуватиме

³ Шостко О.Ю. Формування спільної європейської політики протидії організованих злочинності // Пробл. законності: Респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В.Я. Тацій. – Вип. 89. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2007. – С. 166.

⁴ Див.: Копійка В.В., Шинкаренко Т.І. Європейський союз: заснування і етапи становлення. Навч. посібник для студентів вищих навчальних закладів. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001. – С. 55-60.

⁵ Договір о Европейском Союзе // Европейское право. Учебник для вузов / Под ред. Л.М. Энтина. – М.: НОРМА, 2000. – С. 521-720.

⁶ План дій Україна-ЄС на 2005-2007 рр. від 02.02.2005 р. // Офіційний сайт МЗС України // <http://www.mfa.gov.ua/data/upload/publication/mfa/ua/2820/plan.doc>.

¹ Європейська конвенція про взаємну правову допомогу у кримінальних справах, 1959 р. // Міжнародне співробітництво України у правовій сфері: Зб. Міжнародних документів / Упоряд. В. Дріжчаний, О. Павличенко, О. Уманський. – Х.: Фоліо, 1998 р. – С. 18-23.

² Смирнов М. Удосконалення інституту взаємної правової допомоги у кримінальних справах // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 4. – С. 117; Конвенція о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам: Проект новой редакции. – М.: Секретариат Координационного Совета Генеральных прокуроров СНГ, 2002. – С. 52.

інструментом імплементації, моніторингу, оцінки та визначення щорічних пріоритетів⁷. Такі пріоритети співробітництва в галузі юстиції та внутрішніх справ визначаються щорічно під час засідань міністрів юстиції та міністрів внутрішніх справ у форматі Україна – Трійка ЄС. Під час першого засідання у форматі Україна – Трійка ЄС (листопад 2002 року) міністри юстиції та внутрішніх справ України та Трійки ЄС підтвердили, що пріоритетними напрямками співробітництва у сфері юстиції та внутрішніх справ мають бути питання реадмісії та міграції, управління кордонами, боротьби з „відмиванням” коштів, з торгівлею людьми та наркотичними засобами, так само, як і боротьба з корупцією, попередження та боротьба з сексуальною експлуатацією дітей і дитячою порнографією⁸.

Отже, Україна визнала свої наміри щодо європейської інтеграції на найвищому державному рівні. Це зумовлює потребу дослідження нових форм міжнародного співробітництва в галузі боротьби з організованою злочинністю, які поширені на території ЄС. Якщо традиційні форми правової допомоги у кримінальних справах є предметом активного наукового пошуку вчених-процесуалістів⁹, то європейські інститути в цій галузі залишаються невідомими, а тому потребують особливої уваги. Одним із таких інститутів є європейський ордер на арешт.

Становлення інституту європейського ордеру на арешт має об'єктивні передумови. До прийняття рішення про впровадження європейського ордеру на арешт у 2002 р. на теренах ЄС застосовувався інститут екстрадиції, який регламентований Європейською конвенцією про видачу правопорушників 1957 р., яка є ратифікованою Україною¹⁰.

⁷ План дій Європейського Союзу в галузі юстиції та внутрішніх справ, погоджений на IV засіданні Комітету з питань співробітництва між Україною та ЄС 12.12.2001 р. // Офіційний сайт МЗС України // <http://www.mfa.gov.ua/mfa/ua/publication/content/2999.htm>.

⁸ Спільна доповідь виконання Угоди про партнерство і співробітництво між Україною та ЄС від 21 березня 2003 р. // Офіційний сайт МЗС України // <http://www.mfa.gov.ua/mfa/ua/publication/content/1953.htm>.

⁹ Смирнов М. Удосконалення інституту взаємної правової допомоги у кримінальних справах // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 4. – С. 114-118; Молицький С. Правове регулювання міжнародного співробітництва органів прокуратури // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 1. – С. 5-9.

¹⁰ Європейська конвенція про видачу правопорушників 1957 р. // Міжнародне співробітництво України у правовій сфері: Зб. Міжнародних документів / Упоряд. В. Дріжчаний, О. Павличенко, О. Уманський. – Х.: Фоліо, 1998 р. – С. 18-23.

Практика застосування інституту екстрадиції виявила такі його недоліки: широке застосування країнами принципу невидачі за кордон для притягнення до відповідальності власних громадян; часта відмова у прийнятті рішення про екстрадицію на підставі того, що особа обвинувачується країною-запитувачем у скоєнні політичного злочину; тривалість процедури екстрадиції (в середньому – один рік); складність процедури направлення запитів про екстрадицію, до якої залучалися як дипломатичні канали, так і центральні органи міністерства юстиції, судових органів.

Поглиблення інтеграції на теренах ЄС зумовило потребу в спрощенні відповідних процедур. Отже, у 1990-х роках були прийняті документи, спрямовані на спрощення й удосконалення екстрадиції. Йдеться про Конвенцію про спрощення процедури екстрадиції між країнами-членами ЄС від 10.03.1995 р., Конвенцію про екстрадицію на теренах ЄС від 27.09.1997 р. і Конвенцією про імплементацію Шенгенської угоди від 19.06.1990 р.¹¹. Перші два документи так і не набули сили, оскільки не всі країни ЄС їх ратифікували.

Пізніше було прийнято Рамкове рішення Ради Міністрів ЄС «Про європейський ордер на арешт і процедури видачі правопорушників між країнами-членами» № 2002/584/ЖНА від 13.06.2002 р.¹² (далі – Рамкове рішення). Рішення набуло чинності на території ЄС з 1 січня 2004 р. Ряд країн-членів ЄС (Франція, Італія і Австрія) зробили застереження, що вони будуть застосовувати процедуру екстрадиції до осіб, які скоїли правопорушення до певної дати.

Відповідно до п.1.1 Рамкового рішення європейський ордер на арешт – це судове рішення, видане країною-членом ЄС, яке санкціонує арешт або видачу іншій країні-члену правопорушника з метою: 1) проведення кримінального провадження; 2) виконання судового рішення; 3) виконання рішення про взяття особи під варту (далі – ордер).

Ордер може бути виданий судом у таких випадках: 1) якщо кримінальний закон, який підлягає застосуванню, передбачає покарання у виді позбавлення волі на строк не менше 12 місяців

¹¹ European arrest warrant replaces extradition between EU Member States // http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/criminal/extradition/fsj_criminal_extradition_en.htm.

¹² <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32002F0584:EN:NOT>.

або 2) вирок, винесений по справі, передбачає покарання у виді позбавлення волі на строк не менше 4 місяців.

До органів, відповідальних за виконання європейського ордеру на арешт на теренах ЄС, належать декілька структур. Координує застосування Рамкового рішення Європейська комісія, яка є виконавчим органом ЄС. Зокрема, Комісія періодично робить доповіді щодо ефективності застосування ордеру. Рішення про видачу ордеру видає судовий орган країни-запитувача, до компетенції якого закон відносить прийняття цих рішень. Виконання ордеру покладається на судовий орган країни – виконавця, який є уповноваженим у цій галузі.

У разі, якщо місцезнаходження правопорушника відоме, судовий орган країни-запитувача передає ордер прямо до судового органу країни-виконавця. Якщо місцезнаходження правопорушника невідоме, судовий орган країни-запитувача поширює ордер через такі канали: Європейська судова мережа, Шенгенська інформаційна система, Інтерпол, Європол та Євроюст. При цьому судовий орган країни-запитувача сам обирає відповідний канал або може застосувати відразу декілька з них.

Країни-члени ЄС призначають компетентних посадовців суду та інформують про це Генеральний Секретаріат Європейської Комісії. Також утворюється штат центрального уповноваженого органу по сприянню відповідним судовим органам, яке полягає в адміністративній підтримці, перекладі документів тощо.

Європейський ордер на арешт має містити інформацію про ідентифікацію особи, на яку він виданий, суд, який його видає, остаточне рішення, вид правопорушення, міру покарання тощо. Спеціальна типова форма ордеру є додатком до Рамкового рішення. Ордер перекладається на офіційну мову країни його виконання і пересилається в будь-який спосіб, за допомогою якого можна визначити автентичність цього рішення.

Рамкове рішення також передбачає можливість перехоплення певних предметів або майна, яке здобуто незаконним шляхом або може бути використане як докази.

Після надання відповідної інформації (пов'язаної з ордером на арешт, природою правопорушення, ідентифікацією особи тощо) кожна країна-член повинна надати дозвіл на транзит через свою територію затриманого правопорушника.

Європейський ордер на арешт має низку переваг. По-перше, це оперативність, яка полягає в тому, що держава, в якій затри-

мано особу, повинна передати правопорушника державі, яка видала ордер у термін до 90 днів після видачі ордеру. Якщо особа дає згоду на її затримання, рішення має бути прийняте протягом 10 днів. На практиці в середньому час виконання ордеру складає 43 доби, у разі згоди особи на затримання – 13 діб. Для порівняння: процедура екстрадиції в середньому становила 9–12 місяців¹³.

По-друге, це простота виконання ордеру. Відповідно до Рамкового рішення за 32 категоріями злочинів скасовано принцип подвійної криміналізації діяння, відповідно до якого в країні, яка видає ордер, і в країні, яка має затримати правопорушника, вчинене діяння повинно визнаватися злочином. До цих видів злочинів належать: участь в організованій групі, тероризм, торгівля людьми, сексуальна експлуатація дітей та дитяча порнографія, незаконна торгівля зброєю, виготовлення вибухових речовин, корупція, шахрайство, у тому числі таке, що завдає фінансової шкоди інтересам ЄС, відмивання грошей, підроблення грошей та ін. За вказаними категоріями злочинів країна, яка повинна затримати правопорушника, здійснює затримання незалежно від того, чи є вказані діяння кримінально караними за її законодавством, за умови, якщо за законодавством країни, яка видала ордер, передбачено покарання за це діяння у виді позбавлення волі строком від 3 років. За іншими видами злочинів продовжує діяти принцип подвійної криміналізації діяння.

По-третє, традиційним недоліком інституту екстрадиції є те, що остаточне рішення про видачу особи має яскраве політичне забарвлення. Процедура видачі й виконання ордеру позбавлена політичного компонента. Це означає, що виконання цих ордерів є виключно судовою процедурою, яка спрямована на захист прав особи.

У країнах ЄС до 2004 р. діяла загальна заборона на відмову від виконання рішення про видачу своїх громадян (хоча існувала низка винятків). Ордер на арешт базується на принципі, згідно з яким правопорушник несе юридичну відповідальність за свої вчинки перед судовими органами усіх країн ЄС. Діє також правило, згідно з яким країна, яка видає правопорушника, може вимагати його повернення на власну територію після закінчення провадження по справі з метою подальшого виконання покарання. За даними Європейської комісії, більш ніж 20%

¹³ European arrest warrant replaces extradition between EU Member States // http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/criminal/extradition/fsj_criminal_extradition_en.htm.

осіб, щодо яких у 2005 р. виданий ордер, були громадянами країни-виконавця запиту.

Вагомим аргументом на користь ордера є надання правових гарантій особі у провадженні по застосуванню ордеру. Під час прийняття рішення про затримання особи на території інших країн національні суди повинні дотримуватися положень Конвенції про захист прав та основоположних свобод людини 1950 р. Правопорушник при затриманні має право на правову допомогу, перекладача в тій країні, де вона має бути затримана. Якщо рішення про затримання особи було прийнято за її відсутності, його має переглянути суд країни, яка вимагає видачі цієї особи. Завдяки спрощенню провадження по ордеру, загальна тривалість провадження по справі триває у межах «розумного» строку¹⁴.

Застосування ордеру після його впровадження набуло значних масштабів. Відповідно до Другої доповіді Комісії після впровадження ордера в 2005 р. було видано загалом 6900 ордерів¹⁵. Для порівняння: у 2004 р. було видано вдвічі менше ордерів. У 2005 р., згідно з ордерами, було заарештовано 1770 осіб і 1532 особи видані країні-заявцю, тобто рівень виконання ордерів є досить високим. Далі спостерігається тенденція до збільшення кількості виданих ордерів.

Відповідно до статей 3 і 4 Рамкового рішення, передбачається декілька підстав для відмови у видачі особи, на яку здійснюється запит. Країна ЄС може відмовити виконувати ордер на таких підставах: 1) правопорушення підпадає під амністію на території країни-виконавця; 2) правопорушник за віком не може бути притягнений до відповідальності за аналогічне правопорушення за національним законодавством країни-виконавця; 3) рішення щодо притягнення до відповідальності цієї особи за вказане правопорушення вже було прийняте у країні-виконавця запиту; 4) за інших обставин (наявність рішення третьої країни щодо притягнення до відповідальності цієї особи за вказане правопорушення тощо). Рішення про відмову виконувати запит має бути у всіх випадках мотивованим. Країна-виконавець ордеру також може самостійно виконати рішення про взяття особи під варту замість передачі цієї особи країні-заявцю.

¹⁴ I. Perigon. The implementation of the European Arrest Warrant into National Law // Eurim. – 2007. – №12. – P. 57-60.

¹⁵ European arrest warrant replaces extradition between EU Member States // http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/criminal/extradition/fsj_criminal_extradition_en.htm.

На сьогодні Європейська Комісія констатує, що немає суттєвих перешкод для застосування європейського ордера на арешт. Деякі положення законів про ратифікацію Рамкового рішення ЄС у таких країнах, як Кіпр, Польща і Німеччина, були визнані конституційними судами такими, що не відповідають національному законодавству в 2005 р. Після відповідних рішень в Польщі й на Кіпрі були внесені зміни до Конституцій. Утім, в Польщі залишаються певні обмеження при застосуванні Європейського ордеру на арешт. Громадянина цієї країни можна видати тільки в тому випадку, якщо правопорушення було скоєне не на території Польщі і є кримінально караним за національним законодавством. У Німеччині був прийнятий новий закон про ратифікацію Рамкового рішення¹⁶.

Крім того конституційність Рамкового рішення була розглянута Судом ЄС 3 травня 2007 р. у справі “Advocaten voor de Wereld”. У цій справі неприбуткова організація Advocaten voor de Wereld подала позов до Бельгійського арбітражного суду, оскаржуючи чинність закону від 19 грудня 2003 р., яким було ратифіковано Рамкове рішення всупереч статтям 10 і 11 Конституції Бельгії. Конституційний Суд зупинив провадження і подав два питання до Суду ЄС. Перше питання стосувалося відповідності Рамкового рішення статті 34 (2в) Угоди про створення ЄС, яка передбачає, що рамкові рішення можуть прийматися лише з метою наближення нормативних актів країн-членів до законодавства ЄС. Друге питання стосувалося відповідності скасуванню перевірки кримінально-правової заборони правопорушення статті 6(2) Угоди про створення ЄС. У своєму висновку суддя-доповідач Коломер вказав, що Рамкове рішення Про європейський ордер на арешт і процедури видачі правопорушників між країнами-членами не суперечить статтям 34(2в) і 6(2) Угоди про створення ЄС (ані принципу законності у кримінальному судочинстві, ані принципу рівності й недискримінації). У своєму рішенні Суд ЄС підтвердив позицію судді-доповідача і повністю відхилив позицію бельгійського позивача по справі Advocaten voor de Wereld¹⁷.

¹⁶ I. Perigon. The implementation of the European Arrest Warrant into National Law // Eurim. – 2007. – №12. – P. 57-60.

¹⁷ Report from the commission of the European Communities of 23.02.2005 based on Article 34 of the Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States // <http://europa.eu/>.

Європейський ордер на арешт застосовується лише на території 25 країн-членів ЄС. У відносинах з третіми країнами, у тому числі з Україною, до цього часу застосовується екстрадиція.

Відповідно до ст. 25 Конституції України, громадянин України не може бути вигнаний за межі України або виданий іншій державі. Україна не є членом ЄС, а лише висловила наміри вступити до цієї міжнародної організації. Не існує належної нормативної регламентації даного питання за кримінально-процесуальним законодавством, оскільки воно розроблялося і приймалося десятки років тому, коли не існувало багатьох форм міжнародного співробітництва в галузі боротьби з організованою злочинністю. В країнах ЄС це питання врегульовано на рівні процесуального законодавства. Отже, незважаючи на ефективність європейського ордеру на арешт у боротьбі з організованою злочинністю на теренах ЄС, в Україні його застосування буде можливим лише в разі вступу до цієї міжнародної організації й внесення змін до законодавства, зокрема до Основного Закону України і Кримінально-процесуального кодексу України.

*Рекомендована до опублікування на засіданні
Лабораторії дослідження проблем міжнародного
співробітництва у сфері боротьби
зі злочинністю ІВПЗ АПРН України
(протокол № 3 від 6 березня 2009 р.)
Рецензент – кандидат юридичних наук **О.Ю. Шостко***

УДК 343.9.024(4) (470+571)

Т.Є. Дунаєва,
науковий співробітник лабораторії
дослідження проблем міжнародного
співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю
ІВПЗ АПРН України,
м. Харків

ДЕЯКІ КРИТЕРІЇ ОЦІНКИ ЕФЕКТИВНОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПЕРЕСЛІДУВАННЯ В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ

Аналіз міжнародного досвіду боротьби з організованою злочинністю свідчить про те, що за сучасних умов її прояви стали тими чинниками, що створюють реальну загрозу національній безпеці та демократичному розвитку більшості країн світу, негативно впливають на всі сторони суспільного життя.

Від того, наскільки адекватно правоохоронні органи протидіятимуть злочинності, зокрема організований, залежить зменшення або збільшення її рівня. Тому важливим є вивчення питання ефективності їх діяльності.

Дослідженню критеріїв оцінки ефективності органів кримінального переслідування в цілому й окремим проблемам ефективності органів кримінального переслідування присвячено роботи вітчизняних та іноземних науковців, зокрема Я.Ю. Аврутина, К.К. Афанасєва, А.А. Бови, Н.В. Глинської, А.В. Губанова, Л.М. Долі, О.Ф. Дудара, В.С. Зеленецького, О.Г. Кальмана, В.Г. Лихолоба, Д.М. Полонського, Ю.П. Мірошник, А.В. Савченко, П.О. Скоблікова, О.В. Сердюка, О.Ю. Шостко та ін. У ході цих досліджень було визначено комплекс показників ефективності оцінки органів кримінального переслідування, а також методик застосування соціологічних методів для оцінки ефективності органів кримінального переслідування в зарубіжних країнах.

У роботах вищезгаданих авторів наголошується на важливості взаємодії галузевих служб та підрозділів поліції між собою, з іншими правоохоронними органами та громадськістю; на подальшій спеціалізації персоналу по боротьбі з конкретними видами правопорушень; підвищенні професійної підготовки особового складу; оптимізації системи інформаційного забезпечення поліцейських сил (органів кримінального пересліду-

вання); впровадженні в роботу новітніх технічних засобів¹. Без запровадження цих заходів неможливо ефективно запобігати та протидіяти злочинності.

На сьогодні злочинні елементи певною мірою змінили форми і методи протиправної діяльності. Вони дедалі частіше спрямовують свої зусилля на встановлення контролю над найприбутковішими сферами економічних відносин, залучають до реалізації корисливих задумів корумпованих представників органів влади, намагаються проникнути до управлінських структур різних рівнів для лобювання власних інтересів. Значна частина кримінальних формувань має тісні міжрегіональні та міжнародні зв'язки².

Тому актуальним є застосування правоохоронними органами спеціальних методів розслідування. Згідно з Рекомендацією Комітету міністрів Ради Європи (2005) 10, спеціальні методи розслідування – це методи, які застосовуються компетентними органами для виявлення та розслідування серйозних злочинів, а також підозрюваних у їх вчиненні, з метою збирання інформації без попередження про це відповідних осіб. До серйозних злочинів у даному контексті належать злочини організованих груп і злочинних організацій, бандитизм, тероризм³.

Наприклад, специфічними методами розслідування корупційних злочинів є спеціальні слідчі дії (прослуховування, методи проведення судових експертиз щодо інформаційних технологій та фінансів); окремі питання розслідування та переслідування юридичних осіб, іноземних та міжнародних посадових осіб; конфіскація доходів, здобутих злочинним шляхом; взаємна правова допомога і екстрадиція у справах, пов'язаних з корупцією тощо⁴.

¹ Губанов А.В. Эволюция теории и практики института полиции в зарубежных государствах [Електронний ресурс]: / А.В. Губанов // Русский народный сервис против наркотиков – Режим доступу: <http://www.narcom.ru/law/system/27.html> – Назва з титул. екрану.

² Бурлаченко М. Щодо досвіду країн світу по боротьбі з корупцією [Електронний ресурс]: / Микола Бурлаченко, Олександр Шамара // Юридичний радник. – № 1(15) лютого 2007 р. – Режим доступу: <http://www.yurradnik.com.ua/stride/ur/index.php?m=authors&aut=402&art=437> – Назва з титул. екрану.

³ Шостко О.Ю. Проблеми підвищення ефективності діяльності органів кримінального переслідування у сфері протидії організованій злочинності в Україні з урахуванням сучасної політики ЄС / О.Ю. Шостко // Правові засади підвищення ефективності боротьби зі злочинністю в Україні: Матеріали наук. конф., 15 трав. 2008 р. / Ред. кол.: В.І. Борисов (голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2008. – С. 289.

⁴ Розвиток спеціалізованих служб з боротьби проти корупції в Україні [Електронний ресурс]: Strengthening Capacity for Investigation and Prosecution of Corruption in Ukraine. – Режим доступу: <http://www.oecd.org/dataoecd/31/24/41419259.pdf>. – Назва з титул. екрану.

Вважається, що застосування вищезазначених методів підвищує ефективність роботи правоохоронних органів, оскільки вони сприяють швидшому розкриттю злочинів і виявленню винних осіб.

Одним з критеріїв ефективності діяльності органів кримінального переслідування в зарубіжних країнах є дані про: видані офіційні попередження про неприпустимість подальшої аморальної поведінки; надані судовій владі подання про встановлення спеціального нагляду за особами, які раніше вчиняли правопорушення; осіб, викритих у незаконному володінні зброєю; вилучені зброї, що незаконно зберігалась, наркотичні та вибухові речовини; лекції, бесіди та інші виступи профілактичного (запобіжного) характеру з метою інформування населення про заходи із забезпечення особистої та майнової безпеки та ін.

Одним з найважливіших показників ефективності роботи поліції є розкриття злочинів. Злочин вважається розкритим, якщо: встановлена особа, яка його вчинила (незалежно від того, знаходиться вона під арештом чи в розшуку або померла); правопорушник затриманий на місці злочину; поліція впевнена у винності підозрюваного внаслідок його зізнання або тяжкості зібраних улік. Сприятливе ставлення суспільства до поліції певною мірою пояснюється й тим, що на потерпілого зазвичай не впливає нездатність поліцейських органів розкрити ті чи інші майнові злочини, оскільки законодавство в багатьох розвинутих країнах (Швеції, Швейцарії, Канаді та ін.) покладає обов'язок відшкодувати збиток, заподіяний злочинцем, не на винну особу (яка може бути і не встановлена), а на державу⁵.

Детально критерії ефективності діяльності органів кримінального переслідування проаналізовані П.О. Скобліковим⁶. Він вважає, що одним із головних критеріїв ефективності боротьби з лідерами та «авторитетами» злочинного середовища та очолюваними ними злочинними спільнотами має бути притягнення таких лідерів та «авторитетів» до кримінальної відповідально-

⁵ Губанов А.В. Эволюция теории и практики института полиции в зарубежных государствах [Електронний ресурс]: / А.В. Губанов // Русский народный сервис против наркотиков. – Режим доступу: <http://www.narcom.ru/law/system/27.html>. – Назва з титул. екрану.

⁶ Скобликов П.А. Актуальные проблемы с коррупцией и организованной преступностью в современной России / Петр Александрович Скобликов. – М.: Норма, 2008. – С. 74.

сті за ст. 210 КК РФ⁷ (перш за все за ч.1 даної статті) і винесення обвинувальних вироків щодо них⁸.

На його думку, доцільно класифікувати кримінальних лідерів та «авторитетів» залежно від масштабів їх діяльності та враховувати цей масштаб при оцінці результатів боротьби із зазначеними особами. Найбільш детальна класифікація могла б мати такий вид: («авторитет») місцевого рівня, регіональний лідер («авторитет»), лідер («авторитет») міжрегіонального рівня, лідер («авторитет») загальноросійського рівня та лідер («авторитет») міжнародного рівня.

Вивчення досвіду боротьби ОВС з кримінальними лідерами та «авторитетами» (як у радянській, так і в пострадянській періоди розвитку країни) дозволяє виокремити три основних способи припинення (або обмеження) їх організаторської діяльності:

1) притягнення кримінального лідера або «авторитета» до кримінальної відповідальності за організацію злочинів, що відносяться до виявлень організованої злочинності;

2) притягнення кримінального лідера або «авторитета» до кримінальної відповідальності за вчинення ситуативних, побутових та інших злочинів (носіння зброї, наркотичних засобів, хуліганство, порушення правил дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів та ін.);

3) розвінчання кримінального лідера або «авторитета» (дискредитація в очах оточення)⁹.

Ступінь ефективності та довгострокові наслідки реалізації (застосування) перелічених та інших способів різні, тому система оцінки діяльності підрозділів по боротьбі з організованою злочинністю (БОЗ) повинна диференціювати отримані результати залежно від того, яким способом припинена (або обмежена) організаторська діяльність відповідного суб'єкта¹⁰.

Фахівці – і вчені, і практики – єдині в тому, що більший запобіжний ефект досягається в разі притягнення кримінального лідера або «авторитета» до кримінальної відповідальності безпосередньо за організаторську діяльність, ніж за вчинення побутового

⁷ Стаття 210 КК РФ «Организация злочинного співтовариства (злочинної організації)».

⁸ Там само. – С. 74.

⁹ Скобликов П.А. Актуальные проблемы с коррупцией и организованной преступностью в современной России / Петр Александрович Скобликов. – М.: Норма, 2008. – С. 85.

¹⁰ Там само. – С. 86.

злочину. Разом з тим, із цього загального правила можуть бути винятки. Наприклад, якщо кримінальний лідер, який має «титул» «злочія в законі», буде притягнений до кримінальної відповідальності та засуджений за зґвалтування, то очікуваний ефект не обмежиться тим, що винний буде направлений до місць позбавлення волі і тим самим буде обмежений у своїх особистих можливостях з організації кримінальної діяльності на волі. Значний результат полягає в тому, що тоді авторитет даного кримінального лідера серйозно послабне, бо, за злочинськими «поняттями», людина, що вчинила зґвалтування, не гідна бути «злочієм в законі».

Взагалі реальне розвінчання кримінального лідера або «авторитета» означає досягнення результату, який повинен цінуватися не менш (якщо не більше), ніж притягнення його до кримінальної відповідальності за організацію небезпечного злочину. Адже перебуваючи в місцях позбавлення волі, визнані у злочинному середовищі лідери («авторитети») продовжують істотно впливати на криміногенну обстановку як у виправній установі, так і за її межами.¹¹

Разом з тим, якщо факт притягнення до кримінальної відповідальності належним чином документується (відображається в процесуальних документах, у кримінальній статистиці), може бути об'єктивно і легко перевірений, то розвінчання включає в себе багато суб'єктивних факторів і важко піддається перевірці. Тому тут можливі різні маніпуляції, підробки. Отже, оцінка подібного результату потребує особливої ретельності, перепереверки через інші оперативні служби (передусім, кримінальний розшук) і т.ін.

Важлива умова об'єктивної оцінки результатів боротьби з лідерами та «авторитетами» злочинного середовища та очолюваними ними злочинними угрупованнями – введення достовірних та повних оперативно-розшукових обліків осіб зазначеної категорії¹².

При отриманні звітів підлеглих щодо припинення діяльності та засудження до позбавлення волі, розвінчання або знищення при здійсненні збройного опору лідера або «авторитета» злочинного середовища, керівники підрозділів БОЗ повинні зіставляти ці відомості з тим, чи знаходиться згадувана у звіті особа на відповідному оперативно-розшуковому обліку, коли, ким і на якій підставі вона на цей облік поставлена.

¹¹ Скобликов П.А. Актуальные проблемы с коррупцией и организованной преступностью в современной России / Петр Александрович Скобликов. – М.: Норма, 2008. – С. 86, 87.

¹² Там само. – С. 87.

Зараз подібні обліки в підрозділах БОЗ ведуться стихійно, з усіма наслідками, що випливають звідси, в тому числі недостатньою повнотою та достовірністю. У зв'язку з викладеним, нагальною потребою є уніфікація зібраних облікових матеріалів, розробка належного програмного забезпечення, дотримання режиму конфіденційності, заходів захисту і т. ін. А для цього необхідна підготовка відповідних відомчих нормативних актів¹³.

При оцінці результатів боротьби з даною категорією осіб необхідно також активно використовувати, доповнювати та оновлювати спеціалізований банк даних про лідерів злочинного середовища, організаторів і активних учасників міжнародних і міжрегіональних організованих злочинних об'єднань. Його формування передбачено міждержавними програмами спільних заходів боротьби з організованою злочинністю та іншими видами небезпечних злочинів на території держав-учасниць СНД, затвердженими ще у 90-ті рр. ХХ ст.

Суспільна небезпечність особистості конкретного кримінального лідера або «авторитета» визначається не лише спрямованістю його організаторської діяльності (сферою кримінальних інтересів) та масштабом останньої, але й іншими параметрами. До них автор відносить: 1) особисті якості конкретного кримінального лідера або «авторитета»: жорстокість, хитрість та підступність, стійкість кримінальних підвалин, непримиренність стосовно правоохоронних й інших органів державної влади і т. ін; 2) його активність, яка часто фігурує в різних оперативних зведеннях, повідомленнях та ін.

Враховувати наведені дані при оцінці ефективності боротьби з лідерами й «авторитетами» злочинного середовища та очолюваними ними злочинними співтовариствами складно, але важливо. Необхідна умова для цього – достатня оперативна обізнаність та компетентність керівників, що дають оцінку.

Таким чином, система оцінки, включаючи в себе базові, сталі критерії та показники, не повинна бути жорстко формалізованою. Вона повинна враховувати і суттєві нюанси, в тому числі ті, які неможливо передбачити завчасно¹⁴.

Система оцінки ефективності правоохоронної діяльності інтегрована в процедури її адміністрування як інструмент з

¹³ Там само. – С. 88.

¹⁴ Скобликов П.А. Актуальные проблемы с коррупцией и организованной преступностью в современной России / Петр Александрович Скобликов. – М.: Норма, 2008. – С. 88, 89.

реалізації однієї з її внутрішніх функцій. Цим обумовлюється домінування внутрішніх (операційних або відомчих) критеріїв та показників правоохоронної діяльності. Оцінка соціальних наслідків має допоміжний, хоча при цьому в демократичному суспільстві – також і обов'язковий, характер¹⁵.

Одним з основних критеріїв оцінки ефективності організації і функціонування держави, окремих її владних структур, у тому числі і системи правосуддя, є не кількість ухвалених юридичних рішень, законів, а, перш за все, ступінь задоволення суспільних потреб та інтересів окремих людей¹⁶.

Аналіз літературних джерел дозволяє сформулювати такі висновки:

1. Про ефективність роботи органів кримінального переслідування у сфері протидії організованій злочинності може свідчити наступне: у структурі виявлених злочинів, що вчинили організовані групи і злочинні організації, найбільшу питому вагу мають злочини економічної спрямованості та злочини у сфері наркобізнесу, а не загальнокримінальні (крадіжки, розбійні напади, грабунки).

2. Ефективність роботи європейських спеціалізованих агентств вимірюється серед іншого кількістю виявлених та знешкоджених організаторів, керівників організованої злочинної діяльності. Без допомоги «рядових» учасників викрити їх майже неможливо. Тому в протидії організованій злочинності потрібно, в свою чергу, спиратись на показання свідків, потерпілих, а також рядових членів організованих груп і злочинних організацій, які можуть зруйнувати кримінальні спільноти¹⁷.

3. Необхідно класифікувати кримінальних лідерів і «авторитетів» залежно від масштабів їх діяльності та враховувати цей масштаб при оцінці результатів боротьби із зазначеними особами; притягувати кримінального лідера або «авторитета»

¹⁵ Сердюк О. В. Соціологічні методи оцінки ефективності правоохоронної діяльності: можливості та обмеження / О.В. Сердюк // Правові засади підвищення ефективності боротьби зі злочинністю в Україні: Матеріали наук. конф., 15 трав. 2008 р. / Ред. кол.: В.І. Борисов (голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2008. – С. 287.

¹⁶ Денисова Т.А. Відновне правосуддя стосовно неповнолітніх: яким воно має бути? [Електронний ресурс] / Т.А. Денисова, В.М. Трубніков // Юстиніан. – 2004. – № 12. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=1509> – Назва з титул. екрану.

¹⁷ Шостко О.Ю. Проблеми підвищення ефективності діяльності органів кримінального переслідування у сфері протидії організованій злочинності в Україні з урахуванням сучасної політики ЄС / О.Ю. Шостко // Правові засади підвищення ефективності боротьби зі злочинністю в Україні: Матеріали наук. конф., 15 трав. 2008 р. / Ред. кол.: В.І. Борисов (голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2008. – С. 291.

до кримінальної відповідальності за вчинення ситуативних, побутових та інших неорганізованих злочинів (носіння зброї, наркотичних засобів, хуліганство, порушення правил дорожнього руху та експлуатації транспортних засобів та ін.); ввести достовірний та повний оперативно-розшуковий облік осіб вказаної категорії; уніфікувати зібрані облікові матеріали, розробити належне програмне забезпечення, дотримуватися режиму конфіденційності, заходів захисту, підготувати відповідні відомчі нормативні акти, активно використовувати, поповнювати та оновлювати спеціалізований банк даних про лідерів злочинного середовища, організаторів і активних учасників міжнародних і міжрегіональних організованих злочинних угруповань.

4. Самостійного значення набуває проблема визначення оптимальних шляхів інструментального використання соціологічних методів при оцінці ефективності діяльності органів кримінального переслідування. Порушується проблема щодо використання якісних методів (методу фокус-групи, глибинного інтерв'ю тощо) в дослідженнях оцінки ефективності діяльності органів кримінального переслідування¹⁸.

5. Одним із критеріїв оцінки роботи правоохоронних органів у країнах сталої демократії є громадська думка. Оскільки повідомлення в пресі щодо скоєних злочинів, корупційних дій тієї чи іншої службової особи є приводом до порушення кримінальної справи, необхідно звернути увагу керівництва МВС України, СБУ, Генерального прокурора України на важливість відстеження матеріалів преси, в тому числі інтернет-видань, звернень громадян та оприлюднення звітів щодо результатів роботи в цьому напрямі¹⁹.

6. Важливим індикатором ефективності роботи правоохоронних органів є кількість вилученого майна і активів, які були придбані злочинцями в результаті організованої злочинної діяльності. Оскільки кримінальне і кримінально-процесуальне законодавство України не узгоджене з ратифікованими міжнародно-правовими документами в цьому питанні, внесен-

ня відповідних змін, а також прийняття нового КПК, що буде враховувати положення міжнародних конвенцій, є першочерговим завданням²⁰.

7. Однією з головних складових формування і реалізації ефективної системи протидії організованій злочинності є чітка взаємодія держав, у першу чергу їх правоохоронних органів, на регіональному і міжнародному рівнях, участь у заходах запобігання та протидії, запроваджених у межах Організації Об'єднаних Націй, Радою Європи, Інтерполом та іншими міжнародними інституціями.

Рекомендована до опублікування на засіданні лабораторії дослідження проблем міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю ІВПЗ АПрН України (протокол № 3 від 6 березня 2009 р.)
Рецензент – кандидат юридичних наук **О.Ю. Шостко**

¹⁸ Сердюк О. В. Соціологічні методи оцінки ефективності правоохоронної діяльності: можливості та обмеження / О.В. Сердюк // Правові засади підвищення ефективності боротьби зі злочинністю в Україні: Матеріали наук. конф., 15 трав. 2008 р. / Ред. кол.: В.І. Борисов (голов. ред.) та ін. – Х.: Право, 2008. – С. 284-287.

¹⁹ Шостко О.Ю. Процентоманія / Олена Юріївна Шостко // Дзеркало тижня. – 2006. – 13 трав. – № 18. – С. 6.

²⁰ Шостко О.Ю. Деякі питання забезпечення протидії організованій злочинності у проекті КПК України / Олена Юріївна Шостко // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика): наук.-практ. журнал. – К.: Міжвідомч. наук.-дослід. центр пробл. бор. з орг. злочин. РНБО України. – Вип. 17. – 2007. – С. 139.

ДО ПИТАННЯ ЕКОНОМІКО-ПРАВОВОГО ВИЗНАЧЕННЯ ПАЛИВНО-ЕНЕРГЕТИЧНОГО КОМПЛЕКСУ

Правове регулювання економічних процесів передбачає чітке розуміння природи та сутності об'єктів, що регулюються, а також вивчення їх особливостей. Головними особливостями паливно-енергетичного комплексу (далі – ПЕК) є, по-перше, те, що він виступає ключовим структуроутворюючим елементом усієї економічної системи, по-друге, сам є системною категорією.

Існуючі в науковій літературі визначення ПЕК ці принципові положення враховують лише частково. Спеціалісти зазвичай підкреслюють, що ПЕК є «сукупністю галузей промисловості»¹, «сукупністю споріднених базових галузей країни»², «комплексом базових галузей промисловості»³, «сукупністю підприємств, на яких реалізуються виробничі процеси замкнутого циклу»⁴; виділяють галузі, що в нього входять, і технологічну послідовність процесів (видобуток, збагачення, переробка, споживання палива, енергії, тепла тощо).

Окремі фахівці визначають ПЕК як «сукупність галузей, компаній, організацій, пов'язаних із виробництвом енергії, палива і забезпеченням ними споживачів»⁵, розширюючи тим самим коло головних суб'єктів ПЕК. У подібних визначеннях виявляється сучасна тенденція у сфері державного управління до переоцінки ролі суб'єкта та об'єкта в бік більшої значу-

щості суб'єкта, який перестає лише дотримуватися природності об'єкта, а сам формує для нього простір змін⁶.

Деякі вчені підкреслюють у визначенні системність категорії ПЕК. Російські автори В.С. Самсонов і М.А. Вяткін зазначають, що «ПЕК становить складну й розвинену систему видобутку природних енергетичних ресурсів, їх збагачення, перетворення в мобільні види енергії і енергоносії, передачі й розподілу, споживання і використання у всіх галузях національного господарства»⁷. Це визначення вказує на техніко-економічну підпорядкованість елементів ПЕК у виробничому циклі, а також на систему вертикальних і горизонтальних зв'язків як за технологічною послідовністю, так і за системою відтворення. До того ж у даному випадку простежується ще одна нова тенденція методології державного управління: відмова від розгляду статичного об'єкта, що складається з елементів, пов'язаних між собою елементарними зв'язками, на користь розгляду об'єкта в динаміці як сукупності нелінійних процесів.

Аналізуючи наведені визначення, слід зазначити, по-перше, схильність більшості авторів до моноізації лише якоїсь однієї характеристики ПЕК (виробнича домінанта, базовий характер, технологія, циклічність і т.п.). По-друге, існуючі в літературі визначення зазвичай побудовані на фактичному ототожненні понять «сукупність галузей», «виробничий комплекс», «виробнича система» тощо. На наш погляд, такий підхід є некоректним, оскільки поняття «система» і «комплекс» не тотожні. Термін «комплекс» означає сукупність, сполучення предметів, дій, явищ або властивостей, що складають одне ціле.⁸ Щодо проблеми, яка досліджується, це група взаємопов'язаних галузей, підприємств, що виробляють продукцію єдиної природи (багатогалузевий комплекс, міжгалузевий комплекс, виробничий комплекс)⁹. Під «системою» розуміється певна цілісність, що складається з частин; сукупність (сполучення) елементів, що взаємопов'язані і

¹ Клиновий Д.В., Пела Т.В. Розміщення продуктивних сил та регіональна економіка України / За ред. Л.Г. Чернюк: Навч. посіб. – К.: Центр навч. літер., 2006. – С. 715 ; http://iuf.utu-kpi.kiev.ua/courses/Plase_work_power/info/Lectures/Pages/Glossary.htm.

² Економічна енциклопедія: У 3-х томах. Т.2. / Редкол.: ... С.В. Мочерний (відп. ред.) та ін. – К.: Видавничий центр «Академія», 2001. – С. 693.

³ Енциклопедичний словник бізнесмена: Менеджмент, маркетинг, інформатика / Під заг. ред. М.І. Молдавана. – К.: Техніка, 1993. – С.731.

⁴ Повний С. Паливно-енергетичний комплекс як об'єкт державного управління // Вісник НАДУ при Президентіві України. – 2005. – № 1. – С. 264.

⁵ www.jobs.ua/professions/obwegrazhdanskoe_pravo/49040/.

⁶ Бакуменко В., Князев В., Сурмін Ю. Методологія державного управління: проблеми становлення та подальшого розвитку // Вісник УАДУ. – 2003. – № 2. – С. 24; С. Повний. Паливно-енергетичний комплекс як об'єкт державного управління // Вісник НАДУ при Президентіві України. – 2005. – № 1. – С. 262-263.

⁷ Самсонов В.С. Економіка підприємств енергетического комплекса: Учеб. для вузов / В.С. Самсонов, М.А. Вяткин. – М.: Высш. шк., 2003. – С. 7.

⁸ Словарь иностранных слов. – М.: Рус. яз., 1988. – С. 241.

⁹ Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь. – М.: Инфра. – М., 1999. – С. 159.

створюють певну єдність¹⁰; форма організації; певний порядок у розміщенні і зв'язку частин, порядок у діях¹¹.

Вивчення різних точок зору науковців та практиків щодо дефініції ПЕК наводить на думку про хибність загальнометодологічного підходу до вивчення цієї категорії. Аналізуючи економічно-правову природу ПЕК, його детермінанти і різноманітні властивості, а також організаційно-правові та господарські форми з точки зору методів системного аналізу, структурно-логічного та інституціонально-факторного, можна переконатися в унікальності й багатогранності цього феномена. Тому побудова визначення ПЕК потребує нестандартного, особливого підходу, максимального врахування всіх чинників екзогенного і ендогенного характеру.

Якщо виділяти головні особливості ПЕК як об'єкта економіко-правового регулювання, то слід назвати, насамперед, такі:

- ПЕК є частиною природних факторів виробництва;
- як частина національного багатства, ПЕК включає в себе природне, економічне, і нематеріальне багатство;
- ПЕК входить в екологічний чинник виробництва;
- ПЕК входить до обох основних видів виробничих систем – і до видобувної, і до обробної;
- в рамках видобувної виробничої системи в сфері ПЕК складаються рентні відносини і виникає рентний дохід;
- високий рівень державної форми власності порівняно з іншими секторами економіки;
- в межах державного сектора ПЕК управління державними правами має два аспекти: 1) діяльність державних органів щодо визначення обсягів, напрямів і умов фінансування державних корпоративних прав; 2) управління діяльністю корпорацій в рамках прав держави як акціонера. З цього приводу фахівці звертають увагу на принциповий момент, пов'язаний саме з державним характером власності і специфічними соціальними функціями держави. Державна власність, навіть за умов її входження в корпоративний капітал, не може звільнитися від своїх генетичних завдань забезпечення суспільних потреб. Тому, саме управління державними корпоративними правами повинне враховувати об'єктивне протиріччя між ці-

лями і мотивами участі держави в корпорації і цілями та мотивами інших власників¹²;

- високий рівень монополізації і наявність природних монополій;
- глибокі структурні дисбаланси в сфері ПЕК, що приводить до соціальної напруженості та погіршення криміногенної ситуації;
- вплив на ПЕК України глобалізації, транснаціоналізації, кон'юнктури та інфраструктури Євразійського ринку енергоносіїв. Зазначені чинники є визначальними в розвитку ПЕК нашої країни на етапі інтеграції національного господарства у світовий економічний простір;
- ПЕК є стратегічним фактором забезпечення економічної безпеки держави. Питання енерговиробництва й енергозбереження сьогодні стають проблемою національної безпеки.

Аналізуючи структуру ПЕК, потрібно зазначити, що поєднання різнорідних його частин в єдиний комплекс пояснюється перш за все їх: 1) технологічною єдністю; 2) організаційними взаємозв'язками; 3) економічною взаємозалежністю;

Технологічну єдність ПЕК визначає безперервна послідовність процесів: видобуток – переробка – передача – розподіл – обмін – споживання (використання).

Організаційно ПЕК поділяється на відповідні галузі, виробничі підрозділи, підприємства різних економічних рівнів із власними об'єктами і суб'єктами. Слід звернути увагу на відсутність повної організаційної єдності ПЕК (наприклад, в Україні він фактично поділений між Мінвуглепромом і Мінпаливенерго). До того ж в сучасних умовах відбувається подальше організаційне відокремлення окремих частин ПЕК з утворенням локальних господарських одиниць здебільшого у формі акціонерних товариств за участю капіталу держави й адміністративно-виробничих структур. Навіть окремі обленерго поступово стають фактично самостійними акціонерними товариствами. Разом з тим технологічна єдність виробництва й споживання паливно-енергетичних ресурсів зумовлює необхідність тісних організаційних зв'язків між різними частинами ПЕК, особливо в електроенергетиці. Тут існує єдина система оперативного управління, що поєднує всі електроенергетичні об'єкти незалежно від рівня управління (станції, мережі, систе-

¹⁰ Сучасна українська енциклопедія. – Т. 13. – Х.: Книж. Клуб, 2005. – С. 175.

¹¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М.: Гос. Изд-во иностр. и нац. словарей, 1963. – С. 709.

¹² Повний С. Паливно-енергетичний комплекс як об'єкт державного управління // Вісник НАДУ при Президентіві України. – 2005. – № 1. – С. 264, 265.

ми, єдина енергосистема країни) та форм власності (державна, акціонерна, колективна, приватна)¹³.

Подальший системно-структурний аналіз ПЕК України показує, що він є складною ієрархічною системою, яка характеризується, по-перше, внутрішньою органічністю та наявністю кількох типів структурних зв'язків; по-друге, відкритістю до зовнішніх умов окремих елементів цієї системи; по-третє, об'єктивними зв'язками та взаємодією з іншими екзогенними системами. Ці ознаки визначають характер взаємодії ПЕК із конкретними елементами міжнародного господарського середовища.¹⁴

Щодо економічної взаємозалежності елементів ПЕК, то більшість фахівців погоджується з тим, що різні галузі і складові ПЕК виступають порівняно самостійними господарськими суб'єктами ринку й економічно поєднуються між собою саме на національному і світовому енергетичних ринках. Таке поєднання набуває певної правової форми (через договори, угоди; через товарно-сировинні біржі; за держзамовленням, квотами на експортно-імпортні операції тощо).

Таким чином, характерні риси й особливості ПЕК свідчать про те, що він є, з одного боку, ланкою системи виробничих відносин, а з другого – елементом продуктивних сил суспільства.

Як складова системи виробничих відносин, ПЕК має такі ознаки:

- має закінчений цикл відтворення, тобто його продукція в умовах поділу праці набуває форми товару;

- є самостійним товаровиробником; має організаційно-правову й господарську самостійність;

- елементи ПЕК функціонують в рамках певної форми власності; в них працюють трудові колективи з їх колективними інтересами;

- в ринкових умовах виступає як конкурентноспроможна система, що має на меті отримання прибутку;

- є складовою частиною господарського комплексу країни, визначеного на основі розподілу праці. Кожен елемент ПЕК має свою нішу на ринку, своїх споживачів і контрагентів в умовах конкуренції.

Як частина продуктивних сил суспільства:

¹³ Самсонов В.С. Экономика предприятий энергетического комплекса: Учеб. для вузов / В.С. Самсонов, М.А. Вяткин. – М.: Высш. шк., 2003. – С. 8.

¹⁴ Голюк В.Я. Вплив зовнішніх ресурсів на паливно-енергетичний комплекс України. – Автореф. дис-ції... канд. екон. наук. – К., 2005. – С. 3-4.

- використовує певну виробничу територію, необхідну кількість засобів виробництва й робочої сили, а також певну організацію виробничого процесу, спрямованого на досягнення економічної ефективності;

- в діяльності ПЕК реалізуються суспільна форма праці та різноманітні форми її організації: спеціалізація, кооперація, комбінування, усупільнення тощо. Відносини власності реалізуються через працю й управління.

Отже, як економічна категорія, ПЕК характеризується певною сукупністю продуктивних сил та виробничих відносин, які між собою нерозривно поєднані. Продуктивні сили визначають характер виробничих відносин, і в сфері ПЕК останні представлені переважно техніко-економічними й організаційно-економічними відносинами.

Таким чином, у сутності ПЕК закладена своєрідна двоїстість: 1) це система економічних відносин, що складаються між його суб'єктами відповідно до цілей, завдань, сфер і процесу діяльності; 2) це безпосередньо виробничий комплекс із власною структурною технологією і спеціалізацією своїх елементів.

Тому, на наш погляд, можна запропонувати наступне визначення: *ПЕК – це міжгалузєва система відтворення енергоресурсів, основним завданням якої є забезпечення енергетичної безпеки країни.*

В рамках ПЕК існують основні сфери діяльності, що розвиваються на основі видобутку й виробництва палива та енергії, їх транспортування, розподілу та використання енергоносіїв.

Організаційно комплекс розподілений на галузі, системи і підприємства:

- 1) *добувні*: вуглевидобуток, нафтовидобуток, газовидобуток, видобуток торфу й сланців, урану та інших ядерних матеріалів;

- 2) *перетворюючі (переробні)*: вуглепереробка, нафтопереробка, газопереробка, переробка торфу й сланців; електроенергетика, атомна енергетика, котлогосподарство, отримання місцевих енергоносіїв;

- 3) *транспортувальні та розподільчі*: перевозка вугілля, торфу та сланців, нафтопроводи та інші способи транспортування нафти і нафтопродуктів, газопроводи, транспортування газових балонів, електромережі, включаючи високовольтні лінії електропередачі та низьковольтні розподільчі електромережі,

паро- і теплопроводи, трубопроводи місцевих енергоносіїв, газобалонне господарство;

4) *споживання та використання*: є в усіх сферах і на всіх рівнях економіки країни; спрямовані на забезпечення технологічних, санітарно-технічних і комунально-побутових потреб. У сфері споживання і використання енергоносіїв виділяють промислову енергетику, енергетику транспорту, енергетику сільського господарства, комунальну енергетику тощо.

Споживання енергоносіїв розділяють на проміжне і кінцеве (або первинне і вторинне). Під проміжним споживанням розуміють як переробку паливно-енергетичних ресурсів, так і частково забезпечення ними технологічних потреб у тих сферах і галузях економіки, які передбачають подальшу передачу енергоносіїв до кінцевого споживача. Все інше споживання вважається кінцевим.

Щодо понять «енергетичні ресурси», «паливно-енергетичні ресурси», «енергоносії», то більшість фахівців їх фактично ототожнюють¹⁵. До них зазвичай включають запаси енергії, які при даному рівні техніки можуть бути використані для енергозабезпечення.

Класифікацію енергоносіїв здійснюють в основному за стадіями енергетичного циклу. За цим критерієм виділяють:

– *природні енергоносії*, які, в свою чергу, поділяються на паливні (органічне паливо – вугілля, нафта, газ, сланці, торф, дрова; і ядерне паливо) та непаливні (гідроенергія, енергія Сонця, вітра, припливів, морських хвиль, геотермальна енергія та ін.);

– *збагачені енергоносії*: брикети, концентрати, сортове вугілля, промпродукт, шлам, відсів;

– *перероблені енергоносії*: електроенергія, тепло, генераторний газ, коксовий газ, сланцевий газ, газ нафтопереробки, біогаз, а також азот, кисень, водень, аргон тощо;

– *вторинні (побічні) енергоносії* поділяються на горючі виробничі й невиробничі відходи (тверді, рідкі, газоподібні); теплові відходи (переважно рідкі та газоподібні); енергію надмірного тиску газів та ін.

Функціонування ринкової системи в умовах нестабільності зумовлює необхідність проведення глибокого аналізу методоло-

гії і методів визначення розвитку ПЕК на перспективу з метою вибору з них найбільш адаптованих до сучасних реалій. Чітке з'ясування сутності категорії ПЕК як економічного, правового і прикладного явища є запорукою створення оптимальних механізмів забезпечення енергетичної безпеки країни і протидії злочинності в паливно-енергетичній сфері.

Рекомендована до опублікування на засіданні сектору дослідження проблем злочинності та її причин ІВПЗ АПрН України (протокол № 1 від 14 січня 2009 р.)

Рецензент – доктор юридичних наук, професор А.Х. Степанюк

¹⁵ Див. Самсонов В.С. Экономика предприятий энергетического комплекса: Учеб. для вузов / В.С. Самсонов, М.А. Вяткин. – М.: Высш. шк., 2003. – С. 29; Коновалюк В.И. Роль монополий топливно-энергетического комплекса в экономике Украины. – К.: Наук. думка, 2004. – С. 129.

ЗЛОБОДЕННІ ПРОБЛЕМИ СТАТИСТИЧНОГО ОБЛІКУ ЗЛОЧИНІВ У ПАЛИВНО-ЕНЕРГЕТИЧНОМУ КОМПЛЕКСІ УКРАЇНИ

“Право і правові інститути мають бути незалежними від точної політики. Це умова існування нормального й ефективного суспільства”¹. Статистика повинна об’єктивно відображати реалії соціального життя, бо сама по собі є найважливішим інструментом соціального пізнання. Якщо ж вона штучно перекручена, то, зіставляючи її з іншими даними, в тому числі і здобутими соціологічним шляхом, можна виявити об’єктивні та суб’єктивні причини статистичного «шахрайства». Але й у цьому плані цінність її незаперечна. Вона є безперечним доказом окомизлювання, приховування реальної дійсності та інших зловживань. Таке перекручування даних, як правило, є результатом або несумлінного статистичного аналізу, або дилетантського підходу до статистичних даних. При професійному, грамотному і критичному використанні статистичних даних такого їх перекручування не може бути.

Без аналізу статистичних даних будь-яка наука оперує лише схоластичними висновками на потребу якій завгодно абстрактній концепції. Висловлюючись фігурально, статистика – це міст, який з’єднує теорію і практику. Тому чим повніше в наукових розробках використовуються результати статистичних досліджень, тим кращим буде наше знання дійсності.

В усіх країнах світу оцінка результатів діяльності здійснюється за допомогою тих чи інших статистичних показників. Проблема порівнянності показників, що характеризують розвиток різних соціальних і правових явищ, дуже важлива. Зараз в умовах, коли у світі відбуваються інтенсивні інтеграційні процеси, усі країни зацікавлені в тому, щоб статистичні показники можна було зіставити з різних боків. На жаль, показники кримінально-правової статистики більшості країн є не-

¹ *Здравомыслов А. Г.* Германия – Россия: Точка зрения немецкого социолога // Социологические исследования. – 2001. – № 4. – С. 123.

порівнянними за різних підстав: об’єктивних і суб’єктивних. До об’єктивних підстав, у першу чергу, можна віднести різні кримінально-процесуальні форми проведення дізнання, досудового слідства й судового розгляду кримінальних справ, а також порядок обліку й методології розрахунку показників. До суб’єктивних – зацікавленість окремих владних структур і політичних сил у визначених кількісних характеристиках ситуації, що виникла в даний момент у тій чи іншій країні, що наочно ілюструється статистичними даними. Часто суб’єктивні фактори є визначальними на будь-якій стадії реєстрації і розгляду кримінально-правових явищ.

Кримінально-правова статистика – основний інструмент для реалізації цих цілей. Її неповнота й певна перекрученість виявляються й коригуються відповідними статистичними органами. Тому якщо статистика більш-менш об’єктивно відбиває реалії суспільного життя, то сама по собі вона є інструментом соціального пізнання. Ми підтримуємо точку зору², що конкретні цифри, які отримані внаслідок статистичного аналізу і прогнозу, повинні розглядатися лише як умовні. Тому статистичний прогноз обов’язково необхідно доповнити якісним, конкретним кримінологічним аналізом змісту тих подій, які відбувалися в суспільстві протягом того чи іншого проміжку часу.

Злочинність в системі ПЕК – це злочинність у сфері економіки. На жаль, ні в працях фахівців, ні в нормативних документах, які регламентують роботу ПЕК, таких, як Кодекс України «Про надра»³, закони України «Про заходи, спрямовані на забезпечення сталого функціонування підприємств паливно-енергетичного комплексу»⁴, «Про функціонування паливно-енергетичного комплексу в особливий період»⁵ та інших нормативних актах, ні в наукових публікаціях не існує чіткої систематизації об’єктів ПЕК.

У Законі України «Про функціонування паливно-енергетичного комплексу в особливий період»⁶ підкреслюється, що до складу ПЕК входять підприємства, установи та організації електроенергетичного, ядерно-промислового, вугільно-проми-

² *Бабаев М. М.* О пределах статистического анализа динамики преступности // Государство и право. – 2001. – № 9. – С. 49–53.

³ Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 50. – Ст. 433.

⁴ Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 33. – Ст. 430.

⁵ Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 52. – Ст. 526.

⁶ Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 52. – Ст. 526.

слового та нафтогазового комплексів незалежно від форми власності. Відповідно до спільної вказівки Генеральної прокуратури України та МВС України щодо єдиного порядку обліку злочинів у сфері економіки в системі ПЕК обліковуються злочини, які крім спеціального об'єкта посягання мають наступні обов'язкові ознаки: спеціальний суб'єкт; склади злочинів, передбачених статтями 176, 177, 185-187, 189, 190, 308, 312, 313, 361-370, 388, 423, 424 КК України; спричинення шкоди економічним інтересам держави та суб'єктам господарської діяльності.

Спеціальними суб'єктами цих злочинів є: службові особи, які виконують на підприємствах, установах, організаціях, незалежно від форми власності, організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції; особи, які несуть матеріальну відповідальність за ввірене їм майно; особи, які мають доступ до предмета посягання при виконанні трудових обов'язків, у тому числі пов'язаних із охороною майна чи об'єкта; інші особи, злочинні дії яких спрямовані проти господарської діяльності. У попередній редакції вказівки на останніх (інші особи) не було. Зараз така вказівка дає змогу розширено трактувати поняття суб'єкта злочину. Це призводить до того, що інколи до злочинів у ПЕК відносять такі, які ніякого відношення до цієї сфери економічної діяльності не мають, або навпаки, не включають ті види злочинів, які належать до злочинів, учинених у ПЕК.

Кількість зареєстрованих злочинів у системі економіки характеризується щорічним її зменшенням, особливо починаючи з 2005 р. Певне зростання кількості злочинів у 2004 р. фахівці одноставно пов'язують із посиленням вимог до обліково-реєстраційної дисципліни з боку керівництва МВС України. Щорічне зменшення числа виявлених злочинів у ПЕК значною мірою зумовлено частковою декриміналізацією викрадань і щорічним зростанням розміру викраденого, внаслідок чого ці діяння переходять у сферу адміністративних деліктів.

Наступним чинником, що пояснює стійку тенденцію до зниження рівня злочинності ПЕК, є неповний облік злочинів, які вчиняються на об'єктах ПЕК України. Така ситуація певною мірою обумовлена відсутністю чіткого визначення поняття ПЕК, нерозуміння його обсягів та змісту, що ускладнює окреслення кола злочинів, які вчиняються на об'єктах ПЕК. До того ж злочинці увесь час удосконалюють «технологію» вчинення злочи-

нів. Практики, як підкреслюють фахівці⁷, систематично стихійно протидіють нововведенням щодо виявлення та розслідування злочинів.

Існуюча система реєстрації заяв та повідомлень громадян в органах МВС призводить до того, що уся система органів МВС зацікавлена в кількості і якості зареєстрованих повідомлень. Пояснюється це тим, що вже при реєстрації або відмові в цій реєстрації працівники органів внутрішніх справ можуть в подальшому маніпулювати з відсотком розкриття злочинів. Реєстрація ж цих заяв і повідомлень не в повному обсязі викривляє загальну картину стану злочинності в країні. Про проблему неповної реєстрації злочинів (укриття злочинів від реєстрації) різних видів підкреслювали багато вчених не однократно⁸. Цих способів можна нарахувати багато: незаконне закриття справи, виставлення карток щодо призупинення справи, хоча розслідування продовжується, незаконне об'єднання кримінальних справ, незаконне виділення матеріалу в окреме впровадження і т. п.⁹ Як при цьому підкреслює В.С. Зеленецький, між цими фактами є прямий та зворотній зв'язок. З одного боку, укриття заяв та повідомлень про злочини від реєстрації приводить до укриття вчинених злочинів від реєстрації. З другого – вони провокують працівників органів дізнання до фальсифікації заяв та повідомлень, що в цілому ускладнює, а інколи й робить неможливим виявлення вчинених злочинів. Може виникати і професійна деформація співробітників органів внутрішніх справ¹⁰, що ще більше викривляє реальну картину стану злочинності, особливо в галузі ПЕК.

Незважаючи на те, що наша країна 18 років незалежна, існуюча система обліку злочинів бере свій початок з 30-х років ХХ сторіччя, причому без урахування позитивного досвіду часів Царської Росії. Зараз органи внутрішніх справ одночасно реєструють заяви та повідомлення громадян, реєструють

⁷ Белкин П.С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистика. – М.: Изд-во НОРМА, 2001. – С. 7, 124.

⁸ Зеленецкий В.С. Возбуждение уголовного дела. – Х.: Изд-во «Крим-Арт», 1994. – С. 14; Бандурка А.М., Зелинский А.Ф. Вандализм. – Х.: Изд-во ХУВД, 1994. – С. 4.

⁹ Зеленецкий В.С. Возбуждение уголовного дела. – Х.: Изд-во «Крим-Арт», 1994. – С. 15, 16.

¹⁰ Медведев В.С. Проблемы професійної деформації співробітників органів внутрішніх справ (теоретичні та прикладні аспекти): Монографія. – Київ: Нац. Акад. внутрішніх справ України, 1997. – 192 с.

порушені кримінальні справи, їх розслідують, звітують про розкриття злочинів, тому вони не можуть бути зацікавлені в об'єктивності інформації, а зацікавлені лише в одному – щоб інформація була вигідна для керівництва. Органи МВС завжди зацікавлені у викривленні реальних фактів під впливом якого завгодно зовнішнього фактора (стимулу). Оцінка ефективності діяльності правоохоронних органів досі базується на кримінальній статистиці.

Досі в Україні основні показники, які характеризують діяльність правоохоронних органів, якими вони звітують перед органами державної статистики, є показниками, що були розроблені раніше в окремих відомствах для своїх внутрішніх потреб. Історично тривалий час правова статистика в Україні була побудована за внутрішньовідомчим принципом. Внаслідок цього усі показники розроблялися для різних стадій кримінального процесу й нікого не цікавила їх несумісність, а також те, що з їх допомогою необхідно отримати об'єктивне відображення реальної дійсності. Це ускладнює їх застосування для прогнозування злочинності, а також для планування заходів протидії злочинності. Зрозуміло, що в статистиці судових органів ми вже не знайдемо рядка, який би характеризував злочинність у паливно-енергетичному комплексі.

З метою підвищення достовірності кримінальної статистики була запропонована необхідність зміни функцій щодо реєстрації злочинів із системи МВС до органів Державного комітету статистики¹¹. На сучасному етапі це питання знову піднімається тому, що статистичні дані щодо злочинності й результатів протидії їй є найважливішою і найуживанішою емпіричною базою як для науки, так і практики. І необхідність актуальності оптимізації діяльності правоохоронних органів підвищує вимогу щодо роз'єднання процесів управління правоохоронною діяльністю і процесів формування статистичної звітності. Зараз ці функції об'єднанні в системі органів МВС, що і призводить до тих негараздів, які відбуваються на практиці. Виведення реєстрації злочинів із системи органів МВС дасть змогу цим органам не займатися функцією, яка не властива цим органам.

¹¹ Див. *Даньшин И.Н., Онищук З.М., Христин И.А.* Об организации централизованной правовой статистики // Проблемы социалистической законности. – Х., 1980. – С. 79.

Деякі вчені пропонують створити громадські пункти прийому заяв¹², інші пропонують передати ці функції до Міністерства юстиції, деякі до органів прокуратури. Можна проводити дискусію, але зрозуміло, що найбільш доцільно передавати функції щодо реєстрації та обліку заяв про злочини, а також ведення обліку злочинів до органу, який ніяк не буде зацікавленим у досудовій перевірці, а також результатах розслідування. Це дасть змогу формувати об'єктивно кримінальну статистику, особливо стосовно вчинення злочинів у паливно-енергетичному комплексі. Практичне втілення цього завдання на сучасному етапі розвитку країни дуже серйозна проблема, але треба колись приймати радикальні рішення, розмірковуючи про майбутнє.

На сьогодні в системі діючих документів первинного обліку та статистичної звітності правоохоронних органів існують такі основні недоліки:

1. Систематична зміна законодавства, документів первинного обліку й форм звітності в усіх правоохоронних органах призводить до неможливості порівняння даних за тривалий проміжок часу, що негативно впливає на можливість побудови прогнозу економічної злочинності, а також розробку планування заходів її попередження.

2. Слід відзначити і недосконалість існуючого порядку реєстрації кримінальних справ в органах суду. Наприклад, кримінальна справа, яка поступила до суду після додаткового досудового слідства, кожний раз реєструється за новим номером. Це призводить до того, що одну справу можна враховувати декілька разів, що призводить до подвійного рахунку і фальсифікації звітності.

3. Необхідно відмовитися від додаткового досудового слідства, як це застосовується в більшості розвинутих країн. Суд повинен розглядати кримінальну справу по суті, а не займатися її направленням на додаткове досудове розслідування, тим паче, що це може мати місце декілька разів. (Для суду, який направив справу на додаткове розслідування, кримінальна справа вважається, з точки зору статистичних показників, вирішеною по суті).

Ці недоліки істотно ускладнюють використання документів первинного обліку для прогнозування економічної злочинності, особливо для планування заходів протидії їй.

¹² Див.: *Кудрявцев В. Н.* Правовое поведение: норма и патология. – М., 1982. – С. 24.

До того ж потрібно враховувати, що ще існує значна частина кримінальних справ, що припиняються на стадії досудового слідства з різних підстав (на базі даних офіційної статистичної звітності, цю кількість справ установити неможливо). Ця обставина порушує основний конституційний принцип рівності всіх громадян країни перед законом. У зв'язку з цим положенням, у законодавчому порядку зараз обмежено право органів дізнання й досудового слідства припиняти по nereабілітуючих підставах порушені кримінальні справи. Органами досудового слідства можуть припинятися порушені кримінальні справи тільки в разі відсутності події чи складу злочину в діях підозрюваних осіб. В інших випадках право припиняти збуджені кримінальні справи надані судовим органам.

Усе перераховане вище дає можливість зробити висновки про необхідність упровадження єдиної системи обліку всієї злочинності, особливо економічної, котра в останні роки все частіше набуває вигляду транснаціональних злочинних угруповань. Зрозуміло, що це можливо лише при створенні єдиного центру в межах ООН, Євросоюзу, Азіатського союзу. Причому досвід реформування правової статистики в Республіці Казахстан свідчить, що такий центр не може бути ні при якому правоохоронному органі (в Казахстані він створений при Прокуратурі)¹³, він повинен бути цілком незалежним від кон'юнктурних розумінь усієї правозастосовчої системи. Тому пропонуємо створити такий орган у масштабі всього світу при органах статистики, у всякому разі, їхній аналіз буде найбільш об'єктивним і всебічним, тому що в них буде цілком відсутня зацікавленість у результатах. Такі звіти повинні представляти всі країни, а не як зараз, тільки 85 країн світу.

Аналогічний орган необхідно створити і при органах державної статистики в Україні, тобто змінити всю систему, щоб органи державної статистики не просто збирали відомості про основні показники, що характеризують роботу правоохоронних органів, але й могли б впливати на обґрунтування зміни методології розрахунку самих показників, підрахунок і аналіз їх з різних сторін. Розумно було б створити цей центр як самостійний структурний підрозділ Науково-дослідного інституту статистики Держкомстату України. Це, безперечно, сприятиме створен-

¹³ Бахтыбаев И.Ж. Реформа правовой статистики в Республике Казахстан // Прокурорская и следственная практика. – 1998. – № 1. – С. 143–148.

ню єдиного слідчого комітету, експеримент про впровадження якого проводиться зараз у декількох областях України.

Починаючи з 1 січня 1988 р., на виконання вимог ст. 18 Закону України „Про державну статистику” усі правоохоронні органи надають статистичну звітність департаменту статистики послуг Державного комітету статистики. До складу цього департаменту входить відділ статистики соціальної сфери та гуманітарного розвитку. Такий збір інформації відбувається на рівні обласних відділів. Вже з назви витікає, що правова статистика в цьому відділі не є головною. Практично те, що зібрано цим відділом, просто друкується на шпальтах статистичних щорічників без їх аналізу.

Незважаючи на те, що одним із завдань органів державної статистики в Україні є перехід на міжнародні стандарти і показники, він, на жаль, відбувається дуже повільно навіть в інших галузях статистичної науки. Так 4 травня 1993 р. була затверджена постановою Кабінету Міністрів України Державна програма переходу України на міжнародну систему обліку і статистики, в яку надалі неодноразово вносилися зміни і доповнення; розроблена Програма реформування державної статистики до 2002 року. З 1 січня 2000 року в Україні введені нові міжнародні стандарти бухгалтерського обліку й фінансової звітності. Однак показників правової статистики ці документи абсолютно не торкаються.

Відповідно до Концепції реформування кримінальної юстиції України, яка затверджена Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008¹⁴, підкреслюється необхідність розроблення та запровадження єдиної статистики та науково обґрунтованих критеріїв оцінки результатів роботи органів системи кримінальної юстиції, які мають містити, зокрема, аналіз рівня суспільної довіри до діяльності органів досудового розслідування чи прокурорів. Разом із тим, з метою підвищення ефективності діяльності органів досудового розслідування і викоренення практики приховування повідомлень про злочини, необхідно передбачити можливості для запровадження механізму чіткої та оперативної кореляції між кількістю зареєстрованих повідомлень про злочини і кількісним складом посадових осіб органів досудового розслідування в певному структурному підрозділі відповідного органу досудового розслідування. Слід створити умови для запровадження ефективного механізму сус-

¹⁴ Официальное Интернет-представительство Президента Украины.

пільного контролю за діяльністю органів системи кримінальної юстиції. Інформація про порушення процесуальних строків та наявність зазначених скарг має бути доступною для громадськості. Проведення соціологічних опитувань громадян свідчить про рівень суспільної довіри до цих органів.

Створення ж єдиного центра дало би можливість розробити єдину систему звітності, удосконалити систему обліку способів вчинення злочинів, контролювати призначення покарань за тожні злочини, налагодити реальніший облік рецидиву, вікти-мологізацію населення, визначення збитків від даних злочинних зазіхань. Усе це необхідно для того, щоб світове співтовариство могло реально оцінити погрозу всієї злочинності й окремих її видів, особливо економічної злочинності, й адекватно реагувати на неї, а не риторично призивати до посилення боротьби зі злочинністю. Тільки при цих умовах можлива реалізація світовим співтовариством узгоджених дій, спрямованих на протидію злочинності в цілому, а також злочинності в системі ПЕК.

Рекомендовано до опублікування на засіданні сектору дослідження проблем злочинності та її причин ІВПЗ АПрН України (протокол № 4 від 11 березня 2009 року).

Рецензент – доктор юридичних наук, професор В.С. Зеленецький

УДК 343.1

В.С. Зеленецький, д.ю.н., проф., академік АПрН України, заступник директора Інституту вивчення проблем злочинності АПрН України, м. Харків;

Л.М. Лобойко, д.ю.н., доцент, проф. кафедри кримінального процесу Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ, м. Дніпропетровськ

ПОКАЗНИКИ ОЦІНКИ ЕФЕКТИВНОСТІ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПЕРЕСЛІДУВАННЯ В УКРАЇНІ

Оцінка ефективності діяльності органів, які здійснюють в Україні кримінальне переслідування, має ґрунтуватися на певних критеріях, за якими визначається ефективність системи цих органів. Але самі по собі критерії не дають можливості результативно оцінити ефективність діяльності органів кримінального переслідування. Для оцінки ефективності повинні існувати також певні показники. Останні можуть корелювати (відображати ступінь реалізації) як одного, так і декількох або навіть усіх критеріїв оцінки ефективності.

Як показники оцінки ефективності діяльності органів дізнання, досудового слідства, прокуратури, як правило, використовують офіційні дані, презентовані у звітах про їхню роботу щодо кількості розслідуваних кримінальних справ, направлених до суду з обвинувальним висновком та постановами щодо вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності у зв'язку з наявністю обставин, передбачених статтями 7-10, 11¹ КПК, а також дані про діяльність судів щодо ухвалення обвинувальних вироків.

Значення показників діяльності органів кримінального переслідування оцінюють у динаміці за певний період. Оцінка показника здійснюється шляхом порівняння його значення з прогнозованим, а також із значенням цього ж показника за попередній аналогічний період.

При цьому можливим є порівняння із значенням відповідного показника, встановленого експертним шляхом. Під час аналізу слід враховувати ступінь залежності значення показни-

ка від рішень і дій (бездіяльності) органу кримінального переслідування.

Найбільший обсяг діяльності з кримінального переслідування як за кількістю підслідних злочинів, так і за кількістю переслідуваних осіб, здійснюють органи дізнання й досудового слідства, підпорядковані МВС України. У цьому міністерстві затверджено «Положення про критерії оцінки результатів діяльності органів і підрозділів внутрішніх справ України» (наказ МВС України від 12 липня 2000 року № 459, далі – Положення про критерії оцінки¹).

Положенням про критерії оцінки визначено, що головним критерієм оцінки діяльності органів внутрішніх справ є позитивні показники загального стану правопорядку, становлення та розвиток партнерських відносин міліції з громадянами. Критеріями оцінки діяльності органу внутрішніх справ у цілому, що безпосередньо чи опосередковано стосуються здійснення ними кримінального переслідування, є (розділ 1 Положення про критерії оцінки):

1) рівень злочинності (з розрахунку на 10 тис. населення), навантаження на одного працівника, виходячи з кількості зареєстрованих, виявлених та розкритих злочинів;

2) забезпечення надійного захисту особи, суспільства, держави та всіх форм власності від злочинних посягань;

3) оптимальне залучення провідними службами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, громадян до співробітництва, заведення оперативно-розшукових справ за фактами вчинення тяжких злочинів, їх реалізація з порушенням та якісним розслідуванням кримінальних справ за умови повного відшкодування заподіяних збитків;

4) показники діяльності галузевих служб і підрозділів, а також громадська думка про стан правопорядку та рівень авторитету міліції, що визначається опитуванням населення за формалізованими методиками;

5) ефективність взаємодії служб при попередженні, розкритті та розслідуванні злочинів, постійному організаційному та оперативному супроводженні процесу розслідування кримінальних справ до прийняття в них передбаченого законодавством кінцевого рішення.

¹ Дозволимо собі зауважити, що в Положенні про критерії оцінки чітко не розмежовуються поняття «критерії» і «показники».

Положенням про критерії оцінки також визначені критерії роботи всіх підрозділів стосовно певних напрямів діяльності. Так, діяльність органу по роботі з заявами, повідомленнями та іншою інформацією про злочини та пригоди оцінюється з урахуванням таких чинників (розділ 2.1. Положення про критерії оцінки):

1) первинний масив інформації (кількість зареєстрованих та вирішених заяв, звернень, повідомлень); повнота обліково-реєстраційної роботи (відсутність випадків відмови у прийнятті або приховування від обліку інформації кримінального характеру); якість реагування на інформацію про злочини і пригоди; своєчасність та кваліфікованість розгляду первинних матеріалів про злочини і пригоди керівництвом органу внутрішніх справ; стан внутрішнього контролю за дотриманням порядку приймання, реєстрації, обліку й розгляду інформації про злочини і пригоди; недопущення фактів фальсифікації матеріалів первинної перевірки;

2) кількість скасованих прокурорами відмовних матеріалів з одночасним порушенням кримінальних справ, направлених до суду; питома вага вирішених кримінальних справ з масиву відмовних матеріалів, скасованих прокурором; кількість кримінальних справ, порушених за неякісно зібраними матеріалами дослідчої перевірки, що призвело до обґрунтованого їх закриття за реабілітуючими підставами.

Діяльність слідчого апарату органів внутрішніх справ, згідно з розділом 2.9. даного Положення, оцінюють за таким показником: продуктивністю праці слідчого за кількістю розслідуваних ним злочинів, у тому числі додатково виявлених під час розслідування, та притягнутих до кримінальної відповідальності осіб у справах, які закінчені розслідуванням (направлені до суду та обґрунтовано закриті за усіма підставами), зупинених провадженням та переданих за підслідністю.

Показниками результатів роботи окремого слідчого у звітному періоді є: дотримання процесуальних строків (питома вага справ, закінчених у строки понад два місяці, окремо – розслідуваних без продовження процесуальних строків), якість слідства (питома вага справ, повернутих на додаткове розслідування), дотримання законності (безпідставне притягнення особи до кримінальної відповідальності, що призвело до закриття справи за реабілітуючими підставами, або винесення судом виправдувального вироку), питома вага залишку нерозслідуваних кримінальних справ, у тому числі з встановленими особами, які роз-

слідуються понад встановлені терміни (розділ 2.9. Положення про критерії оцінки).

Як бачимо, на початку Положення про критерії оцінки зазначено, що головним критерієм оцінки діяльності органів внутрішніх справ є позитивні показники загального стану правопорядку, становлення та розвиток партнерських відносин міліції з громадянами, у подальшому ж тексті цього нормативно-правового акту практично збережено сформовану в радянські часи систему оцінювання діяльності правоохоронних органів за кількісними показниками.

Кількісні показники як основний критерій оцінювання діяльності правоохоронних органів сприймаються негативно як теоретиками, так і практикуючими працівниками цих органів. До того ж вони іноді не відображають реального стану справ у сфері боротьби зі злочинністю, а отже, й ефективності кримінального переслідування, здійснюваного органами дізнання, досудового слідства та прокуратури.

Керівники правоохоронних органів заявляють про необхідність відмови від таких показників.

Так, у 2003 році С. Піскун, який був на той час Генеральним прокурором України, проголосив принцип діяльності прокуратури, котрий він сформулював як «принцип відмови від гонитви за цифровими показниками». С. Піскун, виступаючи на Колегії Генеральної прокуратури України 18 квітня 2003 року, зазначив: «Не ставлячи під сумнів діяльність та необхідність існування кількісних показників в оцінці слідчої та наглядової роботи, я в котре наголошую, що для нас найголовніше – ефективність».

Саме тому ми послідовно запроваджуємо в діяльність прокуратури *принцип відмови від гонитви за цифровими показниками* (вид. – авторами). Вимагаємо реального поліпшення якості слідчої і наглядової роботи, а не імітації за рахунок штучного нарощування кількості порушень та розслідуваних кримінальних справ. Це нелегко»².

С. Піскун сформулював зазначений принцип як принцип роботи прокуратури під час здійснення нею нагляду за дотриманням законності в діяльності органів дізнання та досудового слідства. Але формулювання принципу і реальне його втілення

² Права людини – нова філософія кримінального судочинства / Із виступу Генерального прокурора України Святослава Піскуна на Колегії Генеральної прокуратури України 18 квітня 2003 року // Вісник прокуратури. – 2003. – № 5. – С. 3-4.

на практиці – безумовно, різні речі. Скільки б не говорилося про відмову від кількісних показників, зазначимо, що доки немає інших критеріїв оцінки діяльності правоохоронних органів, саме цифри будуть покладатися в основу такої оцінки. Та й сам Генеральний прокурор України не поставив під сумнів «необхідність існування кількісних показників».

Але ж якщо виходити з того, що правоохоронні органи існують для забезпечення прав громадян, а не кількісних показників своєї роботи, то критерії оцінки ефективності їхньої діяльності мають бути іншими. Кількісні показники повинні існувати обов'язково, але лише як статистичні, як підґрунтя для планування на різних рівнях правоохоронної системи процесів боротьби зі злочинністю та її попередження.

Кількісні показники діяльності органів дізнання, досудового слідства та прокуратури мають право на існування і як засіб оцінки цієї діяльності, але лише як засіб. І не більше. В Україні ж ці показники перетворилися із засобу оцінки діяльності правоохоронних органів на мету. Остання ж визначає і планові показники кримінально-процесуальної діяльності.

У своїй щорічній доповіді «Стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні» Уповноважений Верховної Ради України з прав людини – Н. Карпачова – зазначила, що, «попри неодноразові заяви керівників правоохоронних органів, «гонки» за відсотками розкриття злочинів у міліції більше немає, планка «обов'язкового розкриття» не тільки збереглася, а й піднялася настільки, що міліціонери, щоб не втратити в зарплаті, фактично змушені інсценувати і фальсифікувати злочини».

До речі, про це Уповноваженому постійно надходить інформація з місць. Ось про що, наприклад, повідомив колишній дільничний інспектор УМВС України у Херсонській області О. Мартиненко. За його повідомленням та долученими до нього копіями документів, до всіх міліцейських структур в області доводиться план кількості виявлених різного виду злочинів і осіб, які їх вчинили. Тому на місцях задля розкриття злочинів продовжують катувати людей і притягувати до кримінальної відповідальності непричетних до злочину.

Так, за планом роботи відділення дільничних інспекторів Каховського райвідділу, на серпень 2005 року за прізвищами було розписано, хто, чого й скільки повинен виявити. Кожен з дванадцяти дільничних «повинен» був віднайти по два випад-

ки насильництва в сім'ї, сім – зобов'язані знайти по одній особі, яка має зброю, п'ять – по одному випадку зберігання наркотиків і т.п. Таким чином міліція заздалегідь встановлює кількість «жертв» – наших громадян, що мають виконувати роль статистів, які опинилися «на лаві підсудних»! Як наслідок, усі працівники «замотивовані» планом, а не законом та присягою»³.

Небезпечність подібного планування полягає в тому, що воно дуже часто призводить до катувань людей, що є порушенням ст. 3 Європейської конвенції про захист прав і основних свобод людини. «Проте Уповноважений з прав людини не втрачає надії, що міністерство внутрішніх справ, кінець кінцем, зробить належні висновки з цього, й відсоток розкриття злочинів явно чи неявно перестане плануватися українською міліцією, чим буде започатковано викорінення тортур і катувань»⁴.

Голова Верховного Суду України у 2001 році опублікував статтю, в якій навів кричущі факти порушення порядку прийняття, реєстрації, обліку та розгляду заяв і повідомлень про злочини. Зокрема він наводить приклад того, як 17 лютого 1997 року до Олександрійського МВ УМВС звернувся Ч. із заявою про вчинення у нього крадіжки мопеда й велосипеда. На місце події прибула оперативна група працівників міліції, але заява потерпілого зареєстрована не була. Лише в липні 1997 року, коли Ч. сам виявив у інших осіб своє майно, та було викрито особу, яка вчинила крадіжку, від потерпілого прийняли заяву та порушили справу⁵.

В.Т. Маляренко, проаналізувавши окремі ухвали судів, якими вони реагують на виявлені порушення закону, встановив, що «наведені явища досить поширені, в багатьох випадках заяви про вчинення злочинів тривалий час не реєструються, а кримінальні справи порушуються лише в разі встановлення особи винного. Причому, як вбачається з відповідей на окремі ухвали, на такі дії йдуть не тільки малодосвідчені працівники. Це свідчить про відсутність будь-якого контролю за діяльністю осіб, у

³ Доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини Н. Карпачової «Стан дотримання та захисту прав і свобод людини в Україні» [Електронний ресурс] // http://www.ombudsman.kiev.ua/dopovid%204/Dop4_%20Zmist.htm.

⁴ Там само.

⁵ Див. *Маляренко В.Т.* Найпоширеніші помилки та порушення законів, які допускаються при провадженні дізнання і досудового слідства // Кримінальний процес України: Стан та перспективи розвитку: Навч. посіб. для студ. вищ. навч. зал.: Вибрані наукові праці. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. – С. 152-153.

компетенцію яких входить вирішення питання про порушення справ, та намагання працівників органів міліції в такий спосіб *поліпшити показники* (вид. авторами) роботи»⁶.

У цілому погоджуючись із висновками В.Т. Маляренка щодо причин nereєстрації чи невчасної реєстрації заяв про злочини, а також порушення кримінальних справ лише після встановлення особи, яка вчинила злочин, слід відзначити наступне.

Той факт, що порушення законів у цій частині здійснюють не лише «малодосвідчені працівники», свідчить про те, що останні менш схильні до укриття заяв і злочинів від реєстрації. В університетах внутрішніх справ не вчать як «правильно» приховати злочин. «Досвіду» в цих питаннях випускники вищих навчальних закладів системи МВС України набувають уже на практиці, переймаючи його у «досвідчених» у цих питаннях працівників. Тобто в тих, хто добре ознайомлений з системою показників, за допомогою яких визначають ефективність роботи органів міліції, а також з тим, як «правильно» треба «формувати» ці показники, тобто підганяти їх під потрібні для звітування цифри. Останні повинні не суттєво відрізнятись від показників діяльності за аналогічні звітні періоди (місяці, квартали, півріччя й роки). Досягти «ідеальних» (потрібних) показників роботи, у тому числі й у сфері кримінально-процесуальної діяльності, інакше як шляхом їхнього коригування, практично не можливо.

В окремих випадках «показникова» система обліку роботи органів дізнання та досудового слідства сприяє тому, що ці органи на підставі вигаданих ними злочинів порушують кримінальні справи, розслідують їх, доводять до суду і суд приймає за ними рішення. Працівники правоохоронних органів, намагаючись справити позитивне враження на своє керівництво, штучно створюють «позитивні показники» розкриття злочинів. Досить навести один приклад, щоб зрозуміти наскільки далеко можна зайти у фальсифікації матеріалів провадження за злочинами з метою «підвищити ефективність» кримінального переслідування. А точніше – створити видимість високих показників діяльності із кримінального переслідування, аби отримати високу оцінку цієї діяльності.

Так, високопосадовець підрозділу Чернігівської міжрайонної державної податкової інспекції сфабрикував справу про ухилення від сплати податків підприємця, який не лише не по-

⁶ Там само. – С. 153.

мирав, а й не народжувався. Податківець підробив акт про результати перевірки дотримання вимог податкового законодавства суб'єктом підприємницької діяльності – фізичною особою та протокол про обставини вчинення злочину, передбаченого ч.1 ст.212 Кримінального кодексу України (ухилення від сплати податків) щодо цієї особи. Ці «процесуальні документи» він направив до місцевого суду. На суд прийшов «підсудний», який «широ розкався». І вже під час попереднього розгляду справи суд звільнив «винного» від кримінальної відповідальності з огляду на визнання вини та відшкодування збитків у повному обсязі (шістдесят вісім тисяч гривень). Про це відшкодування навіть була надана довідка. Прокурор району вирішив перевірити факт відшкодування податкового боргу на таку суму. З'ясувалося, що гроші не надходили. Так було виявлено факт фальсифікації кримінальної справи⁷.

Отже, оцінювання кримінально-процесуальної діяльності органів дізнання й досудового слідства за кількісними показниками свідчить про те, що правоохоронна система працює сама на себе. Окремим працівникам важливо відзвітувати про «потрібні» для системи показники. Правоохоронній системі важливо «правильно» відзвітувати перед політичною системою.

Чи буде від цього краще громадянам, які або стали жертвами злочинів, або підозрюваними й обвинуваченими, але все одно жертвами злочинів, пов'язаних із катуванням з метою добитися зізнання у вчиненні «злочину»? Чи може хтось, окрім відповідних (відповідальних) працівників правоохоронної системи, отримає задоволення від того, що «дільничний виявить два випадки насильства в сім'ї, сім – знайдуть по одній особі, яка має зброю, п'ять – по одному випадку зберігання наркотиків»?

Не таких показників очікує суспільство від правоохоронної системи. Для кожного громадянина важливим є те, що звернувшись до правоохоронного органу, він повинен отримати належний правовий захист порушених злочином прав. Кожен громадянин повинен почувати себе в безпеці та не боятися того, що саме на ньому буде зроблено показник «зберігання наркотиків».

Дивним видається те, що всі, хто є причетним до діяльності правоохоронних органів, учені, котрі займаються досліджен-

ням проблем кримінального судочинства, політики розуміють, що система оцінки діяльності правоохоронних органів, заснована на кількісних показниках, є протиприродною, не правовою, радянською, але змінити її протягом сімнадцяти років незалежності України так і не вдалося. Зламати систему вкрай важко. Але прагнути до цього треба.

Для зламу кількісної (радянської) системи оцінки діяльності органів досудового розслідування і прокуратури щодо здійснення кримінального переслідування не потрібні додаткові кошти, не треба готувати і приймати нові закони чи вносити зміни і доповнення до чинних законів. Для цього потрібна лише політична воля.

Прибічники існування кількісних показників можуть заперечити відмову від них тим, що правоохоронці взагалі перестануть працювати в напрямі викриття злочинів і осіб, які їх учинили. Бо, мовляв, так вони хоч прагнуть показати свою роботу в кількісному вираженні. Але ж «показникове» стимулювання діяльності органів дізнання і досудового слідства призводить до кричущих порушень прав людей.

Окрім того, існують інші дієві стимули для ефективного та якісного здійснення кримінально-процесуальної діяльності під час досудового провадження. Це – кримінально-процесуальні гарантії прав учасників кримінального процесу. До них, зокрема, належать кримінально-процесуальна форма (а не формалізм); принципи кримінального процесу (у першу чергу, принцип публічності); право на оскарження (зокрема, право учасників процесу на оскарження бездіяльності посадових осіб, які ведуть процес); прокурорський нагляд; відомчий контроль тощо. До того ж існує безліч непроцесуальних гарантій забезпечення ефективної діяльності правоохоронних органів щодо порушення кримінальних справ і розслідування злочинів (прийняття присяги працівниками міліції; дисциплінарні заохочення і стягнення та інші види юридичної відповідальності аж до кримінальної тощо).

Уявляється, що зазначених гарантій достатньо для того, аби стимулювати активну, наступальну діяльність правоохоронних органів щодо порушення та розслідування кримінальних справ, у межах яких здійснюється кримінальне переслідування осіб. Просто треба навчитися правильно застосовувати ці гарантії та вчасно й жорстко реагувати на порушення прав людини.

⁷ Див. Податківець створив «мертву душу», а суд її судив! (Інтерв'ю з прокурором Чернігівської області А. Василевським) // Голос України. – № 1104. – 11 квітня 2007 року.

Не можна ставити показники (цифри) вище прав людини, яка в нашій державі, згідно зі ст. 3 Конституції України, є найвищою соціальною цінністю.

Безумовно, існуюча система оцінки діяльності компетентних державних органів із кримінального переслідування вичерпала себе. Вона підлягає заміні на основі нових, науково обґрунтованих критеріїв і показників діяльності органів досудового розслідування і прокуратури.

За результатами опитування населення щодо ставлення останнього до діяльності органів кримінального переслідування, однією з перспективних систем є оцінювання ефективності діяльності органів кримінального переслідування, що намагаються впровадити окремі державні органи, зокрема органи внутрішніх справ. Аналіз задоволеності населення діяльністю державних органів міг би здійснюватися на основі інформації, наданої уповноваженим органом за результатами опитування експертів. До числа останніх можуть бути віднесені представники правозахисних організацій, адвокатів – з одного боку, представники кримінальної міліції, слідчі, прокурори – з другого. Середнє число й буде максимально наближене до об'єктивного стану справ у галузі боротьби зі злочинністю взагалі та кримінального переслідування, здійснюваного певними органами зокрема.

*Рекомендована до друку на засіданні сектору
дослідження проблем судової діяльності
ІВПЗ АПРН України
(протокол № від 4 лютого 2009 р.)*

Рецензент – доктор юридичних наук, професор Літвак О.М.

ФУНКЦИОНАЛЬНОЕ НАЗНАЧЕНИЕ УГОЛОВНОГО ДЕЛА (часть вторая)

Правовой порядок её реализации регламентирован «Инструкцией про единый облік злочинів», що затверджена 26 березня 2002 р. наказом № 20 Генеральної прокуратури України; № 84 МВС України; № 293 Служби безпеки України; № 126 Державної податкової адміністрації України; № 18/5 Міністерства юстиції України. Изложение основных ее положений позволит более точно передать содержание рассматриваемой функции уголовного дела.

В соответствии с разделом пятым Инструкции, уголовное дело должно быть зарегистрировано на протяжении суток после вынесения постановления о его возбуждении.

Движение уголовного дела в процессе расследования учитывается на основании статистической карточки о движении уголовного дела формы 3, которая заполняется прокурором, следователем или работником органа дознания немедленно после принятия в деле (материалах) решения о: а) возбуждении уголовного дела; б) объединении уголовных дел; в) принятии уголовного дела к производству: после отмены прокурором постановления об отказе в возбуждении уголовного дела, по постановлению или определению суда, при передаче дела от другого органа, по возвращении дела для дополнительного расследования и после возобновления следствия в прекращенном или постановленном деле и в других случаях;

- г) направлении дела по подследственности;
- д) о направлении в суд и прекращении дела;
- е) приостановлении дела;
- ж) возобновлении следствия в прекращенном или приостановленном деле по п.1 ст. 206 (ст. 207), п.2 ст. 206 (ст. 208), п.3 ст. 206 (ст. 209) КПК;
- и) изъятии прокурором дела и передачи его для расследования другому органу;
- к) возвращении дела на дополнительное расследование прокурором или судом;
- л) продлении срока расследования;
- м) предъявлении для ознакомления материалов дела обвиняемому и его защитнику;

н) выделении в отдельное производство дела относительно одного или нескольких обвиняемых.

В случаях принятия прокурором решений, указанных в п.п. «и», «к» в делах, которые расследуются следователями или органом дознания, карточка формы 3 заполняется лично прокурором.

Карточки по уголовным делам подаются в соответствующие органы внутренних дел для внесения необходимых сведений в журнал учета преступлений, уголовных дел и лиц, которые совершили преступления, и дальнейшей передачи учетно-регистрационным подразделениям органов внутренних дел.

Учет уголовных дел осуществляется тем же учетно-регистрационным подразделением, который ведет учет преступлений¹.

Преступления регистрируются в едином журнале учета преступлений, уголовных дел и лиц, совершивших преступления, на основании карточек на выявленное преступление (форма 1) по возбужденным уголовными делами, делам, направленными прокурором в суд в соответствии со ст. 430 КПК и в других случаях, которые указаны в пункте 7 Инструкции.

Сведения о выявленных преступлениях корректируются по данным карточки о последствиях расследования преступления (форма 1.1), карточки на лицо, которое совершило преступление (форма 2), и карточки о движении уголовного дела (форма 3), а также карточки на преступление, за совершение которого лицу предъявлено обвинение (форма 4), справки о последствиях рассмотрения уголовного дела судом (форма 6).

Сведения о лицах, которые совершили преступления, в журнал учета преступлений вносятся на основании карточек об этих лицах (форма 2). Эти сведения корректируются по данным карточки о последствиях расследования преступления (формы 1.1) и справки о последствиях рассмотрения уголовного дела судом (форма 6).

Данные о движении уголовных дел записываются в журнале из карточек формы 3.

Данные о возбуждении уголовных дел и их движении должны регистрироваться в едином журнале учета преступлений, уголовных дел и лиц, совершивших преступления, не позднее 24-х часов с момента поступления соответствующих карточек.

Управления (отделы) оперативной информации и прочие учетно-регистрационные подразделения органов внутренних дел

для регистрации уголовных дел ежегодно выделяют районным, транспортным органам внутренних дел и оперативным отделам учреждений исполнения наказаний, ведущих расследование по уголовным делам, необходимое количество регистрационных номеров. В районе количество выделенных номеров с учетом объема работы распределяется между органами внутренних дел, налоговой милиции и органами прокуратуры, о чем сообщается в Управление (отделы, отделения) оперативной информации.

Следователь (работник дознания) органа внутренних дел и налоговой милиции одновременно с заполнением карточки на выявленное преступление получает в органе внутренних дел порядковый номер дела. Следователь прокуратуры получает порядковый номер дела, которое принято им к производству, в прокуратуре.

Дела, которые поступают для расследования из органов прокуратуры в органы внутренних дел или налоговой милиции, или из органов внутренних дел или налоговой милиции в органы прокуратуры данного района (города), а также дела, поступившие по территориальной подследственности из одного района (города) в другой район (город) той же области, вторично не регистрируются и зачисляются производством под номером первичной регистрации.

Преступления по уголовным делам, выделенных из других дел (если раньше преступления по этим делам были сняты с учета), ставятся на учет.

Преступления по уголовным делам, которые поступили в производство расследования из органов прокуратуры и внутренних дел других государств по месту совершения преступления, органов суда, налоговой милиции, Службы безопасности Украины и военной прокуратуры, снимаются с учета в этих органах и регистрируются в территориальных органах внутренних дел как впервые возбужденные дела.

Преступления по уголовным делам, возобновленным для проведения дополнительного расследования, вторично не регистрируются. Не подлежат регистрации уголовные дела, которые поступили из других органов для выполнения отдельных поручений (допрос, очная ставка и т.п.).

Если уголовные дела объединяются в одно дело в связи с тем, что преступления совершены одним и тем же лицом, то в журналах учета преступлений делаются соответствующие пометки об объединении этих дел, но изменения в отчетность о количестве зарегистрированных преступлений не вносятся.

В случае пересылки уголовного дела в другую область или Автономную Республику Крым для расследования по месту со-

¹ Інструкція про єдиний облік злочинів затверджена 26 березня 2002 р. Наказами: № 20 Генеральної прокуратури України; № 84 МВС України; № 293 Служби безпеки України; № 126 Державної податкової адміністрації України; № 18/5 Міністерства юстиції України.

вершения преступления, Управление (отдел) оперативной информации или другое учетно-регистрационное подразделение присылает учетные карточки и сообщение о направлении уголовного дела к соответствующему учетно-регистрационному органу. Последний регистрирует это преступление после выяснения, не было ли оно учтено ранее.

На централизованный учет в текущем отчетном периоде также должны ставиться (и отражаться в соответствующих статистических отчетах) все преступления, уголовные дела по которым возбуждены в предыдущем отчетном году, поступившие по подследственности из других органов, где они в связи с этим были сняты с учета. В случае возвращения таких дел к тому органу, который раньше присылал дело, преступления должны быть восстановлены в учетных документах данного органа и в том отчетном периоде, когда дело было возвращено.

В случае, если в уголовном деле расследуется несколько преступлений, которые совершены на территории разных областей, следователь (работник дознания), в производстве которого находится дело, направляет карточки в учетно-регистрационное подразделение органов внутренних дел для учета преступлений по месту их совершения (где они учитываются независимо от какой-либо местной нумерации уголовных дел).

При регистрации преступлений в уголовном деле прокуратуры в журнале учета проставляется номер дела с добавлением букв «ПР», а в уголовном деле налоговой милиции – «НМ».

Дополнительно выявленные в процессе расследования преступления регистрируются в журнале с указанием следующего порядкового номера записи и номера дела, за которым они выявлены. В журнале это дополнительное преступление обозначается буквами «ДВ».

При заполнении карточки на дополнительно выявленное преступление следует иметь в виду, что дополнительной считается карточка, составленная на выявленный в процессе расследования в этом деле другого, раньше не зарегистрированного преступления, если их расследование объединено в одно дело.

Установленные единые документы первичного учета преступлений, уголовных дел и лиц, которые совершили преступления (статистические карточки форм 1, 1.1, 1.2, 2, 3, 4 и справки ф. 6), предназначены для автоматизированной обработки на ЭВМ.

Учетно-регистрационные подразделения, по согласованию с прокуратурами Автономной Республики Крым, областей, горо-

дов, других приравненных к ним прокуроров, при обработке статистической информации могут использовать средства ЭВМ для ведения единых журналов учета преступлений, уголовных дел и лиц, которые совершили преступления, и контрольных журналов на магнитных носителях. В конце отчетного периода эта информация распечатывается и сохраняется в отдельном деле работника по учетно-регистрационной и статистической работе.

Документы первичного учета преступлений сохраняются в учетно-регистрационных подразделениях органов внутренних дел в течение одного года после составления на их основании статистической отчетности о преступности и данных относительно лиц, совершивших преступления, при условии, что по делам, которые направлены в суд, поступили справки по форме 6 и по прекращенным уголовным делам при их наличии в архивах информационного подразделения.

Документы первичного учета о преступлениях, по которым уголовные дела приостановлены по п.1 ст. 206 (ст.207), п.3 ст. 206 (ст. 209) КПК уничтожению не подлежат и сохраняются до окончания производства уголовного дела. Регистрация преступлений, лиц, которые их совершили, уголовных дел в органах внутренних дел на транспорте, учетно-справочных подразделениях областных управлений Службы безопасности Украины, военных прокуратурах регионов проводится в том же порядке, как и в горрайорганах внутренних дел.

Реализация учетно-регистрационной функции позволяет определить, во-первых, пути (направления) движения уголовного дела; во-вторых, законность и обоснованность его использования конкретными органами и должностными лицами; в-третьих, период (или сроки, длительность) работы с ним конкретным адресатом. Существование учетно-регистрационной дисциплины работы с уголовными делами предполагает организацию и своевременное осуществление ведомственного контроля и прокурорского надзора за законностью, обоснованностью и производственной целесообразностью использования данных уголовного дела в тех или иных целях.

Ретрансляционная функция уголовного дела основана на знаниях об объекте данного вида борьбы². Сами же знания о на-

² Зеленецкий В.С. Прокурорский надзор за исполнением закона о всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств уголовного дела в стадии предварительного расследования. Учебное пособие. – Харьков, 1990. – С. 6-16. См. его же: Объект познания в доследственном уголовном процессе. «Весы Фемиды». – Крым, «Интерномикос», 2002. – С. 6-21. См. его же. Проблемы формирования совокупности доказательств в уголовном процессе: Монография. – Х.: Восточнорегиональный центр гуманитарно образовательных инициатив, 2004. – С. 35-64.

званном объекте формируются на основе соответствующей информации. Поскольку в борьбе с преступностью принимают участие самые различные лица, рассредоточенные во времени и пространстве (причем нередко на далеком расстоянии друг от друга) возникает необходимость обеспечения информационного взаимодействия на основе той информации, которая отражена в материалах уголовного дела. Нередко для обеспечения информационной оснащенности и успешного решения соответствующими правоохранительными органами комплекса специальных задач передается не какая-то часть материалов, а само уголовное дело, например, от лица, в производстве которого оно находится, прокурору или другим лицам, принимающих участие в этой борьбе.

Таким образом, уголовное дело нередко используется в качестве особого коммуникативного средства. Чаще всего это происходит при передаче его из одной стадии процесса в другую, т.е. от одного лица, ведущего процесс, к другому; от лица, осуществляющего ведомственный контроль, (например, начальника следственного отдела) к прокурору, осуществляющего прокурорский надзор, а от него к следователю, начальнику органа дознания и т.д. Но даже в тех случаях, когда дело на определенной стадии процесса остается в производстве одного и того же должностного лица, например, следователя, информация о нем, обстоятельствах, образующих его содержание, передается в различные правоохранительные органы для решения соответствующих задач уголовнопроцессуального производства. **Обмен информацией между различными субъектами правоохранительной системы с целью оптимизации указанного производства и успешного решения как общих, так и частных задач рассматриваемого вида борьбы образует содержание ретрансляционной функции уголовного дела.** Данная функция дела может именоваться как-то иначе, например, «движением дела в системе уголовнопроцессуального производства», возможно, каким-то образом еще, но мне представляется, что названные, как и другие варианты обозначения рассматриваемой функции, во-первых, громоздки, а во-вторых, не точны, что, естественно, будет дестабилизировать рассматриваемый здесь информационный обмен. Что же касается предложенного мной обозначения, то с одной стороны, оно полностью отражает ретрансляционную сущность движения дела в системе уголовнопроцессуальных стадий, а с другой – вполне оправдано с точки зрения его смыслового содержания, которое всем общеизвестно и понятно. В самом деле,

ретранслировать что-либо, например, информацию, каких-либо сведений, значит произвести передачу одним органом и ее прием другим органом, в нашем случае уголовного дела. Такая интерпретация рассматриваемого здесь явления полностью соответствует этимологии слова «ретрансляция»³, которое означает «прием и передачу через промежуточные пункты радио или телевизионных программ». Хотя содержание рассматриваемого нами ретрансляционного процесса не связано с передачами каких-либо программ, но смысл его понятен, даже если бы речь шла не о передаче уголовных дел, а о чем-нибудь другом.

Передача дела может осуществляться в пределах одного помещения, т.е. в здании одного и того же органа, например, из кабинета следователя в кабинет прокурора или же за их пределы, скажем из органа дознания в помещение соответствующего следственного подразделения. Понятно, что во всех названных случаях документальное сопровождение должно осуществляться различными способами. Но во всех случаях при передаче дела от одного должностного лица к другому дело должно быть пронумеровано, прошнуровано, скреплено соответствующей печатью, т.е. оформлено в полном соответствии с общими и специальными правилами делопроизводства.

В процессе реализации ретрансляционной функции уголовного дела происходит специфическое, основанное на законе **делопроизводственное обслуживание** разносторонних субъектов уголовнопроцессуальной деятельности с целью оптимизации комплексного решения соответствующих задач уголовного процесса. При этом особо следует помнить о порядке передачи объектов, выполняющих функцию вещественных доказательств, а также других предметов или приложений к различным протоколам, которые должны следовать судьбе основного производства, т.е. уголовного дела.

Таким образом, ретрансляционная функция уголовного дела обусловлена практической необходимостью передачи дела от одного органа к другому органу, принявшему дело к своему производству; от органа дознания к руководителю, осуществляющему ведомственный контроль; от всех названных органов к прокурору, надзирающему за законностью производства по уголовному делу, а от них к судье или суду, рассматривающих дело по существу. С точки зрения совершенствования правового

³ Ожегов С.И. Словарь русских слов. – М.: Сов. энциклопедия, 1973. – С. 625.

обеспечения названных процессов, повышения их качественной определенности, было бы целесообразно урегулировать все названные вопросы в будущем (новом) уголовнопроцессуальном законодательстве.

С рассматриваемой функцией тесно связаны и отношения, возникающие по поводу конкретного дела, которые я именую **коммуникативными**. Правовой смысл последних заключается в том, что любое уголовное дело не может не принадлежать кому-либо, т.е. находиться в своеобразном «бесхозном» состоянии. Оно всегда находится в подотчете какого-либо органа, а значит, и конкретного должностного лица. Сначала, в связи с его возбуждением, оно принимается к производству органом дознания или следователем. Затем, будучи приостановленным производством, дело остается в соответствующем органе и обязательно закрепляется за одним из следователей, а иногда и помощником прокурора, если число нераскрытых преступлений довольно большое, а загрузка следователей делами текущего производства значительна. Наконец, когда уголовное дело производством завершено, прекращено или оно рассмотрено по существу и лицо осуждено – все равно такие дела продолжают оставаться в подотчете того или иного органа, который и отвечает за его хранение, а в необходимых случаях – и за движение в общей системе правоохранительных и судебных органов. В таком, равно как и в любом другом случае, названные уголовные дела являются предметом правовых отношений по использованию содержащейся в них информации для решения тех или иных задач. В тех случаях, когда решение названных задач осуществляется в предусмотренном УПК порядке, то возникающие правовые отношения носят характер уголовнопроцессуальных. Когда же производство по делу завершено, а содержащаяся в них информация истребуется, например, из соответствующих архивных подразделений того или иного органа, возникающие отношения носят коммуникативный характер, а само дело, по поводу которого такие отношения возникают, выполняет специфическую коммуникативную функцию. Содержание этой функции связано с выполнением завершенным производством какойлибо вспомогательной роли по отношению к тем делам, которые производством еще не завершены или в обеспечении решения какихлибо других производственных задач, например, анализа практики нераскрытых преступлений, использования их в процессе научно-исследовательской деятельности или, например, в процессе преподавания различно-

го рода учебных курсов в высших учебных заведениях страны, равно как и в институтах повышения квалификации различных правоохранительных и судебных органов. Социальная ценность такой роли названных дел, а значит и их коммуникативной функции, очевидна. Итак, коммуникация представляет собой особый вид отношений между различными субъектами уголовного процесса реализуемых опосредованно с помощью такого комплексного документального образования, каким в рассматриваемых случаях является уголовное дело. В специальной литературе такой вид коммуникации именуется документным, поскольку все реализуемые в этой связи отношения построены на обмене соответствующими производственными документами между различными субъектами, которые в подавляющем большинстве случаев друг друга могут не только не знать, но и не видеть. В связи с этим, для обеспечения доброкачественности такого вида коммуникации, исключения случаев утечки служебной информации, а тем более документов, все ее участники должны добросовестно выполнять специальные правила осуществления данного вида деятельности. Поскольку движение уголовного дела в системе стадий осуществляется от одного лица, ведущего процесс к другому лицу, с которым все они уже находятся в соответствующих уголовно-процессуальных отношениях, то хотим мы этого или нет, но коммуникационный процесс представляет собой опосредованную уголовным делом форму реализации (осуществления) давно возникших и реально существующих уголовно-процессуальных отношений.

Содержание коммуникационной функции уголовного дела образует документная форма общения между лицами, ведущими процесс, обладателем уголовного дела, именуемым на языке профессионального общения коммуникантом, и теми лицами-реципиентами (или их группой, например, судьями), которые указанное дело получили для его разрешения или выполнения с ним каких-либо действий.

В данном случае речь идет об отношениях между субъектами уголовного процесса **опосредованных** различными видами документов составляемых или выносимых в уголовном процессе, равно как и получаемых лицами, ведущими процесс из внешней среды⁴. Возбуждение уголовного дела, как и его существование в

⁴ См. Кушнарченко Н.Н. Документоведение. Учебник. – Киев: Знание, 2005. – С. 119.

системе уголовно-процессуальных стадий, а значит и в обществе, порождает вполне определенные правовые отношения в связи с необходимостью решения комплекса правовых и производных от них задач. Последние уже были предметом неоднократного исследования⁵. Здесь же, в рамках обозначенных в наименовании параграфа функции, рассмотрим специфику коммуникационных отношений, которые возникают и реализуются в процессе специфического функционирования уголовного дела.

Известно, что уголовное дело в своем процессуальном движении проходит девять относительно самостоятельных, но объективно взаимосвязанных стадий. В информационном фонде уголовного дела нуждаются как лица, ведущие процесс, так и те, кто осуществляет по отношению к ним надзорные и контрольные функции. В этом плане уголовное дело выполняет две разновидности коммуникативных функций, которые для их разграничения можно именовать как **внутрисистемные и внесистемные коммуникации**.

Внутрисистемная коммуникация уголовного дела осуществляется от исходной (первой) стадии уголовного процесса через систему общеизвестных промежуточных стадий до итоговой (или конечной) и потому является по своей сути полиструктурной. Узловыми моментами такой структурной организации коммуникативного процесса являются исходные и конечные границы соответствующих уголовно-процессуальных стадий. Поскольку в реальном уголовном процессе существует девять стадий, каждая из которых имеет два узловых пункта (исходный и конечный), то рассматриваемый коммуникационный процесс в своем идеальном развитии проходит восемнадцать узловых пунктов. Однако известно, что на практике не все уголовные дела проходят в своем коммуникационном движении всю систему уголовно-процессуальных стадий, а значит и не все присущие им узловые пункты. Последнее обусловлено успешным решением правовых, а вместе с ними и коммуникационных, задач уголовного процесса, получающих свое отражение в материалах уголовного дела.

⁵ См.: Халфина Р.О. Учение о правоотношении. – М., 1978; Сидоренко Н.И. Правоотношения в оперативно-розыскной деятельности. Учебное пособие. – К., 1978; Божьев В.П. Уголовно-процессуальные отношения. – М., 1978; Ткаченко Ю.Г. Методологические основы теории. – Информационный бюллетень УВД Харьковского облисполкома. – Х., 1981. – С. 1-27; Ломовский В.Д. Прокурорско-надзорные правоотношения. Ростов-на-Дону, 1987; Погорецкий М.Я. Кримінально-процесуальні правовідносини: система і структура. – Х., 2002.

Внесистемные коммуникации настолько разнообразны, что вряд ли их можно перечислить, а тем более описать. В данном случае имеются в виду такие отношения, опосредованные различного рода документами, которые возникают между теми, кто обладает в конкретный момент уголовным делом и различными физическими и юридическими лицами, нуждающимися в получении соответствующей информации, находящейся в уголовном деле, либо представляющих какую-либо информацию для его пополнения. В любом случае речь идет о переписке между реципиентом и коммуникантом в связи с решением каких-либо общих или индивидуальных задач. Естественно, что и данный вид коммуникационных отношений регламентирован соответствующей системой нормативных актов, подлежащих неукоснительному соблюдению. В этой связи уместно подчеркнуть, что как внутрисистемные, так и внесистемные коммуникации должны отвечать требованиям законности, быть фактически обоснованными и ситуативно оправданными.

Информационносправочная функция уголовного дела. Преступность – явление не только социальное, но и статистически массовое. Социальный **характер** придает общественную значимость делу по многим его аспектам, в том числе и с точки зрения возможности удовлетворения объективно возникающего и реально (фактически) существующего интереса к содержанию уголовного дела (к обстоятельствам совершенного деяния), лицам, причастным к его совершению, к тем последствиям, которые, в конечном счете наступили, в том числе и в плане социально-правовой ответственности виновных, защиты прав и законных интересов, тех, кто понес ущерб от совершенного преступного деяния. Интерес этот может быть частным (с точки зрения удовлетворения любопытства отдельных физических лиц) и общественным, отражающим потребности в информации, содержащейся в деле юридических лиц (т.е. учреждений, предприятий и организаций) и общества в целом.

Потребности в информации отдельной личности, а тем более общества, настолько велики, что любая попытка их полного изложения в любом научном исследовании, в том числе и в этом, нереальна и потому заранее обречена на неудачу. Да мы и не ставим своей целью, решить хоть какимто образом такую осознанно неосуществленную задачу. Здесь, для иллюстрации порой четко осознаваемой необходимости удовлетворения по-

требностей личности и общества в информации, содержащейся в конкретном уголовном деле, укажем, что последняя может потребоваться для защиты чести, достоинства, имущественных и других интересов граждан, нередко для реабилитации незаконно осужденных лиц или с целью обеспечения реализации ответственности действительно виновных в совершенном преступлении лиц. Наконец, такие данные крайне необходимы для восстановления исторической правды о таких социально значимых явлениях в развитии государства (например, о голодоморе в Украине, его причинах, масштабах и последствиях), которые многие десятилетия будоражат, травмируют и деформируют историческую память общества. Учитывая изложенное, подчеркнем социальную ценность не только текущих, но и иных уголовных дел, которые именуется архивными, а вместе с этим особо обратим внимание на важность своевременной реализации их информационно-справочной функции.

В современном документоведении реализация аналогичной функции отождествляется с внедрением и максимальным использованием справочной литературы, отдельные виды которой принято именовать справочниками. При этом, под справочником понимается литературное издание (оно носит прикладной, практический характер), имеющее справочную систематическую структуру или построенное по алфавиту⁶.

По целевому назначению различают такие виды справочников: научный, массово-политический, производственно-практический, учебный, популярный и бытовой. Здесь нет нужды характеризовать специфику каждого из названных видов справочников. Однако заметим, что главной, или характерной, чертой указанных справочников является то, что все они являются накопителями систематизированных, на основе определенных критериев, данных, для обеспечения необходимой информацией соответствующих потребителей.

Понятно, что уголовное дело не относится к числу справочников, во-первых, потому, что оно не является результатом полиграфической промышленности или литературно-издательской деятельности; во-вторых, уголовное дело является эксклюзивным по своему характеру и уникально индивидуальным по своему содержанию, собственно, как и то преступление, которое совершено индивидуально-определенным, т.е. вполне конкретным

лицом; в-третьих, уголовное дело в отличие от справочников не только не относится к числу каких-либо массовых явлений, но и является конфиденциальным, секретным производством, составляющим не только служебную, но и государственную тайну, вплоть до его рассмотрения по существу в стадии судебного разбирательства. Можно указать и другие примеры, отличающие уголовное дело от каждого вида справочной литературы и от всех них вместе взятых. Но здесь пришло время обратить внимание на то, что у двух сравниваемых объектов имеются два общих признака: во-первых, справочник и уголовное дело представляют собой специфические документальные средства фиксации социальнотсправочной информации; во-вторых, и то и другое выполняет информационно-справочную функцию. Оптимальным в этой части является то, что рассматриваемая функция для справочников является не только главной и основной, но и к тому же и единственной; в то время как для уголовных дел такая их функция не является не только не главной и не единственной, а всего лишь второстепенной, производной от основной функции уголовного дела, которое связано с фиксацией факта, содержания и результатов осуществления различных видов уголовно-процессуальных производств.

При этом важно обратить внимание на недопустимость бездумного, произвольного, а тем более безответственного использования некоторыми недобросовестными потребителями информационно-справочных данных уголовных дел. Поскольку и раньше, и в наши дни установлено немало случаев похищения, продажи и даже уничтожения различных рода архивно-литературных (и прочих) источников (в России – Якубовский; в Украине – Львовские случаи похищения библиотечных ценностей), то злободневными становятся правовая регламентация порядка их накопления, хранения, учета и последующего пользования. Обсуждение механизма оптимального решения поставленных вопросов выходит за рамки данного исследования, что же касается предмета нашего обсуждения, то укажем, что любая правовая регламентация всего, что связано с использованием названных здесь ценностей, будет рационализировать не только общий порядок производства по уголовным делам, но и процесс реализации информационно-справочной функции конкретных уголовных дел. О том, что делать, свидетельствуют результаты нашего

⁶ Кушнаренко Н.Н. Документоведение. Учебник. – Киев: Знание, 2003. – С. 198.

исследования, посвященного проблемам восстановления (реконструкции) утраченных уголовных дел⁷.

Наконец отметим, что информационно-справочная функция уголовного дела выполняет весьма важную роль для общества еще и потому, что иногда обеспечивает интересующихся делом лиц необходимыми данными о совершенном преступлении, дает им информацию о лицах, причастных к конкретному деянию, и может помочь в разрешении многих других вопросов. Реализация делом названной функции особенно полезна в случаях, когда прокуратура или суд проверяют на основе поданой жалобы граждан законность и обоснованность совершения следователем или органом дознания каких-либо действий. Чаще всего это касается жалоб на незаконное избрание той или иной меры пресечения или выполнения с нарушениями закона каких-либо следственных, равно как и других процессуальных действий. Рассматриваемые функциональные возможности дела важны и в тех случаях, когда между различными органами (или их структурными подразделениями) ведется переписка по поводу тех или иных обстоятельств дела, требующих уточнения данных по уголовному делу. Это в полной мере касается и случаев составления и направления в различные инстанции докладных или информационно-аналитических записок. Наконец, получение из дела необходимой информации важно и в случаях разрешения споров между какими-либо участниками уголовного процесса. Таким образом, справочно-информационная функция уголовного дела призвана удовлетворить реально существующие (иногда внезапно) возникшие потребности, как органов, ведущих борьбу с преступностью, так и различных физических или юридических лиц в той информации, которая закреплена (отражена) в материалах конкретного, нередко, давно законченного производством уголовного дела, и прежде всего о тех обстоятельствах, которые характеризуют совершенное преступление, и причастных к нему лиц.

Уголовное дело (с момента его возникновения до завершения формирования) отражает процесс последовательно-поступательного накопления знаний о совершенном преступлении, лицах, причастных к нему, обо всех других данных, констатирующих в итоге достижение истины по делу. Реализуя весь этот процесс лицо, производящее дознание, следовательно не толь-

ко формирует уголовное дело, но и свои собственные знания, совершенствуя их от этапа к этапу конкретной стадии и от одной стадии к другой, вплоть до полного окончания производства.

Данный процесс является длящимся с особой качественной определенностью. В случае перехода в системе уголовно-процессуальных стадий от одного лица, ведущего процесс, к другим лицам, осуществляющих аналогичную функцию, уголовное дело передает не только всю совокупность накопленных знаний, но и тот опыт лиц, осуществляющих производство по делу, который закреплён в материалах дела. Так в процессе общего (и совместного) производства по делу происходит самообразование всех причастных к уголовному процессу лиц, которое и образует содержание **дидактической функции конкретного уголовного дела.**

Консервативная функция уголовного дела объективна. Она базируется на общепризнанном понятии, в соответствии с которым любое явление конечно. Таким (по своей качественной определенности) и является производство по уголовному делу. Если производство о совершенном или готовящемся преступлении завершено, цели уголовного процесса достигнуты, то оказываются достигнутыми и тот момент, и та производственная точка, которая ставится в этом деле последней. И это действительно так. Дело завершило свое функционирование, по нему уже нечего делать, и в принципе, делаться больше ничего не будет. Существовая как некое документальное образование, уголовное дело отразило и зафиксировало все результаты завершённой производством уголовно процессуальной деятельности. Последняя отражена в деле такой, какой она завершена. В связи с полным и окончательным решением по делу всех уголовно процессуальных и криминологических задач наступило документально зафиксированное неизменно завершённое производством состояние дела, которое тождественно его консервации специфическими делопроизводственными средствами. Оно будет находиться в таком состоянии до истечения сроков давности хранения уголовных дел, после которого подлежит уничтожению. Исходя из всего изложенного, **состояние уголовного дела, выполнившего все возлагавшиеся на него производственные функции и ожидающего момента своего уничтожения в установленном законом порядке по истечении сроков архивного хранения, я именую консервативным.** Поскольку такие дела могут до истечения сроков архивного хранения использоваться

⁷ См. Зеленецкий В.С., Кузьмина В.Ю. Технология восстановления (реконструкции) утраченных уголовных дел. – Харьков: Крым Арт, 2002.

в информационно – справочных целях (для подтверждения или опровержения социально значимых обстоятельств), то такая их последняя постпроизводственная функция может именоваться **консервативной**.

Предложенное наименование функции условно, хотя и верно по существу. Условный ее характер предопределен относительностью консервативной сути рассматриваемой функции. В самом деле, если речь идет о последней, но все же функции уголовного дела, то для достижения поставленных перед ней целей она, так или иначе, должна функционировать, а не находиться в абсолютно бездействующем состоянии. И уж если эта функция выполняет свои информационносправочные «обязанности», то и состояние ее в этой части действующее, а ее консервативная сущность не абсолютна, а всего лишь относительна, что и позволяет ей выполнять ожидаемую от нее функциональную роль.

К сожалению, мы не располагаем статистическими данными, позволяющими судить о частоте выполнения названной функцией своего информационно-справочного назначения. Сказанное, однако, не умаляет, а тем более не лишает завершенные производством уголовные дела своей производственной роли. Я думаю, что анализ, «архивной жизни уголовных дел» представляет особый интерес и, уже поэтому заслуживает право на исследование, как и жизнь любых архивных дел, изучаемая современным документоведением.

Здесь пришло время рассмотреть еще два относительно самостоятельных, но объективно взаимосвязанных аспекта. Первый характеризует роль уголовного дела в создании необходимых для работы с находящимися в нем документами, которые образуют содержание его **эргономической функции**, а второй – содержания и охраны документов, что правомерно может квалифицироваться в качестве **охранно-сберегательной функции** уголовного дела. Не вызывает сомнения, что достаточно полная характеристика названных функций может быть обеспечена в результате их самостоятельного рассмотрения.

*Рекомендована к опубликованию на заседании сектора изучения проблем судебной деятельности ИИПП АПРН Украины (протокол № 8 от 10 сентября 2008 г.)
Рецензент – кандидат юридических наук **И.Н. Козьяков***

О.Г. Шило, к.ю.н.,
ст. научный співробітник сектору дослідження проблем судової діяльності
ІВПЗ АПРН України,
м. Харків;

Н.В. Глинська, к.ю.н.,
ст. научный співробітник сектору дослідження проблем судової діяльності
ІВПЗ АПРН України,
м. Харків

ЯКІСТЬ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНИХ РІШЕНЬ, ЩО ПРИЙМАЮТЬСЯ НА ДОСУДОВОМУ РОЗСЛІДУВАННІ

Постановка проблеми. Не можна переоцінити значення якості досудового розслідування по конкретній кримінальній справі для забезпечення її адекватного вирішення по суті. Нерідко встановити дійсні обставини справи в суді майже неможливо в силу різних загальновідомих причин (віддаленість моменту розгляду справи в суді від моменту вчинення злочину, визнання доказів недопустимими в силу грубих порушень законності на досудовому провадженні тощо). Безперечним є той факт, що якість проведеного досудового розслідування є тим фундаментом, на якому будується загальна якість провадження по справі. У той же час судова статистика свідчить, що порушення вимог кримінально-процесуального закону при провадженні дізнання та досудового слідства є досить поширеним явищем і однією з найпоширеніших на практиці підстав для повернення справи на додаткове розслідування.

Оскільки будь-яка діяльність органів досудового розслідування врешті-решт об'єктивізується в прийнятому ними процесуальному рішенні, звідси доброякісність останніх є тим визначальним критерієм, що характеризує загальний рівень якості кримінально-процесуальної діяльності цих органів на певному етапі провадження по справі. Питання щодо якості кримінально-процесуальних рішень є самостійним і, до речі, вельми актуальним напрямком дослідження.

Ступінь наукової розробки проблеми. Якість кримінально-процесуальних рішень, вимоги, що до них ставляться, були предметом наукових досліджень відомих вчених. Ще за радянських часів ними опікувалися М.І. Бажанов, М.М. Гродзинський, О.Я. Дубінський, І.Д. Перлов, А.Л. Рівлін, М.С. Строгович та ін.

Ці проблеми становлять предмет наукового пошуку сучасних дослідників. Так, в різні часи вони привертала увагу Ю.М. Грошевого, В.С. Зеленецького, Л.М. Карнеєвої, П.А. Лупинської, В.Т. Маляренка, О.Р. Михайленка, І.Л. Петрухіна, В.М. Савицького та ін.

Між тим, в ракурсі орієнтації сучасного кримінального судочинства на захист прав осіб, які беруть в ньому участь, імплементації міжнародно-правових стандартів у національне кримінально-процесуальне законодавство очевидною є об'єктивна необхідність комплексного перегляду „стандартів” якості кримінально-процесуальних рішень. Звичайно, це є неможливим у рамках однієї наукової статті. Тому на цих сторінках ми спробуємо торкнутися лише такої основоположної складової якості кримінально-процесуальних рішень, як їх обґрунтованість, якій в законі традиційно приділяється незначна увага.

Мета та завдання статті. Автори статті ставлять перед собою мету сформулювати теоретичні вимоги до змісту окремих кримінально-процесуальних рішень, які складаються в стадії досудового слідства та надати пропозиції, спрямовані на вдосконалення кримінально-процесуального законодавства в цій частині. Для досягнення поставленої мети авторами ставилися наступні завдання:

– проаналізувати стан законодавства в частині правового регулювання вимог до рішень органів досудового розслідування, які складаються у зв'язку із зверненням до суду для проведення слідчих дій або застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту;

– виявити проблемні питання, що виникають у практичній діяльності та надати пропозиції щодо шляхів їх розв'язання.

Виклад основного змісту матеріалу. Відповідність будь-якого рішення системі вимог, що до нього ставляться, надає процесуальному акту властивість доброякісності, обумовлює його правову ефективність. Основу доброякісності процесуального акту складає його належне обґрунтування, підтвердження всіх висновків, які в ньому відображені, посиланнями на відповідні норми права, сукупністю доказів і взаємопов'язаних з ними переконливих доводів. У реальному кримінальному процесі обґрунтованості рішень правозастосувача протистоїть можлива їхня необґрунтованість. Це підтверджується повсякденною практи-

кою діяльності як правоохоронних органів, так і суду¹. У той час, як обґрунтованість процесуальних актів має особливе значення в правозахисному механізмі, оскільки є необхідною умовою реального забезпечення права громадянина на справедливий суд, стабільності та підвищення рівня виконуваності прийнятих рішень, їхня необґрунтованість обумовлює появу протилежних, дуже істотних негативних, а тому й небажаних наслідків як для окремих осіб і органів, що ведуть процес, так і для держави та суспільства в цілому. Причому, як справедливо відзначається в управлінській літературі, «наслідки помилок можуть перевищувати іноді силу впливу, на яку безпосередньо було розраховано (у позитивному сенсі) саме рішення»². Тому не випадково саме така якість процесуальних документів останнім часом привертає значну увагу не тільки Верховного Суду України, який притаманними йому засобами намагається спонукати дізнавачів, слідчих, прокурорів та суддів до належного рівня їх правозастосовчої діяльності, проте й Європейського суду з прав людини, рішення якого мають для України безпосереднє значення. Цікавою є статистика, що свідчить про тенденцію різкого збільшення сум відшкодування нашою державою компенсацій матеріальної та моральної шкоди за рішеннями, винесеними Європейським судом проти України. Так, в 2008 році Україна сплатила 20,5 мільйона гривень компенсацій. Для порівняння: 2007 р. – близько 3 млн. 257 тис., 2006 р. – 9 млн. 270 тис., 2005 р. – 1 млн. 688 тис., 2004 р. – 4 млн. 158 тис. Станом на 1 січня 2009 року Європейський суд розглянув близько 500 справ з України, рішення в яких винесені на користь скаргників. Причому, одним з важливих моментів, на які звертав увагу Європейський суд, – це необґрунтованість як судових, так і досудових процесуальних рішень, їх голослівність.

Положення про те, що обґрунтованим повинно бути кожне рішення, що приймається по справі, є аксіоматичним не тільки

¹ Як показує практика, недоброякісні процесуальні акти приймаються як на досудовому розслідуванні, так і судом. За даними судової статистики Верховного Суду України в 2007 році: в апеляційному порядку скасовано і змінено вироки стосовно 9,6 тис. осіб, або 5,8% від кількості осіб, щодо яких постановлено вироки; стосовно 2 тис. осіб скасовано і змінено вироки місцевих та апеляційних судів у касаційному порядку, що становить 1,2% від загальної кількості осіб стосовно яких постановлено обвинувальні та виправдувальні вироки місцевими та апеляційними судами. На додаткове розслідування та в порядку ст. 249¹ КПК суди повернули 92 справи, або 16,5% повернено 7581 кримінальних справ, що складає 4,0% від загальної кількості кримінальних справ. (Див.: Вісник Верховного Суду України. – 2008. – № 6. – С. 58).

² Тихомиров Ю.А. Управленческое решение. – М.: Наука, 1972. – С. 121, 122.

в теорії кримінального процесу, але й відповідає міжнародним стандартам у сфері захисту прав людини. Проте аналіз діючого законодавства свідчить, що вимога обґрунтованості ставиться лише до деяких кримінально-процесуальних рішень, що приймаються на досудовому розслідуванні. Положенню ж ч. 2 ст.130 КПК України, що закріплює як обов'язковий елемент змісту кожної постанови слідчого чи прокурора "обґрунтування прийнятого рішення", практичні працівники, як правило, не надають визначального значення. Проте, враховуючи поліфункціональність обґрунтування в структурі змісту конкретного процесуального рішення, а саме його велике значення щодо створення умов для забезпечення та реалізації прав осіб, залучених до орбіти кримінального судочинства, на наше глибоке переконання, ця вимога стосується всіх рішень органів досудового розслідування, та особливо тих, які пов'язані із застосуванням до особи заходів кримінально-процесуального процесуального примусу. Там, де застосовується будь-яке обмеження прав, обов'язково має бути обґрунтування його доцільності та необхідності, тобто підтвердження правильності прийнятого рішення за допомогою не тільки певної сукупності доказів, а й відповідних мотивів, які об'єктивізують внутрішнє переконання правозастосувача. За умови відсутності в процесуальній літературі чіткої позиції щодо співвідношення таких якісних характеристик процесуального рішення, як його обґрунтованість та вмотивованість, дозволимо собі на цих сторінках стисло навести декілька тез з цієї проблематики³. Мотивування – це сукупність мотивів, що обґрунтовують яке-небудь положення, викладене у процесуальному акті. Обґрунтування ж є більш широким поняттям, яке, крім мотивування, містить у собі й доведеність обставин, що обґрунтовуються, а значить, і наявність у справі доказів, отриманих із передбачених у законі джерел. Останнє припускає приведення у відповідному рішенні не тільки джерел доказів, але й вказівки на місце їх розташування в конкретній кримінальній справі, посилання на них. Мотивування як спосіб зовнішнього вираження обґрунтування прийнятого рішення є його істотною ознакою і становить сукупність мотивів, що наводяться в обґрунтування прийнятого рішення. Воно є своєрідним

³ Більш розгорнуту інформацію щодо співвідношення обґрунтованості та вмотивованості процесуальних рішень див.: Зеленецький В.С. Глинская Н.В. Теория и практика обоснования решений в уголовном процессе. – Харьков: Страйд, 2006. – С. 66-71.

лінгвістично-оформленим засобом вираження зовні не тільки внутрішнього переконання правозастосувача, але й розумового процесу по обґрунтуванню відповідних висновків. Стосовно обґрунтування воно виконує подвійну функцію. З одного боку, об'єктивно правильне мотивування переконує кожного, хто знайомиться з прийнятим рішенням, у його законності й обґрунтованості, а з другого боку, будучи відбитим у змісті конкретного акту, воно забезпечує зовнішнє вираження (прояв) розумового процесу правозастосувача по обґрунтуванню прийнятого рішення, тобто виконує своєрідну демонстративну функцію. Останнє робить обґрунтованість рішення "наочним", переконливим, що, природно, підвищує можливість його з'ясування, а значить виконання, тобто підвищує його функціональну ефективність. Названі властивості створюють додаткові умови реальної можливості оскарження такого акта особою, яка вважає, що прийняте рішення стосується її інтересів.

Із викладеного випливає висновок, що розглянуті поняття знаходяться у взаємозв'язку та взаємозалежності, і в кримінальному процесі поза об'єктивною єдністю вони окремо не існують. Саме тому не можна обґрунтування та мотивування рішення не тільки ототожнювати, протиставляти одне одному, а й тим більше неможливо нівелювати їх значення. Обґрунтованим є тільки те рішення, що, по-перше, підтверджено посиланнями на відповідні норми права та докази, які підтверджують його правильність, і, по-друге, належно мотивоване, тобто коли в підтвердження правильності прийнятого рішення приведена переконлива система аргументів, що показує достатність доказів для зроблених у справі висновків. Визнання об'єктивної єдності обґрунтування та мотивування правильно орієнтує практику на прийняття обґрунтованих рішень, сприяє забезпеченню законності в діяльності правоохоронних органів.

У ході проведеного наукового дослідження були вивчені матеріали кримінальних справ, розглянутих місцевими судами, рішення за якими були скасовані або змінені вищими судами⁴. Під кутом зору дослідників опинилися проблеми як оперативності, так і якості здійснення органом дізнання, слідчим, про-

⁴ Узагальнення практики виконано в межах теми прикладного дослідження Інституту вивчення проблем злочинності АПРН України «Ефективність кримінально-процесуальної діяльності органів дізнання, досудового слідства та суду», співробітниками сектору дослідження проблем судової діяльності за розгорнутою анкетною, яка налічувала 155 питань.

курором свого функціонального призначення по конкретній кримінальній справі, зокрема законність та обґрунтованість дій та рішень органів досудового слідства, прокурора та суду по конкретній кримінальній справі; у разі виявлення незаконних та необґрунтованих дій чи рішень – кваліфікація цих порушень та встановлення характеру впливу помилок, допущених органами та особами, що вели провадження в попередній стадії процесу, на допущені порушення законності органом чи особою, що вели справу в наступній його стадії.

Виявлені в ході ознайомлення з матеріалами практики факти свідчать, що органи досудового розслідування допускають прийняття необґрунтованих процесуальних рішень на різних етапах досудового процесу – від вирішення питання про порушення кримінальної справи – до направлення справи до суду. Причому, як правило, неналежне обґрунтування підсудкових процесуальних рішень досудового розслідування пов'язане із суттєвим порушенням кримінально-процесуального закону органами досудового розслідування, і тому тягне за собою повернення справ на додаткове розслідування. Так, зокрема, констатовані випадки, коли органи досудового слідства, а далі й суд в підтвердження винності особи, притягнутої до кримінальної відповідальності, посилаються на докази, які здобуті з порушенням вимог закону, не надаючи оцінку їх допустимості чи без належної перевірки законності збирання доказів. Так, вирок місцевого суду від 23 жовтня 2007 р. гр. Т. за ч. 2 ст.286 КК засуджений до 3 років позбавлення волі. В обвинувальному вирокі суд послався на висновок автотехнічної експертизи від 21.11.2006 р., яким встановлено порушення підсудним Правил дорожнього руху. При наданні висновку експерт послався на дані, що містяться в доповненні до протоколу відтворення обстановки та обставин ДТП від 13.09.2006 р. При цьому доповнення до вказаного протоколу складені 18.11.2005 р., тобто в період, коли справа знаходилась у експерта. Доповнення не підписувалося ні підсудним, ні його захисником, незважаючи на те, що в цьому процесуальному документі вказувалося на швидкісний режим руху автомобіля та його гальмування, покладені експертом в основу висновку щодо порушення Правил дорожнього руху обвинуваченим.

З постановою про призначення вказаної експертизи Т. та його захисник були ознайомлені після її проведення. Не дивлячись на

те, що сторона захисту в своїх клопотаннях вказала, що дані доповнення до протоколу від 18.11.2005 р. не відповідають дійсності, що ні обвинувачений, ні захисник не брали участь в проведенні цієї слідчої дії і з цим протоколом ознайомилися вже після проведення експертизи, суд першої інстанції не дослідив питання щодо допустимості отриманих таким чином доказів. За таких обставин суд апеляційної інстанції визнав, що при призначенні автотехнічної експертизи та отриманні вихідних даних для її проведення, мали місце суттєві порушення вимог КПК України, в тому числі й права на захист. Вирок місцевого суду скасовано, а справу направлено на новий розгляд зі стадії судового розгляду.

Дослідженням встановлено, що в ході досудового розслідування органом дізнання, слідчим та прокурором допускаються й такі порушення закону, які „апріорі” не визнаються суттєвими, а значить й встановлення яких не є достатньою підставою для повернення справи на додаткове розслідування. До таких, зокрема, слід віднести, безпідставну відмову слідчим у задоволенні клопотань учасників процесу, необґрунтоване застосування заходів кримінально-процесуального примусу до учасників процесу тощо. Проте допущення таких помилок на досудовому слідстві свідчить про неякісне здійснення органами досудового розслідування своєї процесуальної функції, тягне порушення прав та законних інтересів учасників процесу, що безсумнівно знижує загальну ефективність провадження по конкретній кримінальній справі.

Зокрема, непоодинокими на практиці є випадки необґрунтованої відмови слідчим у задоволенні клопотань підозрюваного, обвинуваченого та їх захисника. Проведеним дослідженням встановлено, що близько 65% від загальної кількості клопотань, заявлених обвинуваченим чи його захисником під час провадження досудового розслідування, були повністю чи частково незадоволені слідчим. На наш погляд, близько половини цих відмов були необґрунтованими в силу відсутності в постанові слідчого відповідної аргументації на користь прийнятого рішення. Причому більшість таких незадоволених клопотань стосувалися прохання сторони захисту щодо проведення повторних чи додаткових експертиз, проведення відтворення обстановки та обставин події, виклику додаткових свідків. Як правило, обвинувачений та його захисник займали стабільну позицію по кримінальній справі та заявляли аналогічні клопотання на наступних стадіях процесу. Проте не завжди суд своєчасно та обґрунтовано реагував на такі

клопотання. Так, по 40% кримінальних справ, по яких були виявлені безпідставні відмови слідчого в задоволенні клопотань захисника щодо проведення повторних чи додаткових експертиз, такі експертизи були призначені судом за повторним клопотанням сторони захисту та проведені під час судового розгляду кримінальної справи. У решті ж випадків суд першої інстанції повторно відмовляв обвинуваченому чи захиснику в задоволенні вказаного клопотання. На необхідність їх проведення було зазначено у відповідній ухвалі суду апеляційної інстанції про скасування вироку суду першої інстанції та повернення справи на новий судовий розгляд чи нове розслідування.

Особливого значення дотримання вимоги обґрунтованості набуває щодо рішень, які пов'язані із суттєвим обмеженням особистої недоторканності учасників кримінального процесу, зокрема обрання щодо підозрюваного, обвинуваченого запобіжного заходу у вигляді взяття під варту.

КПК не містить вимоги щодо обґрунтованості подання слідчого про застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Тому досить поширеною є практика цитування слідчими диспозиції ст.148 КПК, а саме мотивування подання переліком стандартних підстав застосування будь-якого запобіжного заходу – вказівка на те, що „в матеріалах справи є достатні підстави вважати, що, перебуваючи на волі, підозрюваний, обвинувачений може ухилитися від слідства та суду, перешкодити встановленню істини по кримінальній справі, продовжити злочинну діяльність, а також з метою забезпечення виконання процесуальних рішень...» – це один варіант. Другий варіант – коли в поданні слідчий посилається лише на те, що особа затримана за підозрою у вчиненні злочину, який є особливо тяжким та за який може бути призначене покарання у вигляді позбавлення волі на строк більше трьох років. Нагадаємо, що відповідно до чинного кримінально-процесуального законодавства (на відміну від раніше діючого) обрання арешту на підставі одного лише факту вчинення тяжкого злочину не допускається. Відповідно до ст. 150 КПК України тяжкість вчиненого злочину є лише однією з обставин, що враховуються слідчим і судом при обранні будь-якого запобіжного заходу, поряд з іншими обставинами, перелік яких наведений у даній статті. На це прямо вказано в рішенні Конституційного Суду України від 8.07.2003 р. по справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України

про відповідність Конституції України (конституційність) положень ст. 150 Кримінально-процесуального кодексу України щодо тяжкості злочину (справа про врахування тяжкості злочину при застосуванні запобіжного заходу).

Отже, жоден з варіантів обґрунтування не є правильним, оскільки подання слідчого має бути підтверджено шляхом наведення в його описово-мотивувальній частині фактичних даних, що свідчать, з одного боку, про обґрунтованість підозри або обвинувачення певної особи у вчиненні злочину, а з другого – про реальність можливої негативної поведінки підозрюваного чи обвинуваченого в разі його залишення на волі. І це не просто побажання, а необхідність. До речі Європейський суд якраз з приводу необґрунтовано тривалого тримання особи під вартою в грудні 2007 р. ухвалив рішення на користь заявника по справі „Ткачов проти України”. У підтвердження свого висновку щодо невідповідності строку тримання заявника під вартою, що становив 2 роки та 16 днів (Уряд вважав – 6 місяців та 22 дні), стандарту розумного строку Європейський суд вказав наступне: “на додаток до серйозної підозри в постанові прокурора про взяття заявника під варту також містилося посилання на наявність ризику втечі заявника та його переховування від правосуддя в разі його звільнення. Проте прокурор обмежився повторюванням формальних підстав для взяття під варту, зазначених у ст.148 КПК. Ці підстави були викладені без будь-якої спроби продемонструвати, яким чином вони застосовуються по відношенню до справи заявника. Крім того, ні можливість втечі, ні можливість перешкоджати слідству не були зазначені в наступних постановках про продовження строку тримання під вартою під час досудового слідства до шести місяців... Таким чином, навіть якщо такі ризики містилися в першій постанові про взяття під варту, Суд не може оцінити, чи продовжували вони виправдовувати позбавлення заявника свободи протягом усього періоду, що розглядається”⁵.

У реальному кримінальному судочинстві успіх розслідування кримінальної справи залежить від своєчасного проведення необхідних слідчих дій, спрямованих на збирання доказів: проведення огляду, обшуку або виїмки з житла чи іншого володіння осіб, накладення арешту на кореспонденцію тощо. У силу того,

⁵ Рішення Європейського суду з прав людини // Офіційний вісник України, 2008. – № 31. – С. 289-295.

що такі дії пов'язані із суттєвим обмеженням конституційних прав та свобод громадян, прийняття рішень щодо їх проведення віднесено до виключної компетенції суду. Зокрема, це стосується: огляду та обшуку житла чи іншого володіння особи (стаття 14¹, частина п'ята статті 177; частина четверта статті 190 КПК); примусової виїмки із житла чи іншого володіння особи (стаття 14¹, частина четверта статті 178 КПК); арешту на кореспонденцію та зняття інформації з каналів зв'язку (стаття 14¹, частина четверта статті 187 КПК); огляду і виїмки кореспонденції та дослідження інформації, знятої з каналів зв'язку (стаття 187¹ КПК) тощо.

Оскільки ж судова практика вирішення таких подань позначається тенденцією виправданої підвищеної вимогливості суддів до їх обґрунтованості, остільки необхідним для органу досудового розслідування є складання мотивованого подання, хоча б і з позиції перспективи вчасного розкриття злочину.

У постанові пленуму Верховного Суду України № 2 від 28 березня 2008 р. «Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання та досудового слідства» сформульовані певні вимоги до змісту рішень судді, що приймаються за результатом розгляду подань органів досудового розслідування. Так, зокрема, постанова суду про накладення арешту на кореспонденцію або зняття інформації з каналів зв'язку повинна бути вмотивована відповідно до вимог статті 187 КПК. Початок перебігу строку дії дозволу, наданого судом, обчислюється з моменту підписання постанови суддею. У постанові необхідно зазначити: орган, який звернувся з поданням; зміст подання, при цьому обов'язково зазначається дата заведення оперативно-розшукової справи щодо особи (контррозвідувальної справи); дані про особу; стаття КК України, якою передбачено кримінальну відповідальність за діяння, вчинене особою, чи до якого вона готується; назва заходу, який планується здійснити за дозволом суду; номер каналу зв'язку; адреса житла чи іншого володіння особи, його належність чи задокументовані дані (у тому числі оперативні) про фактичне використання особою житла чи іншого володіння, каналу зв'язку; підстави надання дозволу, як вони передбачені Конституцією України та законами (з посиланням на них); точну назву заходу, як він пе-

редбачений чинним законодавством, і лише того, що зазначено в поданні; особа, щодо якої застосовуватиметься захід; термін застосування та його обґрунтування; орган, який буде здійснювати оперативно-розшукові заходи.

У постанові про проведення *обшуку* вказуються назва і склад суду, який розглянув подання; дані про особу, яка внесла подання; відомості про особу, в житлі чи іншому володінні якої необхідно провести обшук; точна адреса житла чи іншого володіння; якщо це автомобіль, то його марка та державний реєстраційний номер; а також дані, на підставі яких суд дійшов висновку про необхідність проведення обшуку в житлі чи іншому володінні конкретної особи.

У постанові *про* проведення примусової *виїмки з житла чи іншого володіння* особи мають бути зазначені точні дані про предмети, які підлягають вилученню, зокрема їх опис та характеристика. Якщо ці предмети мають номери чи інші дані (наприклад, технічний паспорт), про це суд також має зазначити в постанові. Крім того, постанова має містити конкретний перелік предметів (речей, документів), що підлягають вилученню. Не допускається при цьому таке формулювання постанови, що допускає її розширювальне тлумачення.

Оскільки ж «вихідною базою» для розгляду судом цих питань є саме *подання* органу досудового розслідування, остільки його якість, перш за все, вмотивованість, є вирішальним фактором для прийняття суддею адекватного рішення, адже мотивування подання виконує для судді роль своєрідного орієнтиру в поданих йому для ознайомлення матеріалах справи.

Питання ж щодо змісту подань органу досудового розслідування залишається неврегульованим. В ч. 5 ст. 177, ч.4 ст. 190, ч.4 ст. 178, ч.4 ст. 187 КПК, якими керуються слідчі, відповідні вимоги відсутні. Очевидно, що така прогалина законодавства має бути усунута. Уявляється, вимоги до мотивування подання органу досудового розслідування про проведення вказаних слідчих дій мають бути встановлені за аналогією з вимогами, сформульованими Верховним Судом України щодо постанов судді в зазначеній постанові Пленуму ВС України № 2 від 28.03.2008 р.

Вказана прогалина чинного законодавства на практиці призводить до направлення до суду необґрунтованих подань слідчих, в яких висновки правозастосувачів про необхідність проведення тієї чи іншої слідчої дії майже нічим не підтвер-

джені. Узагальнення практики розгляду судом подань органів досудового розслідування показало, що судді досить часто відмовляють у їх задоволенні, саме з мотивів відсутності їх належного обґрунтування. Зокрема, стосовно проведення обшуку в житлі або, наприклад, у банківській установі, загальною в усіх постановах суду про відмову в задоволенні подань слідчих є вимога суддів наводити конкретні факти на підтвердження необхідності проведення саме цієї слідчої дії і неможливості отримати необхідні докази шляхом проведення виїмки. Так, відмовляючи в задоволенні подання слідчого про проведення обшуку в офісі юридичної особи, суд вказав, що в поданні органу досудового слідства не зазначено, які саме бухгалтерські та інші документи, що мають значення для встановлення істини по справі, можуть знаходитися в даному приміщенні та чому вони не можуть бути здобуті шляхом проведення виїмки.

У поданні слід обов'язково вказувати на докази, що підтверджують необхідність проведення саме такої слідчої дії, і ці докази мають бути досліджені суддею за поданими матеріалами.

На окрему увагу заслуговують критерії обґрунтованості ступеня вірогідності знаходження того чи іншого предмета в певному приміщенні або місці чи в якої-небудь особи (диспозиція ч.1 ст.177 КПК). Оскільки в законі можливість проведення обшуку пов'язана з ситуативною оцінкою достатності для цього підстав, такі критерії, як правило, виробляються практикою. Остання ж по мірі реформування кримінально-процесуального законодавства виявляє тенденцію посилення вимогливості суддів щодо ступеня вірогідності знаходження тих чи інших предметів або документів в певному змісті як достатньої підстави для проведення слідчої дії. Як справедливо зазначив І.Л. Петрухін, дотепер існує думка, що однієї лише спорідненості особи, в якій планується здійснити обшук, з обвинуваченим достатньо для проведення обшуку. Близькі дружні відносини з обвинуваченим нерідко також стають підставами для проведення обшуку. Таким чином, обшуки провадяться щодо широкого кола осіб та суттєво зачіпляють права громадян. Однієї лише спорідненості чи близького знайомства з обвинуваченим недостатньо для проведення обшуку. Необхідними є дані про те, що шукані речі знаходяться в певній особі. Недопустимими

є огульні, повальні обшуки на розсуд слідчого у всіх причетних до обвинуваченого осіб⁶.

Важливим аспектом проблеми, що розглядається, є правові наслідки надання до суду необґрунтованого подання органу досудового слідства. Вважаємо, що таким наслідком має бути постанова судді про відмову в проведенні запитованої слідчої дії. Проте в теорії кримінального процесу та на практиці існує й інша позиція з цього питання – якщо суддя вважає, що подання є недостатньо обґрунтованим, він має право вимагати у відповідного органу додаткову інформацію⁷. На нашу думку, відкладення в таких випадках розгляду подання з метою отримання додаткової інформації є неприпустимим, виходячи зі специфіки виконуваної судом функції.

На завершення слід зазначити, що вимога обґрунтованості процесуальних рішень слідчого та прокурора набуває суто практичного значення, оскільки не тільки сприяє якісному вирішенню кримінальних справ, але й спрямована на забезпечення прав учасників процесу. Загальновідомим є той факт, що обґрунтування процесуальних рішень має поліфункціональне значення та налічує декілька аспектів, до яких можна віднести його значення для забезпечення правильності прийнятого рішення, законності та обґрунтованості всієї системи процесуальних актів, що приймаються по даній кримінальній справі, здійснення ефективного прокурорського нагляду та судового контролю тощо. Щодо самого правозастосувача, то належне обґрунтування поданого ним подання про проведення слідчої дії створює передумови для прийняття суддею відповідного рішення, чим забезпечує результативність діяльності органу досудового слідства, а в подальшому й її ефективність.

Висновки. Звичайно, що обґрунтування кожного виду процесуальних рішень органу досудового розслідування є специфічним, оскільки індивідуально-визначеними є підстави для прийняття будь-якого кримінально-процесуального рішення. Звідси таким індивідуально-визначеним є і предмет їх обґрунтування. Так, зокрема, виходячи з викладеного, предмет об-

⁶ Петрухін І.Л. Судебная власть: контроль за расследованием пре ступлений. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. – С. 212-213.

⁷ Масленникова Л.Н. Судебный контроль за законностью процессуальной деятельности органа дознания и предварительного следствия: Лекция. – М., 1994. – С. 29

ґрунтування рішення про проведення слідчої дії, яка обмежує конституційні права людини, складають наступні елементи:

- висновок слідчого щодо можливості отримання пошукуваної інформації шляхом проведення конкретної слідчої дії;
- зв'язок прогнозованого результату слідчої дії, а саме інформації, на отримання якої вона спрямована, із обставинами, які підлягають доказуванню.

Підтвердження правильності встановлення вказаних елементів предмету обґрунтування конкретної слідчої дії здійснюється шляхом наведення в описово-мотивувальній частині відповідного подання органу досудового розслідування певної сукупності доказів та мотивів, що показують їх значення для обґрунтування позиції правозастосувача.

Далі слід наголосити на специфічності та індивідуальній визначеності змісту обґрунтування не тільки рішення про проведення конкретної слідчої дії (обшуку, виїмки тощо), проте й рішень про проведення окремих видів однієї слідчої дії, що прийняті по конкретним кримінальним справам. Це обумовлюється індивідуальністю та неповторністю кожної кримінальної справи, що розслідується органами досудового розслідування, а відповідно й такою ж неповторністю стану фактичної бази матеріалів, зібраної по таким кримінальним справам.

Викладене дозволяє констатувати необхідність закріплення в чинному кримінально-процесуальному законі нормативної вимоги щодо обґрунтованості та вмотивованості всіх подань органу досудового розслідування, на підставі яких суд приймає рішення про проведення слідчих дій та застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. Відсутність такої вимоги, на наш погляд, пояснюється несистемним удосконаленням чинного КПК, який й досі зазнає постійних змін та доповнень, що часто не узгоджуються між собою.

*Рекомендована до друку на засіданні сектору дослідження проблем судової діяльності ІВПЗ АПРН України (протокол №4 від 3 березня 2009 р.)
Рецензент – доктор юрид. наук, професор В.С. Зеленецький*

В.Ю.Шепітько, д.ю.н., проф.,
член-кор. АПРН України,
завідувач лабораторії «Використання сучасних досягнень науки і техніки у боротьбі зі злочинністю»
Інституту вивчення проблем злочинності
АПРН України,
м. Харків;

В.А.Журавель, д.ю.н., проф.,
завідувач сектору дослідження проблем прокурорської діяльності та досудового слідства
Інституту вивчення проблем злочинності
АПРН України,
м. Харків

ТИПОВІ СИСТЕМИ ТАКТИЧНИХ ПРИЙОМІВ: ПРОБЛЕМИ РОЗРОБКИ ТА ЕФЕКТИВНОГО ЗАСТОСУВАННЯ

Одне з найголовніших завдань криміналістики полягає в розробленні сучасних методів, прийомів та засобів, спрямованих на підвищення ефективності досудового розслідування. Особливе місце серед такого роду наукових розробок займають системи тактичних прийомів, як найбільш оптимальні засоби отримання доказової інформації та її використання в судово-слідчій практиці. Формування систем тактичних прийомів вельми необхідне, оскільки такі системи можуть надати неоціненну організаційну та методичну допомогу слідчому у відновленні прогалин його особистого досвіду та у стимулюванні до професійної творчості¹. Між тим постановка питання про впорядкування тактичних прийомів свідчить про те, що теорією криміналістики та практикою розслідування накопичений достатньо багатий досвід застосування тактичних прийомів, який слід розглядати як певне підґрунтя для здійснення їх систематизації.

Побудова систем тактичних прийомів, як складний творчий процес, передбачає необхідність адаптації філософських положень і підходів щодо систематизації у відповідності до предметної сфери дослідження, що передусім передбачає з'ясування поняття «система» та визначення її ознак.

¹ Див.: Гончаренко В.Г. Тактика психологічного впливу на попередньому слідстві: Навч. посібник / В.Г. Гончаренко, Ф.М. Сокиран. – К.: Укр. акад. внутр. справ, 1994. – С. 22.

У найзагальнішому вигляді система розглядається як «порядок, зумовлений правильним, планомірним розташуванням і взаємним зв'язком частин чого-небудь»², або як «сукупність елементів певним чином пов'язаних між собою та утворюючих деяку цілісність»³. У літературних джерелах мають місце різні визначення цього поняття. У сучасній науці під системами зазвичай розуміють складні об'єкти, що характеризуються не тільки множинністю, а й різнотипністю, різноякісністю утворюючих їх елементів та зв'язків⁴. Так, одні вчені під системою розуміють сукупність елементів, які знаходяться у відносинах і зв'язках один з одним, котра утворює певну цілісність, єдність⁵. Інші розглядають її як упорядковану сукупність взаємозалежних і взаємодіючих елементів, які закономірно утворюють єдине ціле, що має властивості, відсутні в елементах і відносинах, його утворюючих⁶, чи характеризують як сукупність взаємодіючих між собою відносно елементарних структур або процесів, об'єднаних в єдине ціле виконанням деякої загальної функції, яка не зводиться до функцій її компонентів⁷. У деякій мірі уточнює запропоновані визначення П.К. Анохін, зазначаючи, що системою можна назвати тільки такий комплекс вибірково залучених компонентів, взаємодія і взаємозв'язок яких набуває характер взаємодії компонентів для одержання фокусованого корисного результату⁸.

Щодо запровадження поняття «система тактичних прийомів» та надання його визначення, то у криміналістичній літературі відсутня єдність поглядів на цю проблему. Передусім слід зазначити, що багато вчених-криміналістів використовують

² Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. – С. 1126.

³ Краткий словарь по философии / Под общ. ред. И.В. Блауберга, И.К. Пантина. – 4-е изд. – М.: Политиздат, 1982. – С. 304.

⁴ Див.: Краткий словарь по философии / Под общ. ред. И.В. Блауберга, И.К. Пантина. – 4-е изд. – М.: Политиздат, 1992. – С. 304, 305; Философский энциклопедический словарь. – М.: Советская энциклопедия, 1983. – С. 610, 611.

⁵ Див.: Казаневская В.В. Философско-методологические основания системного подхода / В.В. Казаневская. – Томск: Изд-во Томск. ун-та, 1987. – С. 28; Садовский В.Н. Основания общей теории систем / В.Н. Садовский. – М., 1974. – С. 92-102.

⁶ Див.: Кравченко Р.Г. Основы кибернетики / Р.Г. Кравченко, А.Г. Скрипка. – М., 1974. – С. 21.

⁷ Див.: Биологическая кибернетика / Под ред. А.Б. Когана. – М., 1972. – С. 9.

⁸ Див.: Анохин П.К. Теория функциональной системы // Общие вопросы физиологических механизмов. Анализ и моделирование биологических систем / П.К. Анохин. – М.: Наука, 1970. – С. 19.

термін «система тактичних прийомів» у своїх працях. Зокрема, Р.С. Белкін писав, що розробка тактики слідчої дії передбачає систематизацію застосовуваних при її провадженні тактичних прийомів, типізацію їх системи в межах цієї слідчої дії. Така система має відкритий характер, оскільки завжди може бути поповнена прийомами, не регламентованими законом⁹.

Водночас в літературних джерелах поряд із поняттям «система тактичних прийомів» зустрічаються й інші, наприклад групи або блоки тактичних прийомів. Так, О.М. Васильєв зазначав, що психологічний вплив, безпосередньо спрямований на подолання установки на неправду та на одержання правдивих показань від свідків і потерпілих, становить фактично групу тактичних прийомів¹⁰. Г.Г. Доспулов пропонує групувати тактичні прийоми відповідно до тих функцій, котрі вони виконують і на підставі цього виокремлює: 1) тактичні прийоми, що використовуються в кооперативних ситуаціях; 2) тактичні прийоми, що використовуються у конфліктних ситуаціях із несуворим суперництвом; 3) тактичні прийоми, що використовуються в конфліктних ситуаціях із суворим суперництвом¹¹. Ще більш непослідовну позицію з цього питання займає В.І. Комісаров, який, з одного боку, у структурі тактики вважає за необхідне викладати відповідні групи прийомів, що засновані на положеннях різних наук, а з другого, пропонує розглядати й загальну систему прийомів провадження слідчої дії¹².

Безумовно, запропоновані групи тактичних прийомів мають певне орієнтовне значення. Однак вони відображають лише окремі, найбільш загальні напрямки в тактиці провадження окремих слідчих дій. Тактичні прийоми у групі характеризуються хаотичною послідовністю їх розміщення, відсутністю логічного взаємозв'язку між ними, їх неузгодженістю й обмеженістю можливостей щодо порядку застосування.

У свою чергу В.Г. Гончаренко і Ф.М. Сокиран з метою упорядкування тактичних прийомів пропонують утворювати певні

⁹ Див.: Белкин Р.С. Очерки криминалистической тактики: Учеб. пособие / Р.С. Белкин. – Волгоград: ВСШ МВД РФ, 1993. – С. 119.

¹⁰ Див.: Васильев А.Н. Тактические приемы допроса свидетеля и потерпевшего // Васильев А.Н., Карнеева Л.М. Тактика допроса. – М.: Юрид. лит., 1970. – С. 94.

¹¹ Див.: Доспулов Г.Г. Психология допроса на предварительном следствии / Г.Г. Доспулов. – М.: Юрид. лит., 1976. – С. 72.

¹² Див.: Комиссаров В.И. Оптимизация тактики следственных действий – важное условие повышения эффективности расследования / В.И. Комиссаров // Актуальные проблемы борьбы с преступностью: Матер. республ. науч. практ. конф. 14-15 мая 1992 г. – Екатеринбург, 1992. – С. 275.

їх блоки. Зокрема, ними виокремлюється п'ять блоків тактичних прийомів, що сприяють реалізації психологічного впливу:

1) естетичний блок (культура поведінки слідчого; його зовнішній вигляд; інтер'єр службового приміщення; стан оргтехніки; ознайомлення осіб (з посиланнями на закон) з їх правами, обов'язками, відповідальністю, порядком проведення і значенням окремих слідчих дій);

2) процесуальний блок (попередження про кримінальну відповідальність за давання свідомо неправдивих показань і за відмовлення від давання показань; роз'яснення правових наслідків поведінки в процесі слідства підозрюваних або обвинувачених; суворе дотримання слідчим норм кримінально-процесуального законодавства; повідомлення осіб – учасників слідчої дії – про використання в ході слідчої дії науково-технічних засобів);

3) етичний блок (дотримання слідчим у процесі провадження слідчих дій норм етики та моралі; тактовність, доброзичливість, увічливість, чуйність у звертанні до людей, які мають відношення до справи; повага честі та гідності осіб, що з ними спілкуються, турбота про охорону їх здоров'я, майна);

4) тактико-криміналістичний блок (переконавання; виявлення винної поінформованості (психологічний експеримент із метою визначення винної поінформованості); раптовість; створення видимої поінформованості слідчим (перебільшеної, зменшеної); часткове повідомлення інформації, яку має слідчий; використання суперечностей у показаннях окремих осіб; використання суперечностей між показаннями й іншими доказами у справі; повідомлення про результати експертиз; оголошення всієї доказової інформації; повідомлення певних відомостей з метою переконання особи в неминучості розкриття вчиненого злочину; пред'явлення речових доказів; словесна розвідка; психологічна підготовка особи до наступної слідчої дії; відтворення особі фрагментів звуко-, відеозапису, кінозйомки за окремими епізодами або фактами розслідуваного злочину; повторне проведення окремих слідчих дій);

5) психологічний блок (надання психологічної допомоги нагадуванням, активізацією мислення й пам'яті з метою відтворення раніше сприйнятих фактів; стимулювання позитивних якостей особистості; спонукання особи до окремих вчинків або дій шляхом активізації її емоцій і почуттів; стимулювання пригадування забутого за допомогою асоціацій за суміжністю, подібніс-

тю, контрастом; подолання недоліків відновлення сприйнятого; відтворення асоціативних зв'язків шляхом накопичення або відновлення слідів афектів, виклик минулих емоцій, рухових реакцій, образів, зафіксованих підсвідомістю; відновлення обставин сприйняття; зняття розсіювання уваги шляхом її акцентування; активізація установок в емоційно-вольовій сфері)¹³.

Перелічені блоки, природно, можуть надати певну допомогу слідчому в обранні та використанні прийомів психологічного впливу в процесі розслідування злочинів. Водночас, на нашу думку, формування прийомів за зазначеними блоками є суперечливим, оскільки за такими міркуваннями:

1) розподіл прийомів за блоками здійснюється стосовно характеру їх спрямованості (естетичний, процесуальний, етичний, тактико-криміналістичний і психологічний блоки). За межами цих блоків залишилися природа та вид тієї чи іншої слідчої дії, її мета, функціональне призначення, ситуаційна варіантність тощо;

2) виділення зазначених блоків є досить умовним і відбиває лише окремі сторони тих чи інших прийомів; чітко не прослідковується межа між блоками прийомів – естетичним та процесуальним, тактико-криміналістичним та психологічним. Так, естетичний блок містить низку процесуальних вимог, пов'язаних з ознайомленням осіб з їх правами, обов'язками, відповідальністю, порядком проведення і значенням слідчих дій. До тактико-криміналістичного блоку віднесені прийоми з яскраво вираженою психологічною функцією: переконання, психологічний експеримент, психологічна підготовка до наступної дії та ін.;

3) у запропонованих блоках відсутня логічна послідовність розміщення тактичних прийомів, що не сприяє їх оптимальному використанню; у кожному з блоків пропонується неузгоджений, приблизний їх перелік;

4) окремі «прийоми», які рекомендуються у блоках, не є тактичними (зовнішній вигляд слідчого, інтер'єр службового приміщення, суворе дотримання норм кримінально-процесуального закону, чуйність у звертанні до людей, активізація установок в емоційно-вольовій сфері та ін.). Це й елементарні дії (або обов'язки), і прийоми організації праці, і вимоги кримінально-процесуального законодавства, і цілі напрямки діяльності слід-

¹³ Див.: Гончаренко В.Г. Тактика психологічного впливу на попередньому слідстві: Навч. посібник / В.Г. Гончаренко, Ф.М. Сокиран. – К.: Укр. акад. внутр. справ, 1994. – С. 24, 25.

чого. Деякі блоки (естетичний, етичний, процесуальний) фактично не містять у своєму складі тактичних прийомів;

5) такі «прийоми», як психологічний експеримент, із метою визначення винної поінформованості, створення видимої поінформованості слідчим (перебільшеної чи зменшеної), відновлення слідів афектів, виклик минулих емоцій, – суперечать моральним та етичним принципам кримінального судочинства, а тому не можуть бути визнані як допустимі;

6) багато прийомів у блоках не розкриті за своїм змістом і мають декларативний характер (дотримання слідчим норм етики та моралі, повага честі та гідності, турбота про охорону здоров'я і майна, стимулювання позитивних якостей особистості, активізація установок в емоційно-вольовій сфері та ін.).

З огляду на викладене, вважаємо, що найбільш доцільним різновидом упорядкування тактичних прийомів провадження окремих слідчих дій є їх систематизація, котра має такі загальні та специфічні системоутворюючі ознаки:

– *цілісність системи тактичних прийомів*. Система має функціонувати як певний цілісний організм, де кожний тактичний прийом посідає своє місце та виконує необхідні функції. При цьому елементи системи мають бути безпосередньо чи опосередковано взаємопов'язані та вибірково взаємодіяти між собою, а самій системі мають бути притаманні нові інтегральні властивості, які відсутні в ізольованих тактичних прийомів;

– *структурованість системи тактичних прийомів*. Система тактичних прийомів має становити логічну послідовність елементів, які до неї входять та перебувають у причинно-наслідковому та субстанціональному зв'язку між собою¹⁴. Так, система тактичних прийомів окремих слідчих дій у своїй структурі передбачає наявність відповідних підсистем і окремих тактичних прийомів, підпорядкованих цілям і ситуаціям. Розташування тактичних прийомів у системі (підсистемі) пов'язано з їх тактичною доцільністю та ефективністю використання в певній послідовності;

– *взаємозалежність системи тактичних прийомів і середовища*. Елементи системи можуть взаємодіяти з зовнішнім

середовищем і змінювати при цьому свій зміст або внутрішню будову. При взаємодії системи з середовищем система виступає активним компонентом.¹⁵ Під середовищем у даному випадку необхідно розуміти зовнішні (стосовно конкретної системи прийомів) об'єкти (місце події чи обшуку, психіку допитуваного тощо). Так, у процесі допиту обвинуваченого може бути використана система тактичних прийомів, спрямована на викриття неправди в показаннях допитуваного. Дана система виступає засобом впливу на психіку допитуваного, що дозволяє змінити його позицію, одержати певну інформацію. У свою чергу і об'єкт може впливати на систему, що пов'язано з необхідністю відмовитися від застосування такої системи або змінити її окремі елементи. Таким чином, у процесі взаємодії між системою прийомів і об'єктом відбувається їх взаємний вплив один на одного;

– *ієрархічність системи тактичних прийомів*. Компоненти системи тактичних прийомів окремих слідчих дій (огляду, обшуку, допиту, пред'явлення для впізнання та ін.) мають певне диференційоване розташування відповідно до мети та ситуаційної зумовленості. При цьому компоненти системи взаємозалежні і взаємодіють у межах цієї системи, будучи її підсистемами. Разом з тим, кожен компонент системи, як підсистема, має визначену самостійність, якісну відособленість, у силу чого може розглядатися як самостійна система іншого рівня;

– *множинність опису системи тактичних прийомів*. Система (підсистема) тактичних прийомів може співпадати за формою прийомів, але відрізнятися за їх конкретним змістом і особливостями використання. Дане положення зумовлене специфікою виду та характеру злочину, наявністю або дефіцитом інформації, на основі якої формуються ті чи інші прийоми, динамічністю ситуації.

Крім загальних ознак, системі тактичних прийомів притаманні й специфічні ознаки (властивості), які відбивають її своєрідність. До них відносяться:

– *цільова спрямованість системи тактичних прийомів*. Будь-яка система тактичних прийомів має виконувати свої функції, переслідуючи суворо визначені цілі. Мета процесуальної дії виступає важливим критерієм систематизації тактичних

¹⁴ Див.: Богинский В.Е. К вопросу о системах тактических приемов допроса подозреваемого / В.Е. Богинский // Проблемы социалистической законности на современном этапе коммунистического строительства: Краткие тезисы. – Х.: Юрвуз, 1978. – С. 260.

¹⁵ Див.: Полевой Н.С. Кибернетика как наука и ее роль в формировании и развитии правовой кибернетики / Н.С. Полевой // Правовая кибернетика социалистических стран. – М.: Юрид. лит., 1987. – С. 18.

прийомів. Цільова спрямованість тактичних прийомів повинна відповідати меті процесуальної дії.

Дослідження тих чи інших тактичних прийомів показує їх повторюваність у системах (підсистемах) прийомів з різною цільовою спрямованістю. Так, пред'явлення доказів на допиті здійснюється з метою: 1) надання допомоги добросовісному допитуваному під час пригадування забутого; 2) орієнтування його на виклад відомостей про факти, що цікавлять слідство; 3) деталізації і конкретизації показань для виключення залежності встановлення істини від позиції, зайнятої допитуваним; 4) викриття допитуваного, який дає свідомо неправдиві показання; 5) нейтралізації установки допитуваного, який відмовляється давати показання, і формування у нього установки на давання повних і правдивих показань¹⁶. Таке положення пов'язане з можливістю того самого тактичного прийому виконувати різні функції. Зазначену особливість тактичних прийомів необхідно враховувати при формуванні їх систем (підсистем);

– *вибірковість систем тактичних прийомів*. Система прийомів повинна працювати тільки у відповідній ситуації, при якій вона є оптимальною. Використання систем (підсистем) тактичних прийомів окремих слідчих дій зумовлено їх цільовою спрямованістю та ситуаційною варіантністю. Вибірковість системи виявляється в тому, що застосовуються ті з її підсистем, що сконструйовані для роботи в ситуації, яка склалася на даний момент¹⁷. Як правильно зазначає В.І. Комісаров, між системою тактичних прийомів і ситуаціями їх реалізації існують нерозривні зв'язки, які впливають на формування науково обґрунтованої системи прийомів розслідування¹⁸. Тому в тактиці слідчої дії подібні ситуації мають бути виявлені, типізовані, для кожної ситуації мають бути визначені специфічні завдання й відповідно до них – групи

¹⁶ Див.: Комарков В.С. Тактика предъявления доказательств на допросе обвиняемого: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: 12.00.09 «Уголовный процесс; судоустройство; прокурорский надзор; криминалистика» / В.С. Комарков. – Х., 1973. – С. 13.

¹⁷ Див.: Богинский В.Е. Системы тактических приемов допроса / В.Е. Богинский // Криминалистика и судебная экспертиза: Респ. меж вед. науч.-метод. сб. – К.: Вища школа, 1979. – Вып. 18. – С. 60.

¹⁸ Див.: Комиссаров В.И. Теоретические проблемы следственной тактики / В.И. Комиссаров [Под ред. А.И. Михайлова]. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1987. – С. 86.

тактичних прийомів¹⁹. Взаємозв'язок між обранням тактичних прийомів та слідчою ситуацією полягає в тому, що така залежність дозволяє: а) визначити перелік тактичних прийомів слідчої дії; б) здійснити вибір тих чи інших тактичних прийомів, обумовлених тими фактичними даними, що мають місце; в) визначити характер тактичних прийомів, їх конкретний зміст; г) встановити послідовність реалізації тактичних прийомів з урахуванням існуючої інформації;

– *динамічність (гнучкість) системи тактичних прийомів*. Тактичні прийоми можуть виконувати свою пізнавальну й організаційну роль тільки в тому випадку, якщо вони будуть мати рухливість, пластичність, гнучкість²⁰. Система тактичних прийомів має широкий діапазон проявів у своєму конкретному змісті й особливостях її використання. Зокрема, гнучкість системи полягає у зміні лідерства застосування тактичних прийомів. Одні тактичні прийоми відіграватимуть провідну роль і їх застосування забезпечить ефективність слідчої дії, інші, в силу меншої їх інформаційної цінності, – другорядну²¹. Така вказівка справедлива, тому що ті чи інші тактичні прийоми в конкретних умовах мають різний якісний зміст, відрізняються своєю інформаційною насиченістю. Прийоми, що входять до системи, можуть мати якість взаємозамінності. Так, пред'явлення речового доказу може бути замінено оголошенням висновку експертизи, або оголошенням показань певної особи. Взаємозамінність зовсім не означає того, що всі прийоми за своєю спрямованістю однотипні й у цьому відношенні не мають специфіки²². Можливість взаємозамінності прийомів не означає хаосу у використанні їх систем. Саме система передбачає найдоцільнішу послідовність застосування прийомів та їх характер. Тому взаємозамінність має певні межі і не завжди можлива взагалі;

– *варіантність систем тактичних прийомів*. Множинність слідчих дій, а також різноманітні ситуації зумовлюють й

¹⁹ Див.: Комиссаров В.И. Оптимизация тактики следственных действий – важное условие повышения эффективности расследования / В.И. Комиссаров // Актуальные проблемы борьбы с преступностью: Материалы республ. науч. практ. конф. 14-15 мая 1992 г. – Екатеринбург, 1992. – С. 276.

²⁰ Див.: Коновалова В.Е. Следственная тактика: принципы и функции / В.Е. Коновалова, А.М. Сербулов. – К.: РИО МВД УССР, 1983. – С. 126.

²¹ Див.: Богинский В.Е. Вказ. праця. – С. 60.

²² Див.: Коновалова В.Е., Сербулов А.М. Вказ. праця. – С. 126.

варіантність систем (підсистем) тактичних прийомів. Тому при розробці та побудові систем тактичних прийомів, насамперед, повинні бути простежені ситуації слідчих дій, як самостійний різновид ситуацій, що не є тотожними слідчим ситуаціям. За обсягом понять ситуація слідчої дії є ситуацією меншого ступеня спільності, порівняно зі слідчою ситуацією. Водночас ситуація слідчої дії структурно входить до слідчої ситуації і є її складовою частиною²³.

Широкий арсенал типових систем тактичних прийомів дозволяє обирати саме ту, котра відповідає ситуації, яка склалася. Від системи тактичних прийомів, яка в даній ситуації стає малоєфективною, слідчий може перейти до іншої, котра в силу ситуації, що склалася, є більш необхідною та ефективною²⁴. Змінення ситуації слідчої дії вимагає застосування відповідної системи (підсистеми) тактичних прийомів;

– *алгоритмічність*²⁵ систем тактичних прийомів. Системи прийомів представляють своєрідні алгоритми (типові програми) для слідчого в процесі їх використання. Застосування таких систем полегшує прийняття правильних рішень у різних ситуаціях. Завдання алгоритмізації полягають в тому, щоб, використовуючи наукові рекомендації криміналістики, колективний досвід передової слідчої практики, полегшити працівникам слідчих органів прийняття правильних і оптимальних рішень у найбільш

²³ Див.: Ковтуненко Л.П. Ситуаційна зумовленість тактики слідчих дій: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Л.П. Ковтуненко. – Х., 2008.

²⁴ Див.: Богинский В.Е. К вопросу о системах тактических приемов допроса подозреваемого / В.Е. Богинский // Проблемы социалистической законности на современном этапе коммунистического строительства. Краткие тезисы. – Х.: Юрвуз, 1978. – С. 260.

²⁵ У літературних джерелах поняття алгоритму визначається, як система правил виконання обчислювального процесу, що призводить до розв'язання певного класу задач після скінченного числа операцій (див.: Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. – С. 13) або як точний припис про виконання в певному порядку дій чи операцій, які призводять до вирішення тих чи інших завдань (див.: Краткий словарь по философии / Под общ. ред. И.В. Блауберга, И. К. Пангина. – 4-е изд. – М.: Политиздат, 1982. – С. 12), або розглядається як припис, що задає на основі системи правил послідовність операцій, точне виконання яких дозволяє вирішувати завдання певного класу (див.: Психология. Словарь / Под общ. ред. А.В. Петровского, М.Г. Ярошевского. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Политиздат, 1990. – С. 17).

складних ситуаціях²⁶. Отже, алгоритмічність систем тактичних прийомів полягає в тому, що вона приписує певний порядок у використанні тактичних прийомів: їх форму, зміст, послідовність застосування, що дозволяють передбачати настання цілком визначеного результату у випадку їх використання.

Таким чином, система тактичних прийомів слідчої дії повинна становити не просту їх сукупність, не будь-який їх перелік, а лише таку побудову, яка передбачає організацію їх у вигляді цілісного утворення, в якому складові компоненти взаємопов'язані, посідають відповідне місце в певній послідовності та виконують необхідні функції.

З огляду на викладене, а також враховуючи загальні та специфічні системні ознаки і властивості, що відносяться до поняття системи тактичних прийомів, вважаємо за доцільне сформулювати наступне її визначення: система тактичних прийомів – це упорядкована сукупність (комплекс, комбінація) взаємопов'язаних і взаємообумовлених прийомів, яким притаманні цільова спрямованість і вибірковість у процесі їх реалізації.

У сучасній криміналістичній науці зроблено спроби виділити та відповідно класифікувати системи тактичних прийомів окремих слідчих дій²⁷. Разом з тим, розробка тактичних прийомів провадження окремих слідчих дій відбувається нерівномірно, і це пояснюється, з одного боку, вибірковими потребами слідчої практики, з другого боку – різним рівнем розробки тактичних прийомів окремих слідчих дій. При цьому найбільш вагомі розробки тактичних прийомів відносяться до таких слідчих дій, як допит, огляд місця події, обшук, пред'явлення для

²⁶ Див.: Соя-Серко Л.А. Программирование расследования // Соц. законность. – 1980. – № 1. – С. 50, 51; Шаталов А.С. Криминалистические алгоритмы и программы. Теория. Проблемы. Прикладные аспекты / А.С. Шаталов. – М.: Лига Разум, 2000; Коновалова В. Алгоритмізація в теорії криміналістики / Віолета Коновалова // Вісник Академії правових наук України. – Х.: Право, 2007. – Вип. 1 (48). – С. 169-174; Журавель В. Проблеми алгоритмізації та програмування розслідування злочинів / Володимир Журавель // Вісник Академії правових наук України. – Х.: Право, 2008. – Вип. 2 (53). – С. 191-200; Шепітько В.Ю. Проблеми алгоритмізації слідчої діяльності / В.Ю.Шепітько, Г.К.Авдеева // Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. праць. – Одеса: Юрид. літ., 2008. – Вип. 44. – С. 46-50 та ін.

²⁷ Див.: Шепітько В.Ю. Теоретичні проблеми систематизації тактичних прийомів у криміналістиці: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / В.Ю. Шепітько. – Х., 1996.

впізнання²⁸. Тактичні прийоми провадження інших слідчих дій менш розроблені, однак питання про створення їх систем може розглядатися як правомірне²⁹.

У зв'язку з цим цілком закономірним є те, що серед шляхів підвищення ефективності застосування тактичних прийомів опитані нами слідчі прокуратури назвали такі: визначення максимально вичерпного переліку тактичних прийомів стосовно кожної слідчої дії (45%); здійснення типізації ситуацій слідчих дій (24%); розроблення оптимальної послідовності (алгоритмів) реалізації тактичних прийомів, їх комплексів – тактичних комбінацій, відповідно до кожної типової ситуації (40%); визначення характеру тактичних прийомів, їх конкретного змісту та призначення (14%).

Отже, побудова та реалізація систем (підсистем) тактичних прийомів окремих слідчих дій передбачає необхідність дослідження: 1) природи слідчих дій та їх цільової спрямованості; 2) ситуаційної зумовленості тактичних прийомів і типових ситуацій окремих слідчих дій; 3) сутності тих чи інших тактичних прийомів та їх функціональних можливостей.

Здійснення систематизації тактичних прийомів передусім потребує вивчення та виокремлення типових ситуацій, відповідно до яких можуть бути сформовані їх системи. Виникнення тієї чи іншої ситуації супроводжується постановкою конкретної мети, яка повинна бути досягнута у процесі реалізації певної системи тактичних прийомів. Так, до типових ситуацій допиту можна віднести такі: 1) повідомлення правдивих показань; 2) добросовісна помилка допитуваного; 3) наявність суперечностей у показаннях допитуваного; 4) відмова від давання показань; 5) повідомлення неправдивих показань. Разом із тим, побудова та використання систем тактичних прийомів допиту залежить не лише від ситуаційної зумовленості, а й від мети допиту, його виду, процесуального становища допитуваного, його стану, позиції тощо.

²⁸ Див.: Богинский В.Е. Система тактических приемов допроса подозреваемого: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: 12.00.09 «Уголовный процесс; судостроительство; прокурорский надзор; криминалистика» / В.Е. Богинский. – Х., 1980; Денисюк С.Ф. Система тактичних прийомів обшуку: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / С.Ф. Денисюк. – Х., 1999; Переверза О.Я. Формування неправдивих показань, система тактичних прийомів їх виявлення і подолання: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / О.Я. Переверза. – Х., 2000 та ін.

²⁹ Див.: Коновалова В.Е. Криминалистическая тактика: теории и тенденции: Учеб. пособие / В.Е. Коновалова, В.Ю. Шепитько. – Х.: Гриф, 1997. – С.29, 30.

Вивчення теоретичних положень і аналіз судово-слідчої практики дозволяє виокремити системи тактичних прийомів допиту, спрямовані на: 1) встановлення психологічного контакту з допитуваним; 2) спонукання його до давання показань; 3) уточнення свідчень і усунення в них суперечностей; 4) актуалізацію забутого в пам'яті допитуваного; 5) викриття неправди; 6) усунення перекохань при добросовісній помилці допитуваного. Запропоновані системи тактичних прийомів допиту можуть містити у своєму складі підсистеми прийомів, що зумовлено можливістю конкретизації мети тієї чи іншої системи та відмінністю в процесуальному становищі допитуваних.

У свою чергу до типової системи тактичних прийомів встановлення психологічного контакту зі свідком (потерпілим) доцільно включати такі: роз'яснення важливості повідомлення правдивих показань; бесіду на сторонню тему або на тему, що цікавить; використання позитивної оцінки окремих якостей особи допитуваного; переконання в необхідності надання допомоги органам розслідування; переконання в невідворотності покарання злочинців; повідомлення про мету допиту; роз'яснення суті наслідків учиненого злочину; показ фотознімків (предметів), пов'язаних з учиненим злочином. Дещо іншою є система тактичних прийомів, що використовуються з метою встановлення психологічного контакту з обвинуваченим (підозрюваним): роз'яснення значення щирого каяття; бесіда на сторонню тему або на тему, що цікавить; демонстрація перспектив ситуації, що склалася; використання позитивної оцінки окремих якостей особи допитуваного; уточнення анкетно-біографічних даних; демонстрація слідчим поінформованості про обставини життя допитуваного.

Але побудова систем тактичних прийомів на цьому не закінчується. Так, відповідно до цілей встановлення психологічного контакту з допитуваним у системі тактичних прийомів можуть бути виокремлені дві підсистеми (комбінації): 1) така, що сприяє адаптації до обстановки допиту та усуненню небажаних станів психіки допитуваного; 2) така, що стимулює настанову на потребу у спілкуванні. Поділ системи тактичних прийомів на підсистеми, залежно від цілей встановлення психологічного контакту, має подальшу диференціацію, зумовлену процесуальним становищем допитуваного.

Конструктивно іншою є система тактичних прийомів, спрямованих на викриття неправди в показаннях допитуваної особи.

До цієї системи доцільно включати такі прийоми: постановка різних видів запитань; пред'явлення доказів; оголошення показань інших осіб; допит на місці події та деякі інші. Більшість вчених-криміналістів розглядають і рекомендують до застосування тактичні прийоми, що сприяють викриттю неправди в показаннях допитуваного, аналогічні з вищепереліченими³⁰.

Розробка системи тактичних прийомів, спрямованої на викриття неправди в показаннях допитуваного передбачає необхідність урахування його процесуального становища та форми неправдивого повідомлення. Така система прийомів охоплює різні підсистеми тактичних прийомів (комбінацій), характерних для допиту свідка (потерпілого) і обвинуваченого (підозрюваного). Зокрема, можна виділити шість підсистем прийомів викриття неправди в показаннях обвинуваченого (підозрюваного), що мають таку спрямованість: 1) викриття неправди при повному запереченні обвинуваченим (підозрюваним) своєї вини та висуненні свого припущення, яке спростовує обвинувачення (підозру); 2) викриття неправди в ситуації часткового визнання обвинуваченим (підозрюваним) своєї вини; 3) подолання замовчування обвинуваченим (підозрюваним) фактів, які цікавлять органи розслідування; 4) викриття неправдивої заяви про алібі; 5) встановлення обмови; 6) встановлення самообмови. Кожна з названих підсистем включає комплекс найбільш доцільних тактичних прийомів, спрямованих на досягнення поставленої мети. Так, підсистема тактичних прийомів, яка передбачає встановлення самообмови, включає такі прийоми: 1) постановку уточнюючих запитань; 2) постановку деталізуючих запитань щодо окремих обставин вчиненого злочину; 3) пред'явлення доказів, що суперечать заяві допитуваного; 4) оголошення показань інших осіб; 5) оголошення висновків експертиз; 6) допит на місці події.

Підсистема тактичних прийомів, спрямована на викриття неправдивої заяви про алібі, передбачає: 1) постановку деталізуючих запитань щодо перебування допитуваного у вказаному місці; 2) постановку контрольних запитань щодо фактів, точно встановлених у справі; 3) оголошення фрагментів показань осіб, на яких посилався обвинувачений (підозрюваний) стосовно суперечностей, що виникли; 4) оголошення показань осіб, які

³⁰ Див.: Васильєв А.Н. Тактика допроса при расследовании преступлений / А.Н. Васильев, Л.М. Карнеева. – М.: Юрид. лит., 1970. – С. 132-153; Коновалова В.Е. Психология в расследовании преступлений / В.Е. Коновалова. – Х.: Вища школа, 1978. – С. 71, 72 та ін.

спростовують заяву про алібі обвинуваченого (підозрюваного); 5) пред'явлення доказів, які підтверджують перебування обвинуваченого (підозрюваного) на місці вчинення злочину; 6) оголошення висновків експертиз, результатів окремих слідчих дій, які свідчать про можливість перебування допитуваного на місці злочину³¹.

Ці та інші системи (підсистеми) тактичних прийомів окремих слідчих дій³² становлять певні типові програми, своєрідні алгоритми для слідчого, які рекомендуються до застосування у відповідних ситуаціях як найбільш ефективні.

Таким чином, рівень сучасного розвитку криміналістичної науки дозволяє не тільки ізольовано розглядати окремі тактичні прийоми слідчих дій, а й встановлювати взаємозв'язки і взаємозалежності між ними, виявляти окремі комплекси прийомів у вигляді їх систем і підсистем, відстежувати їх реалізацію під час розслідування конкретного злочинного прояву. Сама ж систематизація, як форма упорядкування, передбачає виконання синтетичної функції, пов'язаної з об'єднанням тактичних прийомів у різні поєднання відповідно об'єктивно існуючих між ними зв'язків та ознак подібності.

*Рекомендована до опублікування на засіданні
лабораторії «Використання сучасних досягнень науки
і техніки у боротьбі зі злочинністю»
ІВПЗ АПрН України
(протокол № 3 від 04 березня 2009 р.)*

Рецензент – доктор юридичних наук, професор В.О. Коновалова

³¹ Декілька іншу систему тактичних прийомів допиту при перевірці заяв про алібі було запропоновано В.С. Кузьмічовим та В.В. Юсуповим (див.: Кузьмічов В.С. Алібі у розкритті злочинів: Навчал. посіб. / В.С. Кузьмічов, В.В. Юсупов. – К.: КНТ, 2007. – С. 92).

³² Більш розширений перелік систем тактичних прийомів окремих слідчих дій наведено в роботах В.Ю. Шепітька (див.: Шепітько В.Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз): Монографія / В.Ю. Шепітько. – Х.: Харків юридичний, 2007. – С. 188-361).

В.Ю. Шепітько, д.ю.н., проф.,
член-кор. АПрН України,
завідувач лабораторії «Використання сучасних досягнень
науки і техніки у боротьбі зі злочинністю»
Інституту вивчення проблем злочинності АПрН України,
завідувач кафедри криміналістики
Національної юридичної академії України
імені Ярослава Мудрого,
м. Харків;

В.В. Білоус, к.ю.н., доцент,
ст. науковий співробітник лабораторії
«Використання сучасних досягнень науки
і техніки у боротьбі зі злочинністю»
Інституту вивчення проблем злочинності АПрН України,
доцент кафедри криміналістики
Національної юридичної академії України
імені Ярослава Мудрого,
м. Харків;

Л.І. Керик, науковий співробітник
лабораторії «Використання сучасних досягнень
науки і техніки у боротьбі зі злочинністю»
Інституту вивчення проблем злочинності
АПрН України,
м. Харків;

РОЛЬ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ У ПІДВИЩЕННІ ЯКОСТІ СЛІДЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

З 60-х років ХХ століття розкриття та розслідування злочинів більшість науковців розглядають як процес виявлення, вилучення, накопичення, переробки та використання інформації¹, тобто як інформаційний процес, який можна інтерпретувати як систему дій зі сприйняття, обробки, зберігання, передачі та використання інформації². Сутністю розслідування, його серцевиною, є пошук інформації та робота з нею. У фундаменті пізнання події злочину, а відтак, діяльності з його розслідування, лежать інформаційні процеси³.

¹ Белкин Р.С., Винберг А.И. Криминалистика и доказывание. – М.: Юрид. лит., 1969. – С. 17.

² Полевой Н.С. Криминалистическая кибернетика. Теория информационных процессов и систем в криминалистике: Учеб. пособие. – М.: Изд-во Моск. гос. ун-та, 1982. – С. 36.

³ Кузьмин А. Информационное обеспечение расследования преступлений // Законность. – 1999. – № 6. – С. 44.

У філософській літературі під інформацією розуміють сукупність даних, фактів, знань про деяку систему, що характеризує організацію, структуру, стан та поведінку її в цілому, або окремих елементів⁴. У посібниках з інформатики до неї відносять відомості, які є об'єктом зберігання, передачі й перетворення, одним із важливих ресурсів, без якого неможливе функціонування систем різного призначення⁵. У теорії вірогідності під інформацією розуміють не будь-які повідомлення, якими обмінуються люди або передають їх технічними каналами зв'язку, а лише такі, які зменшують невизначеність у того, хто їх отримує⁶. Статтею 1 Закону України «Про інформацію» інформацію визначено як документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що відбуваються в суспільстві, державі та навколишньому природному середовищі.

Інформаційне забезпечення розслідування злочинів, як сукупність законних, своєчасних, ефективних, цілеспрямованих і захищених процесів збирання, сприйняття, зберігання, переробки, передачі, надання, отримання і використання криміналістичною інформацією в зручній для слідчого формі з метою вирішення завдань кримінального судочинства⁷, становить зв'язок між криміналістичною інформацією та її користувачем (слідчим).

До криміналістично значущої інформації Р.С. Белкін відносить дані, що стосуються розкриття та розслідування злочину⁸. Є.Д. Лук'янчиков вважає, що криміналістична інформація – відомості про криміналістично значимі ознаки злочину, які вилучено із залишених ним слідів суто криміналістичними засобами (у тому числі й оперативно-розшуковими), що мають відношення до розкриття, розслідування та запобігання злочинів⁹.

На підґрунті криміналістичної інформації слідчий будує інформаційну модель розслідування злочину. Якість слідчої діяльності з розслідування злочину залежить від того масиву криміна-

⁴ Урсул А.Д. Природа информации. – М.: Политиздат, 1969. – С. 288.

⁵ Информатика в органах внутренних дел. – К.: Киев. высш. шк. МВД СССР, 1983. – С. 6.

⁶ Шеннон К. Работы по теории информации и кибернетике. – М.: Изд-во иностр. лит., 1963.

⁷ Кузьмин А. Информационное обеспечение расследования преступлений // Законность. – 1999. – № 6. – С. 44.

⁸ Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия. – М.: Изд-во БЕК, 1997. – С. 84.

⁹ Лук'янчиков Є.Д. Методологічні засади інформаційного забезпечення розслідування злочинів: Монографія. – К.: Нац. акад. внутр. справ України, 2005. – С. 106.

лістичної інформації, що є в розпорядженні слідчого. Потік такої інформації під час розслідування постійно зростає, а існуючі способи і засоби її опрацювання давно відстали від сучасних потреб, що призводить до перенавантаження слідчого та зниження якості його діяльності. Інформації одночасно і дуже мало, і дуже багато. Багато, бо та інформація, що надходить до слідчого, великою мірою розбавлена непотрібними йому в даний момент відомостями, а мало, оскільки, як правило, виділення необхідної, потенційно корисної інформації значною мірою ускладнено.

У проблемних слідчих ситуаціях далеко не завжди слідчі можуть достатньо швидко знайти правильне рішення, особливо в умовах дефіциту часу. Більше 40 % свого робочого часу слідчі витрачають на систематизацію, обробку інформації про докази, процесуальні умови розслідування.

Необхідність удосконалення інформаційного забезпечення найбільш яскраво проявляється при розслідуванні багатоепізодних і складних злочинів слідчими групами та бригадами. Як правило, членами слідчих груп і бригад проводяться десятки, а то й сотні слідчих дій, використовується величезний обсяг інформації. Труднощі в зберіганні, аналізі, обробці та використанні таких масивів інформації виявились практично нездоланими для традиційних методів, не дивлячись на залучення до виконання цих завдань великої кількості співробітників і значні витрати часу.

За визначенням представника найбільш консервативної верстви світової спільноти, Папи Римського Бенедикта XVI, «комп'ютерні технології – це майбутнє»¹⁰. Зазначена теза є цілком справедливою й по відношенню до правоохоронної діяльності в цілому й діяльності з розслідування злочинів зокрема. Ще десять років тому було відзначено, що комп'ютеризація роботи слідчих докорінним чином покращила інформаційне забезпечення розслідування та сприяла підвищенню якості слідчої діяльності. Із загальної кількості опитаних практичних працівників правоохоронних органів 98,6 % висловились за використання комп'ютерної техніки в роботі слідчого¹¹. Саме комп'ютеризація радикальним чином покращила якість інформаційного забезпечення розслідування злочинів і постала одним із основних напрямків підвищення якості слідчої діяльності.

¹⁰ Корреспондент. – 2009. – № 9. – 13 березня. – С. 44.

¹¹ Кузьмин А. Информационное обеспечение расследования преступлений // Законность. – 1999. – № 6. – С. 45.

Сучасні персональні електронно-обчислювальні машини (ЕОМ) надають можливість побудови систем нового типу, що вирізняються, з одного боку, різноманітністю засобів відображення інформації, а з другого – інтеграцією цих засобів та забезпеченням максимальної зручності і простоти роботи користувача.

При цьому інтеграція в криміналістику досягнень природничих і технічних наук, ускладнення технічних засобів, удосконалення та розвиток методик їх застосування пов'язано зі складними технологічними операціями, що обумовлює необхідність використання не тільки криміналістичної техніки, але й технології¹². Ця необхідність набуває особливої гостроти при розгляді питання про зв'язки техніки, тактики і методики розслідування окремих видів злочинів. Тактика багатьох слідчих дій напряму залежить від використовуваних технічних засобів, призначених для пошуку і попереднього дослідження об'єктів, які в подальшому можуть набути статусу речових доказів¹³.

Однією з нагальних проблем «польової криміналістики», які потребують подальшої розробки в науковому і практичному аспекті, Р.С. Белкін визначив інформаційне забезпечення слідчо-оперативної групи в «польових умовах»¹⁴.

На нашу думку, підвищення якості діяльності з розслідування злочинів можна досягнути за рахунок впровадження в слідчу діяльність інновацій¹⁵ за такими напрямками:

- 1) розробка і використання нових науково-технічних засобів для виявлення, збирання і попереднього дослідження доказів;
- 2) пропонування новітніх інформаційних технологій та їх використання в роботі слідчого;

¹² **Технологія** (нім. Technologie < грец. techne мистецтво, майстерність + logos наука, вчення) – сукупність методів і процесів, що застосовуються в якій-небудь справі, у виробництві чого-небудь, а також наукове описання таких методів (Крысин Л.П. Толковый словарь иноязычных слов. – М.: Изд-во Эксмо, 2007. – С. 774).

¹³ Аверьянова Т.Б., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г., Россинская Е.Р. Криминалистика: Учебник для вузов / Под ред. заслуженного деятеля науки РФ, проф. Р.С. Белкина. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2005. – С. 129.

¹⁴ Белкин Р.С. Курс криминалистики: Учеб. пособие для вузов. – 3-е изд., дополненное. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2001. – С. 552.

¹⁵ **Інновація** [фр. innovation < лат. innovatio оновлення, зміна]. Нововведення, новина (Крысин Л.П. Толковый словарь иноязычных слов. – М.: Изд-во Эксмо, 2007. – С. 304).

3) створення (розробка) і пропонування до застосування нових прийомів, методів, методик проведення окремих слідчих дій і розслідування злочинів в цілому¹⁶.

На необхідність використання для отримання інформації новітніх інформаційних технологій вказує 70,5% фахівців¹⁷. У наукових роботах та дисертаційному дослідженні В.В. Бірюкова розглядається можливість використання інформаційних технологій для фіксації криміналістично значущої інформації у процесі розслідування злочинів¹⁸. На думку О.Ф. Родіна та В.Б. Вехова, протидіяти злочинам, зокрема у сфері інформаційних технологій, можна тільки за рахунок активного використання в роботі співробітниками органів внутрішніх справ сучасних інформаційних технологій з використанням комп'ютерної техніки і, зокрема автоматизованих інформаційних систем¹⁹, що є нині стрижневою основою інформаційного забезпечення підрозділів правоохоронних органів²⁰.

Міжнародний досвід засвідчує, що цей напрям стає одним з головних у системі заходів боротьби з сучасною злочинністю. Формування інформаційного правового простору європей-

ських країн офіційно розпочалося в 1965 році, коли в структурі Комітету міністрів Ради Європи було створено Комітет експертів з інформаційних технологій і права. У травні 2000 року в Кембриджі відбувся черговий (XIV) Колоквіум Ради Європи, присвячений сучасним комунікаційним технологіям у правовій сфері. Зокрема, було розглянуто рекомендації Комітету експертів з питань автоматизації процедури судочинства²¹. Розробники документа на основі вивчення світового досвіду рекомендували державам-учасницям Ради Європи запроваджувати інформаційні технології на всіх стадіях судочинства, в тому числі в інтерактивному режимі за допомогою телемостів та інших сучасних засобів телекомунікацій. З цією метою пропонується обладнати відповідними електронними засобами зали судового засідання, органи розслідування, слідчі ізолятори, адвокатські контори тощо.

Конвенцією ООН від 2000 р. погоджені принципи використання відеозв'язку з питання надання взаємної правової допомоги країнам «Вісімки»; Конвенцією Євросоюзу від 2000 р. та Другим додатковим протоколом від 2001 р. передбачено як альтернативний економічно більш вигідний, ніж метод відеоконференцзв'язку, спосіб отримання показань від свідків або експертів – проведення слухання за допомогою телефонної конференції; Кишинівською конвенцією 2002 р. передбачено можливість використання відеоконференцзв'язку для одержання доказів у кримінальних справах тощо. Використання відеоконференцзв'язку передбачає і підготовлений у 1999-2000 роках проект Правил процедури і доказування в Міжнародному кримінальному суді. Важливе значення в удосконаленні законодавства у сфері телекомунікацій мають угоди або окремі норми, що стосуються зв'язку, інформатики й інформаційної інфраструктури (наприклад, Будапештська декларація про європейську політику в галузі нових інформаційних технологій 1999 р. та ін.)²².

Австрія однією з перших країн Європи інкорпорувала такі технології у процесуальне право. Перші кроки щодо впрова-

²¹ Морозов А.В., Полопанова И.С. Результаты работы XIV Коллоквиума Комитета экспертов Совета Европы по информационным технологиям и праву // Информатизация правоохранительных систем. IX Международная научная конференция (78 июня 2000 г., Москва). Сборник трудов. – М., 2000. – С. 38–44.

²² Михальчук Т.В. Використання інформації, отриманої телекомунікаційним шляхом, у розслідуванні злочинів: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Спеціальність 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза. – К., 2009. – С. 8.

¹⁶ Шепитько В.Ю. Проблемы разработки, внедрения и использования инноваций в следственной деятельности // Использование современных информационных технологий в правоохранительной деятельности и региональные проблемы информационной безопасности. Выпуск VII (часть 1): Сборник материалов международной научно-практической конференции. – Калининград: Калининградский юридический институт МВД России, 2006. – С. 126.

¹⁷ Хараберюш І.Ф., Мацюк В.Я., Некрасов В.А., Хараберюш О.І. Використання оперативно-технічних засобів у протидії злочинам, що вчиняються у сфері нових інформаційних технологій: Монографія. – К.: КНТ, 2007. – С. 113.

¹⁸ Бірюков В.В. Научные и практические основы использования компьютерных технологий для фиксации криминалистически значимой информации: Монография. – Луганск: РИО ЛАВД, 2002. – 363 с.; Бірюков В.В. Використання комп'ютерних технологій для фіксації криміналістично-значимої інформації у процесі розслідування: Автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук / НАВС України. – К., 2001. – 20 с.

¹⁹ Згідно ст. 1 Закону України «Про захист інформації в автоматизованих системах», **інформаційна (автоматизована) система** – організаційно-технічна система, в якій реалізується технологія обробки інформації з використанням технічних і програмних засобів. Надумку науковців, вдалішим є визначення поняття «автоматизована інформаційна система» в законодавстві РФ. У відповідності до ст. 2 Закону Російської Федерації «Про інформацію, інформатизацію і захист інформації» від 20.02.1995 р. № 24-ФЗ, **автоматизована інформаційна система** – організаційно-упорядкована сукупність документів або їх масивів та інформаційних технологій, у тому числі з використанням засобів електронно-обчислювальної техніки та електрозв'язку, що реалізують процеси збору, обробки, накопичення, збереження, пошуку й поширення інформації.

²⁰ Родин А.Ф., Вехов Б.В. Использование компьютерных технологий в деятельности следователя / Под ред. проф. Смагоринского. – Волгоград, 2003. – С. 36.

дження в судочинство телекомунікаційних технологій зробила й Росія. Після постанови Конституційного Суду РФ, якою визнано неконституційним положення ч.2 ст.335 КПК РФ щодо права суду касаційної інстанції відмовляти засудженому, який утримується під вартою, брати участь у розгляді судом його касаційної скарги²³, Верховний Суд РФ почав використовувати телекомунікаційні технології. З їх допомогою засуджений з будь-якого регіону Росії може брати участь у судовому розгляді його касаційної скарги (для цього телекомунікаційною апаратурою обладнано два зали Верховного Суду і дві спеціальні камери в пересильному СІЗО № 3 м. Москви)²⁴.

Сучасна парадигма інформатизації судочинства повинна ґрунтуватись на законодавчому дозволі використання в кримінальному, цивільному, арбітражному та адміністративному процесах інформаційних технологій, до яких, за визначенням М.Я. Сегая, належать комп'ютерна та телекомунікаційна техніка з відповідними програмними продуктами їх функціонування, з метою оптимізації діяльності всіх правових інституцій, що охоплюються процедурами судочинства (діяльність органів досудового слідства, прокуратури, судово-експертних установ, судів, установ виконання покарань, адвокатури). Використання інформаційних технологій в судочинстві має бути дозволено при проведенні будь-яких процесуальних дій, як в «очному», так і інтерактивному (дистанційному) режимі, з одночасним веденням документообігу та діловодства на паперових та електронних носіях, з яких для учасників процесу у випадках, передбачених процесуальним законодавством, виготовляються автентичні за змістом копії процесуальних документів²⁵.

Якість організації діяльності органів досудового слідства з розслідування злочинів безпосередньо залежить від комплексного застосування теоретичних і прикладних положень криміналістичної техніки, криміналістичної тактики і методики розслідування злочинів. Надзвичайно великі обсяги запропонованих наукою і практикою криміналістичних рекомендацій, з

одного боку, і дефіцит часу та інформації щодо окремої розслідуваної події, з другого, зумовлюють потребу розробки та впровадження в діяльність органів досудового слідства інноваційних інформаційних технологій.

Згідно з літературними джерелами суто технічного профілю, інформаційна технологія – це сукупність об'єднаних у технологічний ланцюг методів, виробничих процесів і програмно-технічних засобів, що забезпечують збирання, зберігання, обробку, виведення та поширення інформації для зниження трудомісткості процесів та використання інформаційних ресурсів, підвищення надійності й оперативності²⁶.

В.Б. Вехов визначає поняття нових інформаційних технологій як сукупність методів та засобів реалізації інформаційних процесів у різних галузях людської діяльності, інакше кажучи, вони є засобами реалізації інформаційної діяльності людини. Засобами реалізації цієї діяльності є електронно-обчислювальна техніка, засоби телекомунікацій, системи зв'язку, розвиток яких постійно стимулюється прогресом інформаційних відносин²⁷.

П.І. Орлов також акцентує увагу на тому, що нові інформаційні технології засновані на впровадженні обчислювальної техніки, засобів зв'язку, систем телекомунікацій²⁸, і відзначає, що сьогодні інформаційна сфера не можлива без застосування автоматизованих інформаційних систем та банків даних, програмного забезпечення операційних систем, прикладного та сервісного програмного забезпечення, інших інформаційних технологій, що засновані на використанні засобів обчислювальної техніки та зв'язку. Подальше вдосконалення середовища накопичення інформації на різних носіях, глобальне охоплення населення засобами зв'язку, які дозволяють передавати інформацію в будь-яку точку планети, автоматизована обробка інформації заздалегідь розробленими алгоритмами – це три технічних досягнення, на яких базуються сучасні інформаційні технології і які можуть бути використані для оперативно-технічних заходів. Таким чином, нові інформаційні технології визначаються

²³ Постанова Конституційного Суду РФ від 10 грудня 1998 р. № 27-П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 335 УПК РСФСР в связи с жалобой гражданина М.П. Баронина».

²⁴ Авербух В. Из кинозала суда. Рассмотрение дел ускорят мониторы в тюремных камерах // Известия. – 2000. – 11 июля. – № 126.

²⁵ Сегай М. Концептуальні засади інформатизації судочинства // Вісник Академії правових наук України. – Х., 2000. – № 4 (23). – С. 193–200.

²⁶ Асеев Г.Г. Электронный документооборот: Учебник. – К.: Кондор. – 2007. – С. 424.

²⁷ Вехов В.В. Компьютерные преступления: Способы совершения и раскрытия. – М.: Право и закон, 1996. – С. 7.

²⁸ Орлов П.И. Информация та інформатизація: Нормативно-правове забезпечення: Науково-практичний посібник. – Х.: Вид-во ун-ту внутрішніх справ, 2000. – С. 8.

П.І. Орловим, як цілісна система операцій щодо збирання, зберігання, обробки та передавання інформації, що здійснюється з використанням комп'ютерної техніки та телекомунікаційних каналів зв'язку²⁹.

Т.В. Михальчук запроваджує в обіг поняття телекомунікаційних технологій, як сукупності різних технологічних інструментів і ресурсів, які використовуються для забезпечення процесу комунікацій, створення, розповсюдження, збереження та «управління» інформацією, що застосовує особа, яка проводить слідчу дію, для захисту прав та законних інтересів учасників кримінального процесу, повного, швидкого та об'єктивного розслідування злочинів³⁰. Він вирізняє основні види телекомунікаційних систем, що використовуються в розслідуванні злочинів: а) телеграф; б) телефон (у тому числі й радіотелефон; в) радіо і радіотелеграф; г) телебачення (в тому числі й кабельне); ґ) телекс; д) супутниковий зв'язок; е) електронні мережі.

Вважаємо, що поняття «телекомунікаційні технології» є видовим по відношенню до родового поняття «інформаційні технології», є вужчим за своїм змістом і цілком охоплюється останнім.

До застосування інформаційних технологій при розслідуванні злочинів пропонується пред'являти такі вимоги: а) технології мають застосовуватись з метою сприяння виконанню завдань кримінального судочинства; б) їх може застосовувати особа, яка проводить слідчу дію (слідчий, суддя); в) можливість застосування має бути прямо передбачена в законі або не суперечити йому; г) їх застосування: не повинно суперечити етичним, моральним нормам та принципам гуманізму; повинно відповідати вимогам безпеки; має бути науково обґрунтованим.

Відповідно до Розділів I і VI Концепції Національної програми інформатизації, схваленої Законом України «Про Концепцію Національної програми інформатизації» від 04.02.1998 р. № 75/98-ВР, інформаційні технології є складовою національної інфраструктури інформатизації, створення якої з урахуванням

²⁹ Орлов П.І. Інформація та інформатизація: Нормативно-правове забезпечення: Науково-практичний посібник. – Х.: Вид-во ун-ту внутрішніх справ, 2000. – С. 29.

³⁰ Михальчук Т.В. Використання інформації, отриманої телекомунікаційним шляхом, у розслідуванні злочинів: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Спеціальність 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза. – К., 2009. – С. 7.

світових тенденцій і досягнень, сприятиме рівноправній інтеграції України у світове співтовариство.

Найважливішим напрямком оптимізації слідчої діяльності є її комп'ютеризація та алгоритмізація. Причому зазначені процеси пов'язані не тільки з перенесенням криміналістичної інформації на електронні носії, але й з доцільним розподілом банків даних, можливостями обміну оперативною інформацією за допомогою новітніх телекомунікаційних систем та засобів під час взаємодії із правоохоронними органами інших держав. На сучасному етапі цивілізації слідчий не може виконувати свою діяльність без створення інтегрованих баз даних, банків даних, інформаційних систем, які можуть у багато разів спростити пошук, аналіз, передачу й обробку інформації. У діяльності правоохоронних і експертних органів знаходять своє застосування такі інформаційні алгоритмічні системи: автоматизовані, експертні, консультантські системи штучного інтелекту, інформаційно-аналітичні, системи обробки статистичної інформації та ін. Результати анкетування слідчих прокуратури і МВС України свідчать, що вони намагаються використовувати у своєму арсеналі інформаційні технології (вказали 58% респондентів), серед них такі: інформаційні бази даних – 46%, бази законодавства – 53%, автоматизоване робоче місце слідчого – 8%, електронні довідники – 20%, інше – 6%³¹.

Новітні інформаційні технології доцільно використовувати:

- а) при обміні документами електронною поштою через Інтернет³²;
- б) для залучення через комп'ютерну мережу в режимі on-line перекладачів, зокрема рідко вживаних мов;
- в) для проведення консультацій спеціалістів різних галузей знань;
- г) для забезпечення можливості передачі різних видів інформації як між окремими правоохоронними органами різного

³¹ Шепитько В.Ю. Проблемы разработки, внедрения и использования инноваций в следственной деятельности // Использование современных информационных технологий в правоохранительной деятельности и региональные проблемы информационной безопасности. Выпуск VII (часть 1): Сборник материалов международной научно-практической конференции. – Калининград: Калининградский юридический институт МВД России, 2006. – С. 127.

³² **Інтернет** – всесвітня інформаційна система загального доступу, яка логічно зв'язана глобальним адресним простором та базується на Інтернет-протоколі, визначеному міжнародними стандартами (ст. 1 Закону України «Про телекомунікації»).

рівня, так і безпосередньо між правоохоронним органом й обвинуваченим, адвокатом, експертом тощо;

г) при проведенні оперативно-розшукової діяльності (зокрема використання багатофункціональних систем оперативної реєстрації – для реєстрації переговорів у цілодобовому автоматичному режимі роботи; комплексу для оперативної передачі фото та відеоінформації; оперативного інформаційного терміналу – для оперативного доступу до баз даних правоохоронних органів);

д) при проведенні окремих слідчих дій (допиту, огляду, пред'явлення для впізнання, очної ставки, проведення експертизи тощо)³³.

Комп'ютеризація та алгоритмізація діяльності органів досудового слідства призведе до істотної «процесуальної економії», сприятиме не тільки скороченню строків провадження окремих слідчих дій, а й дозволить докорінно змінити «технологію» планування та організації розслідування злочинів у напрямку значного скорочення реальних строків досудового слідства. Це сприятиме виконанню ст. 6 Конвенції 1950 р. про захист прав людини та основних свобод, а також Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, якими проголошено принцип «розумного строку досудового розгляду справ» і право людини бути судимою «без невинуватої затримки».

В літературних джерелах акцентується увага на необхідності «криміналістичної алгоритмізації». У загальному вигляді алгоритмізація – це всеохоплююча система залежних від слідчої ситуації та інших дій, а також їх комплексів, побудованих в оптимальній послідовності на підставі пріоритетів. Такі залежності, що іменуються критеріальними, і пріоритети встановлюються вченими, які розробляють криміналістичні алгоритми для впровадження їх системи в практику³⁴. Алгоритми в слідчих діях є досить специфічними. Це пов'язано з їх гнучкістю, простотою застосування, можливістю відмови від певних елементів³⁵.

³³ Михальчук Т.В. Використання інформації, отриманої телекомунікаційним шляхом, у розслідуванні злочинів: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Спеціальність 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза. – К., 2009. – С. 15.

³⁴ Ищенко Е.П., Сливинский К.О. Алгоритмизация расследования преступлений – актуальная проблема криминалистики // Актуальные проблемы криминалистики на современном этапе: Матер. междунар. науч. конф. – Ч. 1. – Уфа: РИО БашГУ, 2003. – С. 99.

³⁵ Шепітько В.Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз): Монографія. – Х.: Харків юридичний, 2007. – С. 196.

Алгоритмізація певним чином співвідноситься з тактичним (тактико-криміналістичним) забезпеченням. Призначення тактичного забезпечення розслідування – ширше подолання протидії доказуванню. Воно передбачає найбільш оптимальні моделі поведінки слідчого в будь-яких слідчих ситуаціях. Така оптимальність передбачає адекватність, ефективність і прийнятність (допустимість) обраного слідчим варіанту поведінки в умовах процесу доказування³⁶.

Застосування новітніх телекомунікаційних засобів спростить також обмін оперативною інформацією під час взаємодії із правоохоронними та контролюючими органами України та інших держав.

Підвищенню якості розслідування злочинів в цілому сприятиме використання комп'ютеризованих типових слідчих ситуацій, типових версій, типових криміналістичних характеристик, типових обставин, що підлягають з'ясуванню, типових тактичних операцій, типових програм розслідування відповідних видів злочинів. Швидкому й результативному виконанню окремих слідчих дій сприятиме застосування різного роду типових рекомендацій, типових тактичних прийомів, типових тактичних комбінацій, типових описів, типових характеристик, типових схем і планів, типових процесуальних документів.

Економії процесуального часу на стадії висунування версій на початковому етапі розслідування сприятиме спрощення процесу пошуку й аналізу інформації шляхом використання інформаційно-довідкових, інформаційно-пошукових та інформаційно-консультаційних електронних систем. Впровадження сучасних інформаційних технологій в діяльність правоохоронних органів має здійснюватися за допомогою розробки і впровадження відповідних автоматизованих робочих місць слідчого.

З метою підвищення якості слідчої діяльності колективом лабораторії «Використання сучасних досягнень науки і техніки у боротьбі зі злочинністю» Інституту вивчення проблем злочинності Академії правових наук України розроблено загальний алгоритм побудови комп'ютерної бази знань «Автоматизоване робоче місце (АРМ) слідчого «Інсайт» та алгоритми побудови

³⁶ Якушин С.Ю. Вопросы совершенствования теории криминалистической тактики в соотношении с развитием уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации // Криминалистические чтения, посвященные 100-летию со дня рождения проф. Б.И. Шевченко: Тезисы выступл. – М.: МАКС Пресс, 2004. – С. 242.

його 12 систем: «Законодавство» (нормативно-правові акти, що регулюють діяльність слідчого); «Документ» (зразки процесуальних документів); «Слідчі дії» (процесуальна регламентація і тактика слідчих дій; зразки планів і схем місця події та умовні позначення об'єктів); «Науково-технічні засоби» (техніко-криміналістичне забезпечення органів досудового слідства); «Судові експертизи» (теоретичні основи судової експертизи, види судових експертиз, типові експертні питання); «Слідча практика»; «Криміналістичні методики» (методики розслідування окремих видів злочинів); «Навчання» (програми-тренажери; тести для перевірки рівня знань з криміналістики; навчальні відеофільми); «Словник термінів» (словник термінів з криміналістики); «Бібліографія»; «Правоохоронні органи та експертні установи» (основні відомості та адреси); «Додаткова 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). Спеціалістами у сфері інформаційних технологій створено відповідний сайт в мережі Інтернет – Автоматизоване робоче місце «Інсайт».

Для задоволення потреб «польової криміналістики» слідчому має бути забезпечено можливість використання автоматизованого робочого місця безпосередньо на місці проведення слідчої дії, в тому числі й поза межами службового кабінету, шляхом використання переносних портативних електронних пристроїв типу «ноутбук» з безперебійним доступом до мережі Інтернет.

Повсякчасне застосування новітніх інформаційних технологій дозволить вирішити низку як окремих проблем «польової криміналістики», зокрема, технічної оснащеності слідчого й інформаційного забезпечення слідчо-оперативної групи в «польових умовах», так і проблеми загального підвищення якості діяльності органів досудового слідства.

Рекомендована до опублікування на засіданні лабораторії «Використання сучасних досягнень науки і техніки у боротьбі зі злочинністю» ІВПЗ АПРН України (протокол № 3 від 04 березня 2009 р.)

Рецензент – доктор юридичних наук, професор В.А. Журавель

ВЗАЄМОДІЯ СЛІДЧОГО З ОБІЗНАНИМИ ОСОБАМИ ЯК КРИТЕРІЙ ЕФЕКТИВНОСТІ ПРОВАДЖЕННЯ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

Одним із критеріїв, що суттєво впливають на ефективність будь-якої колективної діяльності, є правильно організована та вміло здійснена взаємодія між її учасниками. Тому діяльність правоохоронних органів під час досудового слідства є ефективною лише за умови взаємодії всіх структурних підрозділів.¹ Ефективність діяльності слідчого, оперативного співробітника і спеціаліста під час розслідування злочинів залежить не лише від професійної підготовки, кваліфікації і досвіду кожного з них, але й від реального використання їх досвіду в конкретних практичних діях, організованості і взаємодії.²

Взаємодія – одна з основних філософських категорій, що відбиває процеси дії різних об'єктів один на одного, їх взаємну обумовленість і зміну стану.³ З позиції філософії взаємодія є синонімом впливу та найбільш універсальною формою зміни (перетворення) навколишньої дійсності, видом діяльності.⁴ У психологічній літературі взаємодія розглядається як процес безпосереднього чи опосередкованого впливу об'єктів (суб'єктів) один на одного, що породжує їх взаємну обумовленість та зв'язок.⁵ Поняття впливу в психології характеризується як цілеспрямоване перенесення руху й інформації від одного учасника взаємо-

¹ Під час анкетування слідчих прокуратури України встановлено, що на ефективність організації розслідування впливають налагоджена система взаємодії в процесі розслідування між слідчими та оперативно-розшуковими органами (на думку 69,1% респондентів) та належна координація дій учасників розслідування (37,8%). 27,2% слідчих вважають, що ефективність проведення слідчої дії обумовлює залучення спеціалістів різних галузей знань та застосування необхідної криміналістичної техніки (20,9%).

² Див.: Тертышник В.М., Слинко С.В. Взаимодействие следователя с иными подразделениями органов внутренних дел при расследовании преступлений. – Харьков: Ун-т внутр. дел, 1995. – С. 1.

³ Взаимодействие // Большая советская энциклопедия. – М.: Советская Энциклопедия, 1976. [CD-версія].

⁴ Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. – М., 1981. – С. 50, 51.

⁵ Психология. Словарь / Под общ. ред. А.В. Петровского, М.Г. Ярошевского. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Политиздат, 1990. – С. 51.

дії до іншого.⁶ Вплив слідчого на психіку осіб, які беруть участь у справі, є одним з елементів слідчої тактики. Слідчий постійно впливає на людей своїми владними розпорядженнями, виховними заходами, процесуальними засобами примусу та ін.⁷

Взаємодія визначена вченими-криміналістами як заснована на законі, злагоджена за метою, місцем і часом діяльність незалежних один від одного в адміністративному порядку органів, що виражається в найдоцільнішому поєднанні їх засобів і методів, і спрямована (при організуючій ролі слідчого) на попередження, припинення, розкриття і всебічне, повне й об'єктивне розслідування злочинів⁸.

У процесі розслідування керівна роль належить слідчому. Під час здійснення слідчих дій він організовує участь багатьох осіб: понятих, свідків, спеціалістів. Виконання даними особами своїх процесуальних функцій часто залежить від тих психологічних прийомів, які використовує слідчий для підвищення активності, концентрації уваги, взаєморозуміння учасників слідчих дій⁹. Тому взаємодія учасників процесуальних дій повинна ґрунтуватися на принципах взаємоповаги, взаємодопомоги, координації¹⁰, обміну інформацією, сприяння успіху в розслідуванні злочину та ін.

Питання використання спеціальних знань у розслідуванні злочинів досліджувалися багатьма вченими-криміналістами, однак сьогодні в Україні ще не повною мірою використовуються знання обізнаних осіб у досудовому слідстві.¹¹

Більшість науковців до спеціальних знань відносять знання в галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла й знання з конкретних

⁶ Там само. – С. 58.

⁷ Ратинов А.Р. Судебная психология для следователей. – М.: НИ и РИО ВШ МООП СССР, 1967. – С. 163.

⁸ Див.: Дубинский А.Я., Шостак Ю.И. Организация и деятельность следственно-оперативной группы. – К.: изд-во МВД УССР, 1981. – С. 5; Галанович Н.Н., Мартинович И.И. Основы взаимодействия следователя и органа дознания при расследовании преступлений. – Минск: Изд-во «Высшая школа», 1983. – С. 10, 11.

⁹ Зорин Г.А. Криминалистическая эвристика. – Т. 1. – Гродно ГрГУ, 1994. – С. 142.

¹⁰ Координация – узгодження, встановлення доцільного співвідношення між якими-небудь діями, явищами. – Див.: Ожегов С.И. Словарь русского языка. Издание четвертое. – М.: Рус. яз., 1960. – С. 287.

¹¹ Під час анкетування слідчих встановлено, що лише 56,9% респондентів звертаються за допомогою до спеціаліста при проведенні слідчих дій, найчастіше (у 39,4% випадків) – до криміналіста. Спеціаліста-хіміка залучають до участі в слідчих діях лише в 0,3% випадках, спеціаліста-будівельника та еколога – у 0,6%. Про випадки залучення спеціалістів-фізиків та біологів слідчі не згадали зовсім. На думку 0,3% респондентів спеціалістів до слідчих дій не треба залучати взагалі, бо всі необхідні відомості можна отримати шляхом консультацій з колегами.

видів діяльності, необхідні для вирішення питань, які виникають під час розслідування і розгляду справ¹². Спеціальні знання є необхідними не тільки для забезпечення процесу виявлення, фіксації і вилучення слідів злочину, але й для максимально інформативного їх дослідження. При цьому наявних знань слідчого часто недостатньо для самостійного повного і всебічного вивчення слідів на місці події, проведення огляду предметів і документів, відтворення обстановки та обставин події, зняття інформації з каналів зв'язку, здійснення допиту та інших слідчих дій.

Обізнаними особами в кримінальному процесі вважають таких, що мають спеціальні знання в науці, техніці, мистецтві або ремеслі або уміння та навички в певній галузі діяльності, а саме: спеціалісти та судові експерти (процесуальні особи), фахівці (іноді їх також називають спеціалістами) в різних галузях знань та / або діяльності людини (непроцесуальні особи).

Спеціаліст, відповідно до ст. 128-1 КПК України, залучається слідчим до проведення слідчих дій з метою сприяння йому у виявленні, закріпленні та вилученні доказів, безпосереднього застосування науково-технічних засобів і спеціальних методів, надання допомоги в технічній і документальній фіксації перебігу та результатів провадження слідчої дії. Спеціаліст не є самостійною процесуальною особою, він виконує свої професійні обов'язки під керівництвом слідчого та не має права без дозволу слідчого здійснювати які-небудь дії, спрямовані на зміну обстановки місця події, ознак досліджуваних об'єктів та ін. Результати діяльності спеціаліста повинні бути відображені в протоколі слідчої дії, але на практиці, на жаль, це не завжди виконується¹³.

Права спеціаліста на ініціативу під час проведення слідчих дій, на ознайомлення з матеріалами кримінальної справи в межах, необхідних для вирішення спеціальних питань, на жаль, процесуально не закріплені. Не мають також процесуальної регламентації такі обов'язки спеціаліста: сприяти слідчому в захисті речових доказів від подальшого пошкодження, заявляти самовідвід у визначених законом випадках, надавати слідчому інформацію для розкриття злочину по "гарячих слідах", скласти підсумковий документ (звіт, довідку) про свою діяльність

¹² Див.: Шепітько В.Ю. Криміналістика: словник термінів. – К.: ІнЮре, 2004. – С. 224; Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия. – М.: Мегатрон XXI, 2000. – С. 198. та ін.

¹³ Під час узагальнення кримінальних справ встановлено, що лише в 2,3% протоколів слідчих дій зафіксовані відомості щодо діяльності спеціаліста.

та ін. Тому на ці питання слідчі повинні звертати особливу увагу під час взаємодії зі спеціалістом.

На відміну від спеціаліста, судовий експерт є самостійною процесуальною особою. Згідно зі ст. 75 КПК України, судовий експерт особисто проводить дослідження та складає висновок від свого імені та несе за нього особисту відповідальність. Висновок експерта є джерелом доказів.

Непроцесуальними формами взаємодії слідчого з обізнаними особами (фахівцями) є отримання консультаційної і консультативно-довідкової допомоги з усіх спеціальних питань організаційно-тактичного характеру (під час оцінки доказової інформації, побудови слідчих версій, підготовки до процесуальних дій та в інших випадках). Такі консультації можуть охоплювати дуже широке коло питань щодо методик застосування науково-технічних засобів, можливостей різних видів судових експертиз, методів і методик дослідження окремих об'єктів, умов і способів отримання зразків для порівняльного дослідження, оптимальної послідовності проведення слідчого експерименту або огляду речових доказів, окремих технічних, технологічних, економічних, медичних, психологічних та інших питань. Консультації фахівця (незалежно від форми надання – усної або письмової) мають позапроцесуальний характер та орієнтуюче значення.

Організація та управління діяльністю з розслідування злочинів здійснюється шляхом застосування сукупності організаційно-тактичних засобів¹⁴. При плануванні окремих процесуальних дій слідчий застосовує один з дієвих організаційно-тактичних засобів – розподіл обов'язків між суб'єктами взаємодії.

Взаємодія слідчого та інших учасників огляду, як правило, розпочинається ще до виїзду слідчо-оперативної групи на місце події. Після отримання повідомлення про злочин і переконання в необхідності огляду місця події, слідчий викликає спеціаліста певного профілю (залежно від характеру події) і повідомляє йому обставини справи, завдання й умови майбутньої роботи та (з урахуванням порад спеціаліста) визначає коло необхідних науково-технічних засобів. На початку огляду місця події слідчий визначає його межі спільно зі спеціалістом, щоб уникнути безповоротної втрати слідів злочину, виокремлює об'єкти, що необхідно зафіксувати, та визначає умови фото- та відеозйомки. На практиці,

на жаль, не зважаючи на чітку процесуальну регламентацію дій кожного учасника огляду місця події, всю роботу з виявлення та фіксації слідів злочину слідчі часто доручають спеціалістові.

З'ясувавши обстановку, спеціаліст пропонує слідчому план своїх дій. При цьому він може висловити свою думку з приводу початку та найдоцільнішої послідовності огляду та залучення до огляду спеціалістів певного профілю. З урахуванням механізму утворення слідів, отриманих відомостей про обставини злочину і особливостей конкретного місця події слідчий спільно зі спеціалістом висувають версії про механізм події, що сталася, про напрямки пересування злочинця і потерпілого, про просторово-часові характеристики їх дій (моделюють подію злочину); визначають об'єкти, які могли перебувати в контакті зі злочинцем, найбільш вірогідні місця утворення слідів (в т.ч. мікрооб'єктів), розподіляють місце події відповідно до взаємного розташування слідів на окремі ділянки і остаточно визначають послідовність дій спеціаліста. За відсутності заперечень з боку слідчого за запропонованим планом спеціаліст здійснює його реалізацію.

При виявленні слідів, що підлягають вилученню, слідчий і спеціаліст з урахуванням розмірів, фізико-хімічних властивостей об'єкта та обставин злочину вирішують питання про можливість їх вилучення разом з об'єктом-носієм (його частиною) або фіксацію слідів шляхом копіювання.

Невидимі (слабо видимі) сліди та мікрочастки не можуть бути повністю знищені, тому залишаються на місцях більшості злочинів. Виявлення і своєчасне їх дослідження часто надає можливість розкриття злочину «по гарячих слідах». Спеціаліст професійніше за слідчого виконує роботу з виявлення, фіксації і вилучення мікрооб'єктів тому, що має навички роботи з такими об'єктами. Він надає допомогу слідчому у визначенні відношення до справи виявлених слідів, придатності їх для ідентифікації або шляхів отримання іншої доказової інформації; за вказівкою слідчого проводить попередні дослідження речових доказів та інших слідів злочину. Спеціаліст повідомляє слідчому відомості довідкового характеру; бере участь у складанні розшукової інформації; звертає увагу слідчого на обставини, що сприяли скоєнню злочину; вказує способи перевірки фактичних даних, отриманих з інформаційно-довідкових картотек криміналістичних підрозділів; допомагає слідчому правильно здійснити опис об'єктів у протоколі огляду. Він зобов'язаний інформувати слідчого про всі встановлені ним факти, що мають значення для справи.

¹⁴ Див.: Дулов А.В. Тактические операции при расследовании преступлений. – Мн.: Изд-во «Высшая школа», 1979. – С. 16.

Відповідно до ст. 190 КПК України, метою огляду місця події є не лише виявлення слідів злочину, але й з'ясування обставин події, а також інших обставин, що мають значення для справи. Це припускає можливість проведення попереднього дослідження виявлених слідів під час огляду.

Попереднє дослідження здійснюється як слідчим самостійно, так і з залученням спеціаліста до дослідження. Завершальною стадією такого дослідження є оцінка значущості виявлених матеріальних слідів злочину, у процесі якого слідчий та / або спеціаліст, використовуючи свої спеціальні знання та застосовуючи науково-технічні засоби і методи, що їх не змінюють, визначає відносність виявлених слідів до розслідуваної події, встановлює механізм їх утворення й вивчає ознаки для одержання орієнтовних даних про анатомічні, професійні та інші характеристики особи, яка скоїла злочин, про механізм скоєння злочину та інші обставини, що мають значення у справі. Існують об'єктивні передумови проведення попереднього дослідження: наявність невідомих або незрозумілих обставин скоєння злочину; недостатність фактичних даних, які дозволяють відтворити механізм злочину; повна відсутність або обмеженість відомостей про особу, яка скоїла злочин; невизначена доказова значущість виявлених слідів і речових доказів; висока ймовірність знищення слідів та ін. Іноді без результатів такого дослідження неможливо розв'язати інші невідкладні питання під час проведення слідчої дії. Однак на практиці попереднє дослідження проводиться вкрай рідко.¹⁵ Результати досліджень, викладених у висновках спеціаліста, 69,1% слідчих не додають до матеріалів кримінальної справи тому, що цей документ не зазначений в переліку джерел доказів, наведеному в ст. 65 КПК України.

Слідчий може доручити спеціалістові під час огляду місця події виготовити дактилокарти потерпілих та отримати інші необхідні зразки для порівняльного дослідження, здійснити їх порівняльне дослідження за загальними ознаками з виявленими слідами. Це дозволить із безлічі слідів виокремити ті, що можуть мати доказове значення у справі та допоможуть більш цілеспрямовано проводити розслідування.

Для проведення експрес-досліджень застосовуються виключно такі методи, що не ведуть до псування або пошкодження

¹⁵ За даними анкетування спеціалістів встановлено, що лише 27,1% з них будь-коли залучалися до проведення попереднього дослідження під час проведення слідчих дій.

доказів (спостереження, вимірювання, моделювання, мікроскопічні методи, дослідження в інфрачервоних або в ультрафіолетових променях та ін.). Під час слідчого огляду спеціалістом може бути вирішено багато питань криміналістичного характеру: з якого боку здійснений злом перешкоди, чи не складала певні об'єкти раніше єдине ціле та інші.

Якщо такі дослідження здійснюються в межах слідчих (процесуальних) дій, то вони мають процесуально-правову природу і на них поширюються вимоги, що пред'являються до пізнавальної діяльності слідчого. Вони повинні відбиватися в процесуальних документах. На практиці, на жаль, це виконується не завжди, що часто стає причиною значних безповоротних втрат інформації про факти, що підлягають встановленню. Іноді слідчі обмежуються лише збиранням речових доказів, а їх дослідження пізніше доручають судовому експертові. При цьому встановлення інформаційного навантаження виявлених матеріальних доказів відкладається до моменту отримання висновку судової експертизи.

Під час узагальнення кримінальних справ встановлено, що з місць подій вилучається значна кількість слідів рук, ніг, взуття, знарядь злочину та ін., непридатність для ідентифікації яких встановлюється лише під час проведення судової експертизи. Часто вилучаються сліди, залишені потерпілим або особами, що спільно проживали з ним та не мають відношення до злочину. У більшості випадків дані факти спеціаліст може встановити вже під час огляду з метою уникнення невинуватого призначення експертизи та необґрунтованих сподівань щодо подальшої можливості розкриття злочину за допомогою таких слідів.

Однією з причин необґрунтованого подовження строків розслідування злочинів є те, що слідчі недостатньо чітко уявляють, в яких формах можуть проводитися та яким чином треба фіксувати перебіг та результати експрес-досліджень. Це негативно позначається на результатах використання речових доказів у розкритті злочинів за «гарячими слідами».

При складанні протоколу огляду місця події спеціаліст надає слідчому необхідну допомогу в описі окремих об'єктів та слідів, повідомляє такі відомості: місце їх розташування, криміналістичні засоби, що застосовувалися для їх виявлення, фіксації та вилучення, кількість об'єктів (слідів), їх вигляд, форму, розміри, індивідуальні особливості, механізм утворення та ін.

Якщо даним обставинам не приділити належної уваги, то наслідки можуть стати несприятливими для слідчого¹⁶.

Дієвою є допомога спеціаліста під час упакування речових доказів¹⁷. Однак якщо спеціаліст після упакування певних специфічних об'єктів не попередить слідчого про умови їх зберігання, що виключають їх псування або знищення, то судовим експертам в подальшому вже нічого буде досліджувати.

Аналіз слідчої практики свідчить про те, що здійснення злочинів часто супроводжується приховуванням слідів причетних до них осіб (слідів рук, взуття і ін.).¹⁸ Багато злочинів залишаються нерозкритими майже за умови виявлення таких слідів на місці злочину. Часто причиною неможливості використання вилучених з місця події об'єктів і слідів в процесі доказу по справі є їх неналежна фіксація в протоколі огляду місця події¹⁹. Це ще раз підтверджує важливість взаємодії слідчого зі спеціалістом під час огляду місця події.

Спеціаліст, залучений до обшуку, консультує слідчого з криміналістичних питань; застосовує інструменти для відмикання сховищ і тайників; вимірювальні, оптичні та спеціальні пошукові засоби (щупи, кішки, металошукачі, переносні рентгенівські апарати, трупощукачі, прилади для роботи з мікрооб'єктами тощо); фотографує вилучені сліди та предмети та упаковує їх; здійснює відеозапис, надає допомогу слідчому в отриманні необхідних відомостей шляхом попереднього дослідження та оцінки виявлених предметів і слідів. Свої дії спеціаліст у процесі

¹⁶ Під час розслідування вбивства гр.-на Б. в його квартирі на одвірку були виявлені та вилучені сліди рук, але слідчий не вніс до протоколу дані про те, із зовнішнього або внутрішнього боку дверей виявлені відбитки. Надалі це надало можливість злочинцеві сказати, що він був поруч, але знаходився по іншу сторону дверей і не входив до кімнати. Ця обставина ускладнила процес доказування.

¹⁷ Часто упакування речових доказів здійснюється слідчими не лише з порушеннями кримінально-процесуального законодавства (відсутні підписи слідчого та понятих, не зазначена дата та місце вилучення та ін.), але й інструкцій судово-експертних установ (предмети одягу, що належать вбивці та жертві, упаковуються разом, що унеможливує подальше виявлення на цих предметах сторонніх нашарувань у вигляді волокон та мікрочасток). Причиною зіпсування слідів біологічного походження та слідів на об'єктах органічної природи може стати їх упакування в полімерні пакети.

¹⁸ За результатами узагальнення кримінальних справ встановлено, що у 36,9% випадках мають місце приховування злочинів та навмисне спотворення обстановки місця події.

¹⁹ Під час узагальнення кримінальних справ встановлено, що часто виявлені при огляді предмети зі слідами рук не зазначені в протоколі огляду або не описані в повному обсязі, не вказано їх місцезнаходження, не зазначено, яким методом та на яких предметах виявлені сліди і як вони були упаковані.

обшуку повинен здійснювати відповідно до тактичних задумів слідчого з метою забезпечення досягнення бажаного результату і нерозголошення оперативних даних.

Спеціалісту під час обшуку слід доручити ретельно обстежити взуття і одяг підозрюваного з метою виявлення слідів перебування його на місці події (мікрочасток ґрунту, фарби, текстильних волокон, скла, металів, полімерних матеріалів, плям крові тощо). Якщо слідчий в подальшому передбачає проведення почеркознавчої експертизи, то спеціалістові можна доручити відібрати вільні зразки почерку, про що складається окремий протокол. Спеціаліст може надати допомогу у визначенні механізму утворення пошкоджень на предметах одягу і взуття. Свої спеціальні знання в галузі фізики, хімії і біології спеціаліст повинен застосувати для виявлення, фіксації і вилучення слідів хімічних речовин (в тому числі наркотичних), спецфарбників, отруйних і сильнодіючих речовин та інших. Він повинен надати слідчому допомогу в застосуванні науково-технічних засобів (мікроскопів, ультрафіолетових освітлювачів та ін.) з метою виявлення слідів крові, сперми, слини та інших виділень людського організму, паливно-мастильних матеріалів, мікрооб'єктів різного походження та інших слідів. Використовуючи дифузнокопіювальний метод, спеціаліст може надати допомогу слідчому у виявленні та закріпленні слідів пострілу, слідів взаємодії з предметами з чорних і кольорових металів та ін.

Спеціаліст надає допомогу слідчому під час відтворення обстановки й обставин події (ст. 194 КПК України) у визначенні кола інструментів і матеріалів, необхідних для дослідження, у здійсненні вимірювань та розрахунків, фіксації перебігу та результатів слідчої дії шляхом застосування фото- та відеозйомки, звукозапису, оцінці результатів експерименту і визначенні впливу окремих чинників на отримані дані. Слідчий повинен ознайомити спеціаліста з обставинами справи, що зумовили необхідність проведення експерименту, метою даної слідчої дії, конкретними завданнями, які планується вирішити за допомогою певних досліджень, визначити, які факти підлягають перевірці в процесі слідчого експерименту, визначити послідовність, умови, місце й час майбутніх досліджень. При необхідності спеціалістові надаються для вивчення відповідні матеріали кримінальної справи.

Після з'ясування мети та змісту слідчого експерименту та вивчення необхідних матеріалів, спеціаліст висловлює свої міркування щодо доцільності певних експериментальних дій,

можливості перевірки фактів, що підлягають встановленню за їх допомогою, вибору умов експерименту та ін. Він може висловити свої міркування щодо необхідності уточнення певних обставин і шляхів отримання необхідних даних. За результатами обговорення даних питань слідчий розробляє план слідчої дії та надає вказівку спеціалістові підготувати необхідні техніко-криміналістичні засоби, інструменти і матеріали.

При підготовці до проведення слідчої дії «Одержання зразків для експертного дослідження»²⁰ (ст. 199 КПК України) спеціаліст може допомогти слідчому визначити, які зразки і в якій кількості необхідні для експертного дослідження.

Надзвичайно важливим є визначення та дотримання умов одержання експериментальних зразків, бо в зразках повинні відобразитися (зберегтися) ознаки, необхідні для порівняльного дослідження. Спеціаліст може безпосередньо виконувати роботу з відібрання зразків та допомагає слідчому вирішити питання про можливість використання їх для проведення криміналістичної експертизи. Наприклад, при отриманні зразків почерку спеціаліст надає допомогу слідчому в правильному обранні ручки, чорнил, паперу, а також у визначенні швидкості виконання записів.

Необхідність взаємодії слідчого і фахівця виникає при призначенні судової експертизи²¹, згідно зі ст. 196 КПК України. Слідчий звертається до фахівця за консультацією щодо виду експертизи (зокрема, коли необхідно знати її можливості на сучасному рівні розвитку науки і техніки), кола осіб і установ, яким можна доручити певні дослідження, характеру питань, які можуть бути поставлені експертові. Правильне визначення кола питань має важливе значення не лише для експерта, що здійснює дослідження, але й для встановлення обставин справи в цілому.

Експерт за власною ініціативою має право відобразити у своєму висновку обставини справи, з приводу яких питання йому не були поставлені, і поінформувати слідчого про можливість вирішення таких питань.

Взаємодія слідчого і судового експерта не закінчується й після проведення судової експертизи. Слідчий може його допитати з метою роз'яснення наданого висновку, запросити його як фахівця для участі в допитах обвинуваченого або підозрюваного, пов'язаних з пред'явленням речових доказів або висновків експерта.

²⁰ Під час анкетування слідчих 26,2% респондентів зазначили, що цю слідчу дію вони проводять найчастіше.

²¹ 56,9% слідчих цю слідчу дію проводять найчастіше.

Слідчий може скористатися консультацією фахівця в галузі судової експертизи при отриманні клопотань обвинуваченого або потерпілого, заявлених при ознайомленні з постановою про призначення судової експертизи, з метою визначення шляхів вирішення питань, зафіксованих в клопотанні про призначення судової експертизи, та обсягу додаткових матеріалів, необхідних експертові.

За даними Головного слідчого управління МВС України²², відсоток розкриття злочинів в 2008 р. в Україні складав 71,4%. Кількість нерозкритих злочинів в Україні в 2008 році перевищила 50 тисяч. Серед нерозкритих – чимала питома вага таких тяжких злочинів, як вбивства на замовлення, умисні тяжкі тілесні ушкодження, крадіжки, грабежі, шахрайства та ін.

Кількість злочинів, скоєних в 2008 році в Україні особами, які раніше вчиняли злочини, збільшилась на 2,0%, в т.ч. умисних вбивств – на 12,9%, зґвалтувань – на 8,4%, ДТП із смертельними наслідками – на 20,4%, незаконного поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами – на 13,3%. Тобто, слідчим сьогодні доводиться працювати з більш «професійними» злочинцями, які вже мають досвід у скоєнні злочинів.

Навіть поверхневий аналіз статистичних даних щодо злочинної діяльності в Україні дозволяє зробити висновок про те, що протиправні дії останнім часом здійснені на достатньо високому професійному рівні. Сьогодні злочинці використовують сучасну вогнепальну зброю, вибухові пристрої, засоби зв'язку, транспортні засоби й інші пристосування та мають необхідні знання і навички для використання сучасних досягнень науки і техніки під час скоєння злочинів. Усе це обґрунтовує необхідність здійснення більш широкої взаємодії слідчих з обізнаними особами для підвищення ефективності провадження досудового слідства. Саме така взаємодія дозволяє суттєво підвищити рівень розкриття злочинів, не змінюючи структуру та склад окремих підрозділів правоохоронних органів, не витрачаючи коштів на нове обладнання, що є особливо актуальним в період світової фінансової кризи.

Рекомендована до опублікування на засіданні лабораторії «Використання сучасних досягнень науки і техніки у боротьбі зі злочинністю» ІВПЗ АПРН України (протокол № 2 від 20 лютого 2009 р.)

Рецензент – доктор юридичних наук, професор В.Ю. Шенітько

²² Розкриті та нерозкриті злочини [Електронний ресурс]: Статистика МВС // Міністерство внутрішніх справ України. Режим доступу: <http://mvs.gov.ua/mvs/control/uk/publish/article/46710>.

І.Б. Сіроджа, д.т.н., проф.,
голов. науковий співробітник
Інституту вивчення проблем злочинності
АПрН України,
м. Харків;

М.О. Смородін, мол. науковий співробітник
Інституту вивчення проблем злочинності
АПрН України, аспірант кафедри 603
Національного аерокосмічного університету
ім. М.Є. Жуковського «ХАІ»,
м. Харків;

О.С. Смородіна, аспірант кафедри 603
Національного аерокосмічного університету
ім. М.Є. Жуковського «ХАІ»,
м. Харків

ПРАКТИЧНЕ ВИКОРИСТАННЯ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ТЕХНОЛОГІЇ «КВАНТ-ОБРАЗ» ДЛЯ ІДЕНТИФІКАЦІЇ ОСІБ ЗА ФОТОПОРТРЕТОМ

При сучасному розвитку науки й техніки вже близький той день, коли комп'ютер зможе розпізнавати людину на відстані, використовуючи апаратно-програмний комплекс, що складається з відеокамери, обчислювальної машини й відповідного програмного забезпечення. Це дозволить органам МВС України експлуатувати технологію розпізнавання в криміналістичних діях. Тому завдання даного дослідження полягає у створенні інтерактивного програмного комплексу (ІПК) як дослідницького прототипу «КВАНТ-Образ» інтелектуальної інформаційної технології (ІІТ) підтримки прийняття рішень при розпізнаванні осіб за фотопортретом з використанням засобів інженерії квантів знань¹.

Вирішення поставленого завдання пов'язано з виконанням низки наступних задач:

1) створення принципової схеми побудови та використання ІПК «КВАНТ-Образ»;

¹ Сіроджа І.Б. Квантовые модели и методы искусственного интеллекта для принятия решений и управления. – Киев.: Наукова думка, 2002. – 420 с.; Сіроджа І.Б., Смородін М.О., Смородіна О.С. Використання засобів інженерії квантів знань для ідентифікації людини за фотопортретом з метою боротьби зі злочинністю // Питання боротьби зі злочинністю. Збірник наукових праць. Випуск 14 / Ред. кол.: Ю.В. Баулін (гол. ред.) та ін. – Х.: Вид-во «Кроссрууд», 2007. – С. 224-230.

2) розробка моделі функціонування ІПК і побудова його функціональної блок-схеми;

3) побудова бази квантів знань (БКЗ) для розпізнавання фотопортретів методом різнорівневих алгоритмічних квантів знань (РАКЗ-метод);

4) побудова моделей знань для ідентифікації особистості за фотопортретом;

5) оцінювання якості ідентифікаційних рішень в експериментальному застосуванні ІПК «Квант-образ».

Призначення розробленого ІПК впливає з необхідності автоматизації процесу ідентифікації конкретних осіб у місцях скупчення людей або в місцях можливої появи особи, яка розшукується. Розроблений ІПК сприймає потік зображень з відеокамери та аналізує зображення на предмет знаходження перед камерою людини. З появою людини перед відеокамерою ІПК записує послідовність кадрів зображення, виконуючи інтервал між збереженнями кадрів від 1 с. до 2 с., поки людина не зникає з поля зору відеокамери. Заздалегідь користувач проводить процес «навчання» ІПК «КВАНТ-Образ» на вибіркових фотопортретах з метою формування необхідної БКЗ, що містить еталонні фотопортрети осіб, які розшукуються. Можлива реалізація оптичного наближення сцени зображення. Усі дії звичайно супроводжуються фіксуванням та зберіганням зображення в пам'яті ЕОМ. У такий спосіб одержуємо матеріал для подальшої обробки, аналізу з метою вибору максимально кращого фотознімку, ідентифікації, витягу необхідної інформації із зображення та самого процесу ідентифікації. Після реалізації процесу розпізнавання осіб з використанням побудованої БКЗ ми одержуємо два варіанти відповіді:

1) розпізнана правильно людина, зображення якої міститься у БКЗ. З цього приводу одержуємо повідомлення з двома зображеннями (вхідне та вихідне), на підставі яких було прийнято це рішення. При цьому одержуємо характеристики вказаної пари осіб;

2) точно не розпізнана жодна людина, але мають місце схожі фотопортрети. Демонстрація 2-3 самих схожих осіб з БКЗ, розташованих у порядку зменшення міри близькості двох портретів.

На рис. 1 наведено принципову схему використання ІПК «КВАНТ-Образ». Схема демонструє послідовність і принципи роботи ІПК «КВАНТ-Образ», а так само послідовність обробки, зміни й передачі інформації й даних.

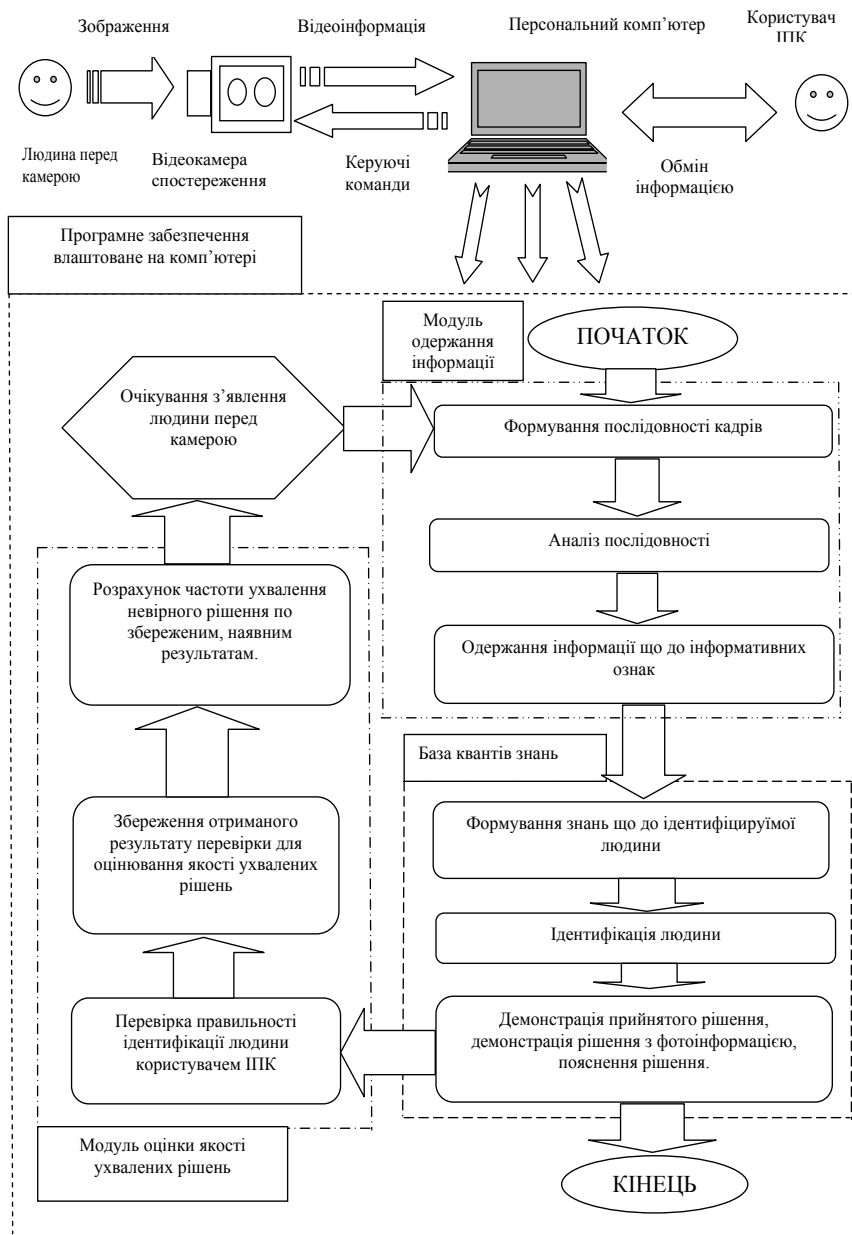


Рис.1. Принципова схема використання ПК «КВАНТ-Образ»

Послідовність функціонування ПК така: зображення людини перед камерою фіксується камерою, далі отримане зображення переводиться в цифрову відеоінформацію, що передається будь-яким способом у персональний комп'ютер. А точніше, якщо собі представити програмне забезпечення (ПЗ) ПК «КВАНТ-Образ», на вхід цього ПЗ. Далі відбувається низка перетворень інформації за допомогою ПЗ ПК: формування послідовності кадрів, аналіз послідовності, одержання інформації щодо інформативних ознак, формуванню знань щодо людини, яка ідентифікується, ідентифікація людини, демонстрація прийнятого рішення, демонстрація рішення з фотоінформацією, пояснення рішення, збереження отриманого результату перевірки для оцінювання якості ухвалених рішень, розрахунок частоти прийняття невірного рішення по збережених результатах. Для побудови функціонуючого ПК «КВАНТ-Образ» максимально-го наближення умов його використання до умов реальної, професійної експлуатації, необхідно встановити апаратну частину ПК за наступними правилами:

1) камера спостереження встановлюється в прохідному місці, над потоком людей, таким чином, щоб камера якомога рівніше фіксувала кожну обличчя кожного перехожого, у нашому випадку – над входом у магазин.

2) бажано встановлювати камеру у вузькому проході, що розділяє якісь ізольовані один від одного архітектурні об'єкти, для фіксації всього потоку перехожих, у нашому випадку – між магазином і вулицею. Таке розташування дозволяє фіксувати всіх відвідувачів магазину;

3) ПК встановлюється в окремому приміщенні (стаціонарний) або перебуває увесь час у відповідальному користувача (мобільний), у нашому випадку в кабінеті керівництва.

Так само необхідно встановити програмну складову ПК, вона складається з модуля одержання інформації про спостережуваний об'єкт, з модуля бази квантів знань і з модуля оцінки якості прийнятих рішень, а так само підпрограми очікування появи людини у кадрі камери. На рис. 2 наведена блок-схема функціонування ПК «КВАНТ-Образ».

Блок-схема демонструє алгоритм практичного використання ПК «КВАНТ-Образ» від появи людини перед камерою до обчислення та демонстрації міри якості прийнятих рішень у режимі стеження за територією, що контролюється.

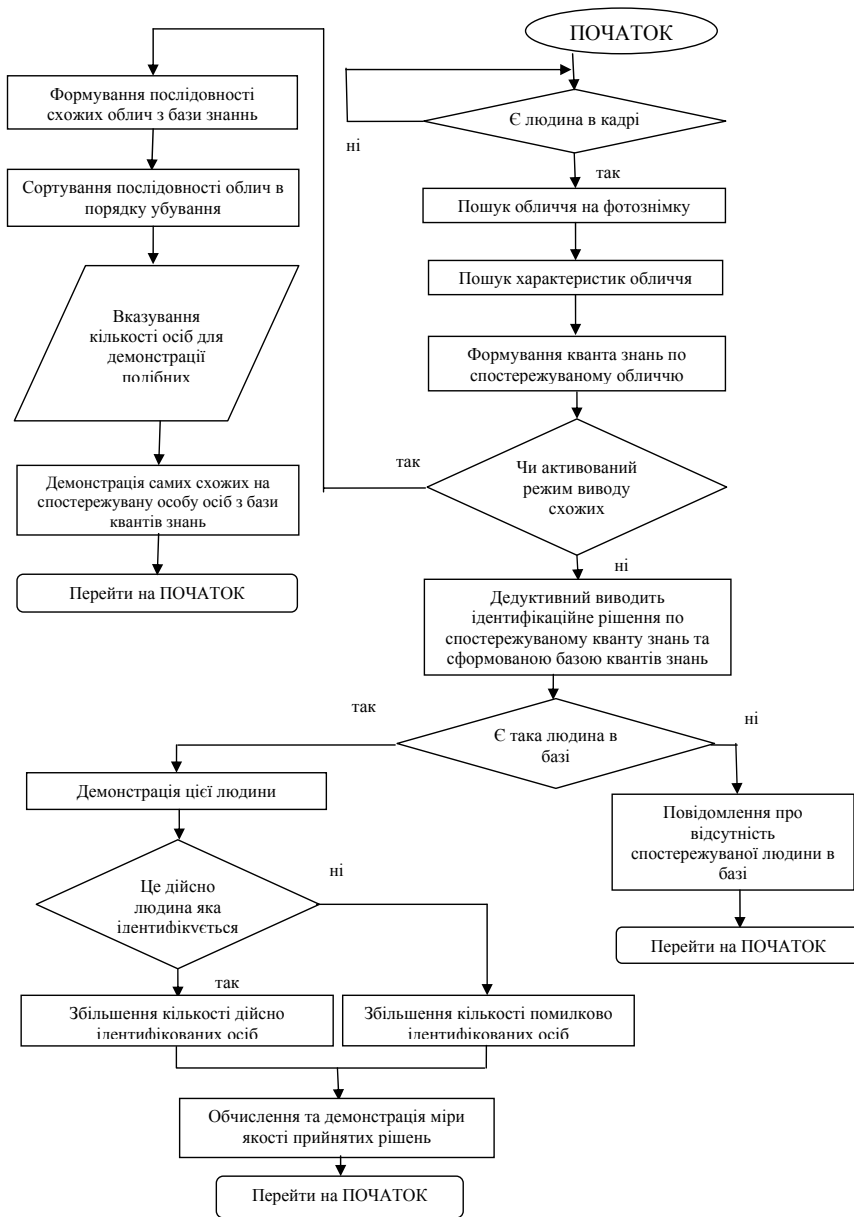


Рис. 2. Блок-схема алгоритму функціонування ІПК «КВАНТ-Образ».

У процесі практичного використання ІПК «КВАНТ-Образ» було проведено двісті актів прийняття ідентифікаційних рішень. З двохста спроб лише тридцять дві спроби закінчились прийняттям невірною рішення.

Для оцінювання якості ідентифікаційних рішень в експериментальному застосуванні ІПК «КВАНТ-Образ» будемо використовувати таку міру якості прийнятих рішень, що полягає у визначенні ймовірності (ризик) прийняття невірною рішення при використанні наявної БКЗ та при контрольній таблиці емпіричних даних (ТЭД).

Вказану ймовірність можна визначити за формулою:

$$V=q/Q \times 100\%, \quad (1)$$

де V – ймовірність прийняття невірною рішення,

q – кількість невірних ідентифікаційних рішень на контрольній вибірці,

Q – загальна кількість експериментальних актів ідентифікації.

При здійсненні експерименту відібрано 200 актів ідентифікації, з яких 32 зафіксовано як невірні. Тому за формулою (1) маємо оцінку якості рішень, що приймаються.

$$V=q/Q \times 100\% = 32/200 \times 100\% = 16\%$$

Таким чином, у нашому випадку можна заявити, що при існуючій вибірці ризик прийняття неправильного рішення дорівнює шістнадцять відсотків. Це значення і є числовою мірою якості ідентифікаційних рішень при експериментальному застосуванні ІПК «КВАНТ-Образ» на заданій контрольній вибірці.

В рамках дослідження були отримані наступні результати:

1. Визначено призначення та створена принципова схема використання ІПК «КВАНТ-Образ».

2. Розроблено моделі функціонування ІПК та побудована його блок-схема.

3. Вивчено особливості орієнтованого прийняття ідентифікаційних рішень методом різномірних алгоритмічних квантів знань.

4. Побудовані моделі знань для ідентифікації особистості за фотопортретом.

5. Оцінена якість ідентифікаційних рішень в експериментальному застосуванні ІПК «КВАНТ-Образ».

Результати практичного використання ІПК як дослідницького прототипу ІТ «КВАНТ-Образ» підтримки прийняття рішень при розпізнаванні осіб за фотопортретом засобами інженерії квантів знань підтверджує правомірність і ефективність теоретичних положень розробки інформаційної технології «КВАНТ-Образ» та можливість її застосування у криміналістичній практиці.

Рекомендована до опублікування на засіданні лабораторії «Використання сучасних досягнень науки і техніки у боротьбі зі злочинністю»

ІВПЗ АПрН України

(протокол № 10 від 01 жовтня 2008 р.)

Рецензент – доктор юридичних наук, професор В.Ю. Шепітько

Трибуна докторанта, аспіранта і здобувача

УДК 343.24

А. Ю. Коновалова, аспірантка
сектору дослідження кримінально-правових
проблем боротьби зі злочинністю,
Інститут вивчення проблем злочинності
АПрН України,
м. Харків

ПОНЯТТЯ ПОКАРАННЯ НЕПОВНОЛІТНІХ ОСІБ

Інститут покарання у кримінальному праві завжди був і залишається одним з фундаментальних та найважливіших. Це пов'язано з тим, що покарання є основним засобом боротьби зі злочинністю та безпосередньо впливає на права та свободи людини. Саме тому є актуальним дослідження поняття покарання взагалі та поняття покарання особливої категорії осіб – неповнолітніх, адже лише такий аналіз дає змогу визначити сутність покарання осіб віком від 14 до 18 років.

Дослідженнями поняття покарання займалися багато науковців: Л.В. Багрій-Шахматов, М.І. Бажанов, В.П. Герасименко, В.К. Дуюнов, В.В. Мальцев, О.М. Омельчук, В.М. Трубников, В.І. Тютюгін та ін. Між тим, незважаючи на постійний інтерес до цієї проблеми з боку науковців, єдиного поняття покарання не визначено дотепер.

Вивченням поняття покарання неповнолітніх осіб, на відміну від загального визначення, із відомих нам дослідників ніхто не займався. Це суттєво обмежує можливості визначення цілей покарання неповнолітніх осіб, особливості видів їх покарань, кола прав та свобод, які ними обмежуються, а також розмірів та строків цих покарань.

Саме це й обумовило зміст цієї статті, метою якої є аналіз ознак покарання та визначення їх особливостей щодо осіб у віці від 14 до 18 років, а також встановлення доктринального визначення покарання неповнолітніх осіб.

Чинне кримінальне законодавство України не закріплює визначення поняття покарання неповнолітніх осіб, встановлюю-

ючи в ч. 1 ст. 50 КК лише загальне визначення кримінального покарання: покарання є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав та свобод засудженого. Такий припис кримінального законодавства дає можливість проаналізувати ознаки легальної дефініції та встановити особливості поняття покарання осіб, які не досягли 18 років, адже сутність кримінального покарання не змінюється залежно від того, кому воно призначається.

Головною та визначальною ознакою будь-якого покарання, що розкриває його зміст, є обмеження прав та свобод особи. Саме за допомогою цієї ознаки розкривається конститутивна властивість покарання – кара.

Вона є однією з найбільших проблем кримінального права, зокрема проблеми інституту покарання, яка завжди привертала увагу багатьох науковців. Таке становище призвело до вивчення її у різних аспектах: кара – сутність покарання¹, кара – основна ознака покарання², кара – ціль покарання³ та ін. Однак, незважаючи на неоднакове ставлення до неї, майже ніхто з науковців не заперечує того, що вона нерозривно пов'язана з покаранням.

Будь-яке кримінальне покарання є реакцією держави на вчинений особою злочин, яка виявляється у встановленні особі, що вчинила суспільно небезпечне та протиправне діяння, обмеження її прав та свобод, які і є карою в покаранні. Позицію, згідно з якою правообмеження є змістом всякого покарання, підтримують сьогодні багато криміналістів⁴. Не існує такого покарання, яке б не обмежувало в правах та свободах осіб, яким воно призначається. Зазначені правообмеження йому властиві іманентно. Реакція

¹ Курганов С.И. Наказание: уголовно-правовой, уголовно-исполнительный и криминологический аспекты / С.И. Курганов. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. – С. 9; Цветинович А.Л. Дополнительные наказания: функции, система, виды / А.Л. Цветинович. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, Куйбыш. фил-л, 1989. – С. 9 та ін.

² Ломако В.А. О понятии и признаках наказания / В.А. Ломако // Проблемы законности: [Респ. междувед. науч. сб. / отв. ред. В. Я. Тацій]. – Харьков: Нац. юрид. акад. Украины, 1996. – Вып. 31. – С. 115.

³ Карпец И.И. Наказание. Социальные, правовые и криминологические проблемы / Карпец И.И. – М.: Юрид. лит., 1973. – С. 141.

⁴ Бажанов М. И. Наказание в проекте УК Украины / М. И. Бажанов // Проблемы законности: [Респ. міжвід. наук. зб. / Відп. ред. В.Я. Тацій]. – Харків: Нац. юрид. акад. України, 1999. – Вип. 38. – С. 168; Пономаренко Ю.А. Кримінальна відповідальність і покарання як обмеження прав людини / Ю.А. Пономаренко // Боротьба зі злочинністю та права людини: зб. наук. статей [за ред. М.П. Орзіха, В.М. Дрьоміна]. – Б-ка журн. «Юридичний вісник». – О.: Фенікс, 2006. – С. 214.

держави на вчинений особою злочин, яка не буде містити правообмежень, суперечитиме природі покарання. Саме на цьому наголошував і М.І. Бажанов: у визначенні кримінального покарання «виявляється сама сутність покарання як кари за вчинене – вона полягає у спричиненні засудженому передбачених законом позбавлень та обмежень його прав та свобод. Саме спричинення визначених позбавлень (свободи, права займати певні посади) та обмеження прав і свобод (свободи пересування, безперешкодного спілкування зі своїми близькими, спричинення моральних страждань, обмеження майнових інтересів та ін.) відображає головну ознаку покарання, без якого саме покарання не існує»⁵.

Обмеження певних прав та свобод нерозривно пов'язані з призначенням будь-якій особі покарання. Призначаються покарання й особам у віці від 14 до 18 років. Проте обсяг їх обмежень суттєво відрізняється від обсягу обмежень при призначенні покарання повнолітнім. Таке становище пов'язане з рядом їх певних особливостей: біологічних, психологічних та соціальних. Повинно їх враховувати і кримінальне законодавство.

Неповнолітні є особливою категорією осіб, специфічні якості яких мають враховуватися при встановленні віку, з якого їх може бути притягнуто до кримінальної відповідальності, при визначенні кола злочинних діянь, за які вони можуть до неї притягатися, при закріпленні правообмежень, яким вони піддаються при призначенні їм покарань, а також в усіх інших випадках, коли неповнолітні особи є суб'єктами кримінально-правових відносин.

У більшості випадків сучасне кримінальне законодавство враховує такі особливості зазначеної групи осіб. Зокрема обмеження прав та свобод, які застосовуються при призначенні покарання особам у віці від 14 до 18 років, є менш суворими, ніж ті, які покладаються на повнолітніх осіб. Так, КК України передбачає перелік покарань, спеціально розрахований на неповнолітніх осіб, який порівняно із загальною системою покарань налічує менше видів покарань. До неповнолітніх не застосовується найсуворіший вид покарання – довічне позбавлення волі. Розміри або строки окремих видів покарань, що призначаються дорослим, є набагато більшими, ніж ті, що можуть бути призначені неповнолітнім.

⁵ Бажанов М.И. Наказание в проекте УК Украины / М. И. Бажанов // Проблемы законности: [Респ. міжвід. наук. зб. / Відп. ред. В.Я. Тацій]. – Харків: Нац. юрид. акад. України, 1999. – Вип. 38. – С. 168.

Як і будь-яке кримінальне покарання, покарання неповнолітніх є заходом державного примусу. Однак поряд із загальними властивостями примусу, притаманними всякому покаранню, примус покарань неповнолітніх осіб характеризується деякими особливостями. Зокрема, на відміну від осіб, старших 18 років, які притягаються до кримінальної відповідальності за вчинення будь-якого злочину, передбаченого Особливою частиною КК України, неповнолітні особи розподіляються на дві групи: з 14 до 16 та з 16 до 18 років. Причому особи з 16 до 18 років підлягають кримінальній відповідальності за усі злочини, передбачені Особливою частиною КК України, а інша група, менша за віком – особи з 14 до 16 років – підлягають лише за окремі злочини, вичерпний перелік яких передбачає ч.2 ст. 22 КК України.

Примус кримінального покарання виявляється ще й в тому, що за вчинення будь-яким суб'єктом злочину суспільно небезпечного та протиправного діяння передбачається обов'язковість призначення відповідного покарання, передбаченого санкцією статті Особливої частини КК України з урахуванням його строків та розмірів. Поширюється це правило й на осіб, що не досягли повноліття, однак при призначенні їм покарань, враховуються не лише види покарань, які встановлені в санкції відповідної статті, а й перелік покарань, який передбачений ст. 98 КК України. Адже лише покарання з цього переліку можуть бути призначені особам у віці від 14 до 18 років. Також повинні враховуватися строки та розміри цих покарань, які спеціально передбачені статтями 99–102 КК України. Бо призначення покарання неповнолітній особі в розмірі чи строком, що є меншим або їх перевищує (окрім випадків, прямо передбачених Загальною частиною КК України), буде незаконним.

Окремі автори вважають, що примус не є головною та обов'язковою ознакою покарання⁶. Так, В.К. Дуюнов доводив можливість існування кримінального покарання й без примусу, наводячи приклад з роману Ф.М. Достоевського «Преступление и наказание», в якому Родіон Раскольніков добровільно та з радістю приймає покарання⁷. Дійсно, герой роману для відновлення морального спокою після вчинення злочину хоче зазнати покарання за свій вчинок, проте навіть явка з повинною не дає під-

став для заперечення обов'язкового примусового характеру кримінального покарання. «Явка з повинною сама по собі не означає добровільного відбування покарання»⁸. Більш того, ні герой, ні будь-яка інша винна у злочині особа, в тому числі й неповнолітня, не може сама обрати собі вид покарання, його строк або розмір, встановити умови його відбування та ін. «Усі атрибути покарання, пов'язані з його примусовістю, продовжуватимуть існувати (охорона та всі режимні вимоги при позбавленні волі, контроль поведінки при виправних роботах і т. ін.). У протилежному випадку зміст кримінального покарання залежатиме від того, добровільно чи не добровільно приймає покарання засуджений...»⁹.

Кримінальному покаранню, як інституту кримінального права, яке належить до сфери публічного права, притаманні його характерні риси: «юридична нерівність сторін, підпорядкованість однієї сторони іншій, субординаційність їх відносин...»¹⁰. У кримінально-правових відносинах, що виникають між державою в особі державних органів та посадових осіб та злочинцем, першим належать державно-владні повноваження, а останньому – обов'язок зазнати обмеження його прав та свобод, які є змістом покарання.

Кримінальне покарання, незалежно від того призначається воно повнолітній особі чи такій, яка не досягла повноліття, є примусом державним. Зазначена ознака виявляється в декількох аспектах: законодавчому, судовому та виконавчому. Відповідно до ст. 3 КК України законодавство України про кримінальну відповідальність становить КК України, прийнятий законодавчим органом – Верховною Радою України. Злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються КК України. Зокрема, законодавство України про кримінальну відповідальність встановлює в Загальній частині систему покарань, яка поширюється на осіб, що досягли 18 років та складається з 12 видів покарань, передбачену ст. 51

⁸ *Омельчук О.М.* Покарання як захід державного примусу: проблеми законодавчого та доктринального визначення / *О.М. Омельчук* // Кримінальний кодекс України 2001 р.: проблеми застосування і перспективи удосконалення: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 13-15 квітня 2007 р.: У 2-х ч. – Львів: Львів. держ. ун-т внутр. справ, 2007. – Ч. 1. – 2007. – С. 234.

⁹ *Мицкевич А.Ф.* Уголовное наказание: понятие, цели и механизмы действия / *А.Ф. Мицкевич*. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – С. 31. – (Серия «Теория и практика уголовного права и уголовного процесса»).

¹⁰ *Баулін Ю.* Кримінальне право України як публічна галузь права / *Юрій Баулін* // Вісник Конституційного Суду України. – 2005. – № 2. – С. 83.

⁶ *Мальцев В.* Понятие наказания / *В. Мальцев* // Уголовное право. – 2006. – № 4. – С. 44.

⁷ *Дуюнов В.К.* Наказание в уголовном праве России – принуждение или кара? / *В. К. Дуюнов* // Государство и право. – 1997. – № 11. – С. 62.

КК України та перелік покарань, які можуть призначатися особам, що не досягли повноліття, встановлений ст. 98 КК України. Особлива частина КК України передбачає в санкціях окремі види покарань, які можуть призначатися судом конкретній особі за вчинений нею відповідний злочин. При їх конструюванні законодавці враховують можливість учинення конкретного злочину особою у віці до 18 років та закріплюють у санкціях види покарань та їх розміри, які можуть бути їм призначені.

Судовий аспект державного примусу покарання розкривається в тому, що тільки суд, як єдиний орган судової гілки влади в Україні, згідно зі ст. 321 КПК України, може призначити винній особі покарання в обвинувальному вирокі відповідно до КК України. Призначення покарання в такий спосіб свідчить про його публічно-правовий характер та засудження державою як злочинця, так і вчиненого ним злочину.

Особливість судового аспекту державного примусу покарання неповнолітніх осіб виявляється в тому, що як і КК України, КПК України теж певним чином враховує їх біологічні, психологічні та соціальні якості. Незважаючи на те, що судочинство відносно неповнолітніх осіб відбувається в судах загальної юрисдикції (як і для дорослих осіб) кримінально-процесуальне законодавство встановлює спеціальні процесуальні норми притягнення зазначеної групи осіб до кримінальної відповідальності та призначення їм покарання. Зокрема, чинний КПК України передбачає спеціальний розділ VIII «Проведення в справах про злочини неповнолітніх», який встановлює порядок провадження в таких справах (ст.432); обставини, що підлягають встановленню в справах про злочини неповнолітніх (ст.433); затримання та взяття під варту неповнолітнього (ст.434); видача неповнолітнього під нагляд батьків, опікунів, піклувальників або адміністрації дитячої установи (ст.436); порядок виклику неповнолітнього обвинуваченого (ст.437); пред'явлення обвинувачення та допит неповнолітнього обвинуваченого (ст.438) та ін.

Виконавчий аспект державного примусу кримінального покарання виявляється в забезпеченні виконання призначених судом кримінальних покарань органами та установами виконання покарань.

Стосовно неповнолітніх осіб КВК України теж передбачає низку спеціальних норм. Наприклад, створений особливий тип установи виконання покарань для неповнолітніх у виді позбавлення волі на певний строк – виховні колонії (ст.19); закріплені

відмінності обчислення строку покарання неповнолітніх у виді громадських робіт (ч.2 ст.38); передбачаються спеціальні умови роздільного тримання неповнолітніх засуджених від осіб, що досягли повноліття, при виконанні покарання у виді арешту (ч.1 ст.51), позбавлення волі (ч.1 ст.92) та ін.

Будь-яке кримінальне покарання, в тому числі і призначене особі у віці від 14 до 18 років, застосовується від імені держави за вироком суду. Ця ознака має кримінально-процесуальний характер та передбачає, що кримінальне покарання може призначатися особі лише судом. Конституція України в ст.124 встановлює, що правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускається.

Поряд з цим, відповідно до ч.3 ст.327 КПК України, покарання може призначатися тільки в обвинувальному вирокі і лише у випадку, якщо підсудний визнається винним у вчиненні злочину. Ця норма відтворює конституційний принцип, закріплений у ч.1 ст. 62 Конституції України та ч. 2 ст.2 КК України: особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Такий вирок постановляється ім'ям України, про що зазначено у ст.321 КПК України.

Особливістю вказаної ознаки стосовно неповнолітньої особи є те, що при призначенні покарання відповідно до ч. 1 ст.103 КК України суд, крім обставин, передбачених у статтях 65-67 КК України, враховує умови його життя та виховання, вплив дорослих, рівень розвитку та інші особливості особи неповнолітнього.

При постановленні вироку такій особі, крім загальних питань, передбачених у ст.324 КПК України, суд зобов'язаний у разі звільнення неповнолітнього від відбування покарання з випробуванням чи застосування до нього покарання, не пов'язаного з позбавленням волі, обговорити питання про необхідність призначення неповнолітньому громадського вихователя (ст. 445 КПК України). Окрім того, відповідно до ст. 446 КПК України, у вирокі в справі неповнолітнього, крім даних, передбачених статтями 333–335 КПК України повинно бути зазначено: у мотивувальній частині – підстави, з яких суд вважає необхідним призначення громадського вихователя; в резолютивній частині – про необхідність призначення громадського вихователя у випадках застосування покарання, не пов'язаного з позбавленням волі,

або звільнення від покарання з випробуванням відповідно до ст. 104 КК України.

Кримінальне покарання може призначатися лише особі, яка визнана винною у вчиненому злочині. Ця ознака покарання також пов'язана із конституційним принципом кримінального права, відповідно до якого особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку.

Специфікою цієї ознаки покарання неповнолітніх є те, що на відміну від дорослих осіб, які можуть бути визнані винними у вчиненні будь-якого злочину, передбаченого Особливою частиною КК України, неповнолітні особи, як зазначалося нами вище, розділяються на дві групи. Представники однієї – з 16 до 18 років – теоретично можуть бути визнані винними (як і дорослі особи) у вчиненні будь-якого злочину, передбаченого Особливою частиною КК України, практично ж, вони не можуть вчинити деякі злочини через вік (наприклад, військові злочини, адже обов'язок несення військової служби виникає в осіб чоловічої статі лише з 18 років, певні злочини проти правосуддя, а саме передбачені статтями 371–374 та ін., суб'єктом яких є спеціальна особа). Неповнолітні у віці від 14 до 16 років можуть бути визнані винними лише в злочинах, вичерпний перелік яких передбачено у ч. 2 ст. 22 КК України.

Ця риса покарання свідчить також про його особистісний характер, який тісно пов'язаний з принципом відповідальності особи лише за наявності її вини. Зміст цієї ознаки полягає в тому, що особі може бути призначено покарання лише за діяння, передбачені Особливою частиною КК України. Особа, яка вчинила злочин, повинна бути винною у його скоєнні. Вина мусить бути доведена в передбаченому законодавством порядку та закріплена в обвинувальному вирокі.

Порядок же доведення вини неповнолітньої особи є набагато складнішим, що відповідає їх особливому становищу, адже їх біологічні, психологічні та соціальні якості враховуються на кожній стадії здійснення відносно них правосуддя, в тому числі й при доведенні вини. Зокрема, кримінально-процесуальне законодавство передбачає, відповідно до ч. 3 ст. 433 КПК України, у відповідних випадках для встановлення стану загального розвитку неповнолітнього, рівня його розумової відсталості та з'ясування питання, чи міг він повністю усвідомлювати

значення своїх дій і в якій мірі міг керувати ними, повинна бути проведена експертиза спеціалістами в галузі дитячої та юнацької психології (психолог, педагог) або зазначені питання можуть бути поставлені на вирішення експерта-психіатра.

Окремі приписи передбачають участь законного представника неповнолітнього підсудного в судовому розгляді, які перебувають в залі судового засідання протягом всього судового розгляду (ст. 441 КПК України); участь у судовому розгляді представників служби у справах неповнолітніх та міліції у справах неповнолітніх (ст. 442 КПК України); участь у судовому розгляді представників підприємств, установ та організацій (ст. 443 КПК України). Присутність цих осіб у судовому розгляді справ неповнолітніх забезпечує дотримання їх прав та свобод, а також більш глибоке та всебічне врахування їх особливостей при доведенні вини.

Кримінальне покарання може бути призначене лише тій особі, вина якої доведена. Ніякій іншій особі покарання призначене бути не може та ніхто не може відбутися покарання за винного. Зазначений принцип повною мірою поширюється й на осіб у віці від 14 до 18 років.

Деякі науковців¹¹ при встановленні ознак покарання серед останніх називають і судимість. Інші при визначенні ознак покарання називають судимість наслідком призначення покарання¹² і навіть зазначають, що покарання та судимість – це самостійні явища, які мають різну правову природу¹³.

Чинний КК України не визначає поняття судимості та не встановлює її змісту, лише закріплює у ч. 2 ст. 88 КК України, що судимість має правове значення в разі вчинення нового злочину, а також в інших випадках, передбачених законами України.

¹¹ Ломако В.А. Поняття покарання / В.А. Ломако // Кримінальне право України: Загал. частина: підруч. / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Л.М. Кривоченко та ін.]; за ред. проф. В.В. Сташиса, В.Тация. – [3-є вид., перероб. і допов.]. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – С. 349–350; Зубкова В.И. Уголовное наказание и его социальная роль: теория и практика / В.И. Зубкова. – М.: Изд-во НОРМА, 2002. – С.50–52; Фролова О.Г. Злочинність і система кримінальних покарань (соціальні, правові та кримінологічні проблеми й шляхи їх вирішення за допомогою логіко-математичних методів): [навчальний посібник] / О.Г. Фролова. – К.: АртЕк, 1997. – С. 64–65.

¹² Курганов С.И. Наказание: уголовно-правовой, уголовно-исполнительный и криминологический аспекты / Курганов С. И. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2008. – С. 8.

¹³ Мицкевич А.Ф. Уголовное наказание: понятие, цели и механизмы действия / А.Ф. Мицкевич. – СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – С. 2325. – (Серия «Теория и практика уголовного права и уголовного процесса»).

Аналіз окремих норм кримінального законодавства дозволяє визнати, що судимість впливає на можливість визнання злочину вчиненим повторно (ст. 34 КК України), на встановлення рецидиву злочинів (ст. 34 КК України); вчинення злочину особою повторно та рецидив злочинів є обставиною, яка обтяжує покарання (п.1 ч.1 ст. 67 КК України). Частина другі статей 133, 164, 165, 201, 203, 204 та ін. передбачають судимість як кваліфікуючу ознаку злочину.

Інші нормативно-правові акти також закріплюють правове значення судимості в окремих випадках. Так, ч.3 ст. 17 Закону України «Про міліцію» встановлює, що не можуть бути прийняті на службу до міліції особи, які раніше засуджувалися за вчинення злочину¹⁴; ч.2 ст. 2 Закону України «Про адвокатуру» передбачає, що адвокатом не може бути особа, яка має судимість за будь-який злочин¹⁵; ст.7 Закону України «Про статус суддів» встановлює: «Не може бути суддею особа, яка має судимість»¹⁶; ч.3 ст.76 Конституції України та п.4 ст.9 Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про вибори народних депутатів України»¹⁷ закріпили, що не може бути висунутий кандидатом й обраний депутатом громадянин, який має судимість за вчинення умисного злочину, якщо ця судимість не погашена і не знята у встановленому законом порядку.

Вивчення окремих кримінально-правових та загальноправових наслідків судимості дає підстави стверджувати, що її змістом є обмеження різних прав та свобод засудженої особи, які не входять до тих прав та свобод, що обмежує кримінальне покарання. Таку точку зору висловлюють і сучасні провідні дослідники цієї проблеми¹⁸. Судимість є самостійним кримінально-правовим явищем та має незалежну правову природу, внаслідок чого не може бути ознакою кримінального покарання. Це самостійний

засіб боротьби зі злочинністю, який поряд із кримінальним покаранням є формою прояву кримінальної відповідальності.

Проаналізовані ознаки є обов'язковими для будь-якого кримінального покарання, незалежно від того, кому воно призначається. Лише у своїй нерозривній єдності вони характеризують кримінальне покарання. Тому визначення покарання неповнолітніх осіб має включати дві складові: ознаки загального покарання та особливості, які притаманні особам, що не досягли 18 років.

З урахуванням вищевикладеного зазначаємо, що кожна ознака кримінального покарання неповнолітньої особи має свої особливості, зумовлені її біологічними, психологічними та соціальними якостями. У зв'язку з цим пропонуємо таке доктринальне поняття покарання неповнолітніх осіб: покарання неповнолітніх осіб є заходом примусу, що призначається від імені держави за вироком суду до особи, яка не досягла 18 років, визнаної винною у вчиненні злочину, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого з урахуванням її біологічних, психологічних та соціальних особливостей. Таке доктринальне визначення забезпечить в подальшому можливість вивчення особливостей цілей покарань неповнолітніх, видів їх покарань, кола прав та свобод, які ними обмежуються, а також дослідження особливостей їх розмірів та строків, які матимуть значення як для подальшого розвитку кримінального права, так і для законотворчої та правозастосовної практики.

*Рекомендована до опублікування на засіданні
сектору дослідження кримінально-правових
проблем боротьби зі злочинністю
ІВПЗ АПРН України
(протокол № 4 від 11 березня 2009 р.)*

Рецензент – кандидат юридичних наук, доцент Ю. А. Пономаренко

¹⁴ Про міліцію: Закон України № 565-ХІІ від 20.12.1990 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 4. – Ст. 20.

¹⁵ Про адвокатуру: Закон України № 2887-ХІІ від 19.12.1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 9.

¹⁶ Про статус суддів: Закон України № 2862-ХІІ від 15.12.1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 8. – Ст. 56.

¹⁷ Про внесення змін до Закону України «Про вибори народних депутатів України»: Закон України № 2777-ІV від 07.07.2005 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 38-39. – Ст. 449.

¹⁸ Див., наприклад: *Голіна В.В.* Судимість: [монографія] / *В.В. Голіна.* – Харків: Харків юридичний, 2006. – С.11.

ЩОДО ПИТАННЯ СПІВУЧАСТІ ПРИ ВЧИНЕННІ ПРИВІЛЕЙОВАНИХ УМИСНИХ ВБИВСТВ

Поряд з відповідальністю за умисні вбивства без обтяжуючих і пом'якшуючих обставин (ч.1 ст. 115 КК) та при обтяжуючих обставинах (ч. 2 ст. 115 КК), чинне кримінальне законодавство передбачає відповідальність за умисні вбивства при пом'якшуючих обставинах: умисне вбивство, вчинене в стані сильного душевного хвилювання (ст. 116 КК), умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини (ст. 117 КК), умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або в разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця (ст. 118 КК). Дана група злочинів може вчинятися у співучасті, але достатньої уваги вивченню питання співучасті в цих злочинах законодавцем не приділялося.

Актуальності таке дослідження набуває у зв'язку з необхідністю осмислення відповідних положень КК України щодо питання співучасті в умисному вбивстві – перш за все з метою найбільш точного розуміння (тлумачення) кримінально-правових норм, що передбачають відповідальність за посягання на життя, а також їх правильного застосування та подальшого вдосконалення.

Вивченням цієї проблеми займалися такі видатні вчені до революційного періоду, як М.С. Таганцев, А.А. Жижиленко. Наукові позиції щодо цих питань викладені відомими вченими радянського періоду: М.Д. Шаргородським, А.Н. Трайніним, А.А. Піонтковським, В.І. Ткаченко, Т.Г. Шавгулідзе. Значний внесок у дослідження цих питань зробили у своїх працях вітчизняні вчені, зокрема М.І. Бажанов, В.К. Грищук, М.Й. Коржанський, М.П. Короленко, В.М. Куц, О.П. Литвин, В.Н. Мамчур, М.І. Мельник, В.О. Навроцький, В.В. Сташис, В.Я. Тацій, С.Д. Шапченко та інші науковці. На сучасному етапі суттєвий внесок у вирішення проблем кримінально-правової кваліфікації умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах, вчинених у співучасті, зробили у своїх працях такі російські вчені: Л.А. Андреева, С.В. Бородін, Т.В. Кондрашова, О.М. Красіков, О.М. Попов, Л.А. Рогачевський, Б.В. Сидоров.

Водночас окремі питання щодо співучасті в цих злочинах залишаються недостатньо дослідженими або до цього часу є дискусійними, внаслідок чого спостерігається неоднозначне тлумачення тих чи інших правових норм, і тому виникає необхідність їх поглибленого дослідження. Серед них такі: чи можлива співучасть у злочині, передбаченому ст. 117 КК; як кваліфікувати вчинене в разі, коли вбивство новонародженого вчинюється матір'ю спільно з іншими особами; чи можлива співучасть в умисному вбивстві при перевищенні меж необхідної оборони або в разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця; і якщо можлива, то в якій формі.

Питання співучасті при умисному вбивстві при перевищенні меж необхідної оборони заслуговує особливого розгляду, оскільки є недостатньо розробленим у кримінально-правовій доктрині та викликає складнощі у правозастосуванні слідчими органами та судами.

Слід зазначити, що злочин при ексцесі оборони в більшості випадків є ситуативним, нерідко скоюється групою осіб без попередньої змови. Найпоширенішою формою співучасті в даному випадку є проста співучасть, або так зване співвиконавство, тобто співучасть, при якій всі спільно діючі особи беруть участь у здійсненні об'єктивної сторони, виступають суб'єктами злочину. При цьому можливі такі ситуації: 1) у стані необхідної оборони одночасно знаходяться дві (або більше) особи і вони – також одночасно – перевищують її межі, спричиняючи тяжкі тілесні ушкодження чи смерть; 2) до особи, яка знаходиться у стані необхідної оборони, приєднується інша особа (родич) з метою допомоги, при цьому остання також має перебувати у стані необхідної оборони, і в результаті їх спільних дій настають передбачені законодавством суспільно небезпечні наслідки.

Важливим є те, щоб у кожному з випадків мало місце не бажане спричинення смерті, а вимушене. Інакше дії осіб будуть кваліфікуватися за ч.1 ст.115 з посиланням на ч.1 ст.28 КК України.

Якщо особи діють як співвиконавці, злочин вчинюється при незначному ступені спільності діяльності між учасниками. У такій ситуації дії співучасників ексцесу оборони підлягають кваліфікації за ст.118 чи ст.124 КК України без посилання на кримінально-правові норми про співучасть.

Найдискусійнішим у рамках проблеми, що досліджується, у кримінально-правовій науці є питання про можливість спі-

вучасті під час вчинення даного злочину у виді підбурювання. М.М. Паше-Озерський вважав, що даний різновид співучасті при перевищенні меж необхідної оборони може мати місце лише у випадках, якщо посягання, проти якого здійснюється захист, вже почало скоюватись. Підбурювання, на його думку, полягає у схиланні того, хто захищається, вдатися до дій, які виходять за межі правомірної оборони¹.

Такої ж думки дотримувався й В.Ф. Кириченко: „Підбурювання до перевищення меж необхідної оборони неможливе, але підбурювання до вчинення дій, які потім можуть бути оцінені як перевищення меж необхідної оборони, цілком допустиме.” Те ж саме він припускає й щодо пособництва.²

О.М. Попов обґрунтовано, на нашу думку, відзначає, що співучасть при перевищенні меж необхідної оборони у формі підбурювання та пособництва можлива лише у випадках настання суспільно небезпечних наслідків, які передбачені відповідними статтями кримінального кодексу³. При відсутності суспільно небезпечних наслідків у вигляді тяжких тілесних ушкоджень чи смерті, дії осіб не можуть кваліфікуватися як співучасть у вбивстві при перевищенні меж необхідної оборони.

Вважаємо, що співучасть при ексцесі оборони у вигляді підбурювання, яке виражене у формі схилення особи до спричинення смерті тому, хто посягає, при перевищенні меж необхідної оборони можлива. Суб'єктивна сторона дій підбурювача при цьому характеризується прямим, неконкретизованим умислом, при якому винний усвідомлює, що своєю поведінкою збуджує в іншій особі намір скоїти кримінально-караний ексцес оборони, передбачає реальну можливість чи неповоротність здійснення задуманого та бажає досягти цього. Дії підбурювача в даному випадку підлягають кваліфікації за відповідною статтею Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за перевищення меж необхідної оборони з посиланням на ч.4 ст.27 КК України.

Відповідно до діючого законодавства, кримінальна відповідальність за підготовку до умисного вбивства при перевищенні

меж необхідної оборони взагалі не можлива, позаяк кримінальний закон відносить його до злочинів невеликого ступеню тяжкості. Встановлення ж кримінальної відповідальності за замах на умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони, на нашу думку, є виправданим, хоча в результаті неправомірних дій особи, яка обороняється, реальний суспільно небезпечний наслідок не настає.

Питання співучасті у злочині, передбаченому ст. 117 КК України, є досить дискусійним у зв'язку зі змістом диспозиції цієї статті, в якій сформульований склад злочину, та відсутністю законодавчо закріпленого положення з питань співучасті у злочинах із спеціальним суб'єктом. У КК України відсутнє положення про неможливість співучасті у злочинах зі спеціальним суб'єктом, як і відсутня пряма заборона позитивно вирішувати це питання. Особливістю співучасті зі спеціальним суб'єктом, як відзначається в теорії, є те, що загальні суб'єкти можуть бути організаторами, підбурювачами або посібниками, але не виконавцями злочину⁴. Такий підхід потребує уточнення, або, як вказує Б. Волженкін, хоча б урахування особливостей деяких спеціальних суб'єктів⁵. Ще Ф. Лист вказував, що „особисті якості чи ті якості, які обтяжують або пом'якшують покарання, завжди мають значення стосовно тих учасників, в особі яких вони представлені, але тільки щодо них”⁶.

М.С. Таганцев поділяв особисті ознаки спеціального суб'єкта на ті, які відносяться виключно до якостей особистості винного, та ті, які полягають в особливих відносинах винного й жертви. На думку вченого і те, й інше не може впливати на відповідальність інших співучасників. Як підкреслював автор, „якщо мати посягає на життя своєї незаконно народженої дитини при самому її народженні, то закон ставиться поблажливо до неї на тій підставі, що, з одного боку, мотиви, якими вона керувалася – сором, страх, осуд суспільства, невпевненість у майбутньому новонародженого, а з другого – ненормальний психічний стан, викликанийпологовими муками, примушують поблажливо відноситись до винної, незалежно від того, чи була вона головною винуватицею, чи підбурювачем, пособником. Але чи може закон

¹ Паше-Озерский Н.Н. Необходимая оборона и крайняя необходимость по советскому уголовному праву. – М., 1962 – С. 115.

² Кириченко В.Ф. Основные вопросы учения о необходимой обороне в советском уголовном праве. – М. Л.: Изд. и 2-я тип. Изд-ва АН СССР в Москве, 1948. – С. 80.

³ Попов А. Н. Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 329.

⁴ Курс советского уголовного права (часть общая). Т.1 / Под ред. П.А. Беляева, М.Д. Шаргородского. – Л., 1968. – С. 612.

⁵ Волженкин Б. Некоторые проблемы соучастия в преступлении, совершенном специальным субъектом // Уголовное право. – 2000. – № 1. – С. 12.

⁶ Лист Ф. Учебник уголовного права. Общая часть. – М., 1903. – С. 256

зменшити покарання її співучасникам, застосовуючи до них ту ж презумпцію психічної ненормальності?”⁷

Бажано, щоб сучасне законодавство врахувало обставини співучасті інших осіб у вбивстві зі спеціальним суб'єктом. Тоді це дало б можливість правильно кваліфікувати дії співучасників та призначати їм покарання. На наш погляд, можливі наступні варіанти вирішення цієї проблеми. По-перше, статтю 117 КК України можна було б доповнити частиною другою, яка передбачала б відповідальність за сприяння у вбивстві матір'ю своєї новонародженої дитини. При цьому об'єктивні ознаки такого кваліфікованого складу мали б охоплювати фактичне співвиконавство, а санкція – бути співрозмірною з покаранням, передбаченим законодавством за некваліфіковане вбивство. По-друге, можна розглядати загального суб'єкта, наприклад, батька дитини, в якості співучасника, коли виконавцем є спеціальний суб'єкт – мати новонародженого.

Зараз конструкція норми, яка розглядається, виключає можливість притягнення до відповідальності за співвиконавство в цьому злочині. Тому суб'єктом даного злочину може бути тільки мати новонародженої дитини, яка досягла чотирнадцятирічного віку, незалежно від того, яку роль вона виконувала (організатор, виконавець, пособник, підбурювач). Всі інші особи, які брали участь у вбивстві новонародженої дитини, залежно від виконуваної ними ролі, підлягають відповідальності за п.2 ч.2 ст.115 з посиланням на ст. 27 КК України.

Такої ж позиції дотримуються й російські вчені. Так, Є.Ф. Побегайло вважає, що „виконавці такого злочину підлягають відповідальності за ст.105 КК Росії (відповідно ст.115 КК України) за просте або кваліфіковане вбивство, бо ті обставини, на основі яких пом'якшується відповідальність матері, на них не поширюються”⁸. При цьому О.М. Попов справедливо уточнює, що дії виконавців вбивства новонародженої дитини необхідно кваліфікувати за п. „в” ст.105 КК Росії (п.2 ч.2 ст.115 КК України)⁹.

Підтвердженням правильності такої кваліфікації є Постанова Пленуму Верховного Суду України № 2 від 07.02.2003 року,

⁷ Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Общая часть. Т.1. – М., 1994. – С. 28.

⁸ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. А.И. Бойко. – Ростов-на-Дону: Феникс, 1996. – С. 254.

⁹ Попов А. Н. Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 60.

де зазначено, що ця кваліфікуюча ознака наявна тоді, коли винний достовірно знав, що потерпілий є малолітнім, або припускав це, або за обставинами справи повинен був і міг це усвідомлювати. Суть кваліфікації не змінюється і в тому разі, якщо ролі співучасників інші, за умови, що мати виступає в ролі виконавця. Так, М.Д. Шаргородський пропонував встановити за пособництво в дітовбивстві та за підбурювання до нього відповідальність, як за кваліфіковане вбивство, незалежно від пом'якшення відповідальності для матері, зважаючи на наявність суб'єктивних ознак¹⁰. Особи, які виконували функцію організатора, підбурювача або пособника при вбивстві матір'ю своєї новонародженої дитини, за обставин, вказаних у ст.117 КК, підлягають відповідальності за п.2 ч.2 ст.115 з посиланням на ст.27 КК України.

Можлива й інша рольова участь матері у вбивстві своєї новонародженої дитини. Наприклад, вона є підбурювачем до вбивства, а інша особа, яка безпосередньо спричиняє смерть новонародженій дитині, є виконавцем. У цьому випадку кваліфікація дій матері викликає певні складнощі: вона повинна відповідати за ст.117 КК (оскільки суб'єктивні причини, які обумовлюють її дії, не втрачають свого привілейованого характеру); крім того, її дії також необхідно кваліфікувати за ч. 4 ст.27 та п.2 ч.2 ст.115 КК, оскільки жінка брала участь у кваліфікованому вбивстві. Як правильно зазначає О.М. Попов, „наявна юридична фікція, оскільки, з одного боку, така жінка бере участь у кваліфікованому вбивстві, а з другого – на неї поширюються пом'якшуючі обставини, передбачені ст.117 КК. Тому доцільно вважати, що її дії слід кваліфікувати за ст.117 КК”¹¹.

Отже, співучасть при перевищенні меж необхідної оборони або в разі перевищення заходів, необхідних при затриманні особи, яка вчинила злочин, можлива у випадках, якщо має місце підбурювання особи, яка знаходиться в стані необхідної оборони, до вчинення дій, які мають розглядатися як перевищення меж необхідної оборони. Співвиконавство при перевищенні меж необхідної оборони може мати місце у тих випадках, якщо своїми діями кожна особа, яка відвертала суспільно небезпечне посягання, перевищила межі необхідної оборони.

¹⁰ Шаргородский М. Д. Преступления против жизни и здоровья. – М., 1948. – С. 94.

¹¹ Попов А. Н. Преступления против личности при смягчающих обстоятельствах. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. – С. 58.

Що стосується ст. 117 КК України, то науковці вважають, що співучасті в цьому злочині бути не може, оскільки поблажливість закону до вбивства новонародженої дитини має виключно індивідуальний характер та пов'язана з вагітністю та пологам.

Таким чином, розглянута нами проблема потребує всебічного дослідження. Нами зроблена спроба висвітлити основні аспекти проблематики та внести пропозиції щодо вдосконалення національного законодавства.

*Рекомендовано до друку кафедрою
кримінального права та кримінології
ННІ ПФПСД ХНУВС
(протокол № 13 від 27 серпня 2008 р.)*

Рецензент – кандидат юридичних наук, доцент А.Б. Блага

ДЕТЕРМІНАЦІЙНИЙ КОМПЛЕКС НАСИЛЬНИЦЬКИХ ВИМАГАНЬ

Проблема детермінації злочинності є одним із найважливіших пластів кримінологічної науки, проблемним та суперечливим блоком знань. Детермінувати (від лат. *determinare*) – означає породжувати, припускати, обумовлювати¹. Кримінологія, вирішуючи проблеми детермінації злочинності, використовує основні положення філософської теорії для пояснення появи та продукування злочинності. Загальновизнаним у літературі є постулат про те, що саме причинний зв'язок має генетичний характер, оскільки породжує нове явище, і з усіх видів детермінації він є найконкретнішим та найзмістовнішим².

Нами підтримується наукова позиція, згідно з якою серед детермінантів найважливішими щодо впливу є причини, що продукують одне явище іншим, та умови, які сприяють або формуванню причини, або її реалізації³.

Стосовно детермінант вимагання, як одного з найпоширеніших та найнебезпечніших соціальних та кримінальних явищ, нами було піддано аналізу причини й умови саме насильницьких його форм, передбачених частинами 3 та 4 ст. 189 чинного КК України, а також частинами 2 і 3 ст. 144 КК України 1960 р.

Проблемою детермінації вимагання займались переважно такі російські кримінологи: О.А. Єлець, О.В. Корягіна, І.Ф. Перов, В.М. Сафонов, С.О. Ступіна, Р.Ш. Шегабудінов, С.М. Шпаковський та інші. Українськими вченими це питан-

¹ Кримінологія: Загальна та Особлива частини: підручник / І.М. Даньшин, В.В. Голіна, М.Ю. Валуйська та ін.; за заг. ред. В.В. Голіни. – 2-ге вид. перероб. і доп. – Х.: Право, 2009. – С. 29.

² Див., наприклад: Кудрявцев В.Н. Причинність в кримінології (О структурі індивідуального преступного поведіння). – М.: Юридическая литература, 1968. – С. 13; Кузнецова Н.Ф. Проблемы кримінологической детерминации. Под ред. В.Н. Кудрявцева. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1984. – С. 11; Гришаев П.И. Структура полной причины преступности. Классификация причин и условий преступности. – М.: ВЮЗИ, 1984. – С. 21; Аванесов Г.А. Кримінология и социальная профилактика: Учебник. – М., Акад. МВД СССР, 1980. – С. 172.

³ Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. – Кн. 1: Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. – С. 191.

ня майже не розглядалось, хоча певні зусилля були зроблені С.В. Дьоменко. Отже, зважаючи на відсутність досліджень детермінаційного комплексу вимагань, поєднаних з насильством, аналіз даної проблеми, на нашу думку, є актуальним не тільки з точки зору теорії, але є необхідним з практичного боку з метою розробки заходів із запобігання цьому небезпечному злочину.

Виходячи із загальнофілософських засад поділу детермінаційних зв'язків між явищами та процесами в природі та суспільстві, вимагання, у тому числі й насильницькі його форми, можна визнати соціальним і кримінальним явищем, яке неможливо пояснити однією причиною або їх сукупністю. У цьому зв'язку нами підтримується позиція тих вчених, які розглядають детермінаційний комплекс вимагань без чіткого поділу на причини та умови⁴.

Таким чином, з метою формалізації усього різноманіття причин й умов злочинності, що впливають як на суспільство взагалі, так і на окрему особу зокрема, розглядаючи насильницьке вимагання як соціальне і кримінальне явище, що складається з єдиного комплексу взаємодіючих причин та умов, а не його проявів у виді окремих злочинів, детермінанти можна розподілити на три групи: *загальні, видові та специфічні*. Ця класифікація була сформована за результатами проведеного нами емпіричного дослідження даного злочину.

1. *Загальні детермінанти*. Дана група причин характерна, по суті, й для всієї злочинності. Завдяки їх дії у суспільстві формується криміногенний потенціал і така правосвідомість громадян, що за певних умов вони впливають на кримінальну активізацію членів суспільства. Комплекс даних обставин обумовлює появу різних видів злочинів, як правило, корисливої та корисливо-насильницької спрямованості. До них відносяться злочинні діяння, що пов'язані зі швидким збагаченням – крадіжки, грабежі, розбої, бандитські напади. Не останнє місце займає також і вимагання – злочин, що має на меті одержання «легких» грошей від осіб, діяльність яких переважно знаходиться за межею закону.

⁴ Сафонов В.Н. Организованное вымогательство: уголовно-правовой и криминологический анализ: Монография / Санкт-Петербург. ин-т внешнеэконом. связей, экономики и права, об-во «Знание» Санкт-Петербурга и Ленингр. обл. – СПб., 2000. – С. 197; Шпаковский С.Н. Насилие как способ совершения вымогательства (По материалам Уральского региона): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Шпаковский Станислав Николаевич. – Челябинск, 1999. – С. 134.

До таких детермінант в криминологічній літературі відносять негативні тенденції у сфері економічних відносин, соціально-політичній, соціокультурній, правовій, правоохоронній та морально-психологічній сферах⁵. Деякі вчені доповнюють цей список зникненням державного патронажу в усіх сферах суспільного життя, традиційну агресивність, що давно існує в нашому суспільстві, депресію й високий рівень тривожності людей, дезорганізацію життя тощо⁶. В.В. Голіна, наприклад, осмислюючи детермінацію бандитизму в Україні, усі криміногенні обставини звів до п'яти груп чинників: 1) формуючі (соціально-економічна криза); 2) сприяючі (зниження авторитету влади, пропаганда серед населення соціально негативних норм, безробіття, пияцтво тощо); 3) сприятливі (недоліки диспозиції ст. 189 КК України, що не відповідає життєвим реаліям); 4) провокуючі (наявність значних грошей, товарів і кримінального середовища, яке здатне проявити себе ззовні в боротьбі за капітал); 5) пенітенціарно-адаптаційні (надмірна кількість засуджених до покарання у виді позбавлення волі на певний строк та неспроможність уповноважених суб'єктів забезпечити виправлення та ресоціалізацію засуджених)⁷.

Не можна оминати й політичні детермінанти, що негативно позначаються на економічному розвитку країни, соціальній захищеності широких верств населення. Політична нестабільність негативно впливає на добробут українців, з одного боку, внаслідок погіршення інвестиційного клімату держави, з другого – блокування різними політичними силами реформування кримінально-процесуального, податкового, адміністративного, земельного та іншого законодавства, постійні зміни керівників органів кримінального переслідування свідчать про неефективність їх діяльності та необхідність покращити координаційну роботу.

Негативно позначається тотальне поширення корупції в Україні, що в кінцевому результаті є обставиною, що сприяє як злочинності в цілому, так і окремим видам злочинів. Дана детермінанта в деяких випадках забезпечує відмову в порушенні кримінальних справ за фактом вчинення вимагань, дозволяє

⁵ Закалюк А.П. – Вказ. робота. – С. 220–232.

⁶ Антонян Ю.М. Криминология: Избранные лекции. – М.: Логос, 2004. – С. 68–73.

⁷ Голіна В.В. Криминологічні та кримінально-правові проблеми боротьби з бандитизмом: соціально-правове і криминологічне дослідження: Монографія. – Х.: Регіон-інформ, 2004. – С. 135–150.

мінімізувати покарання чи взагалі його уникнути деяким злочинцям.

До детермінант, що так чи інакше продукують злочинність, види (групи) злочинів, що в цілому позначаються на детермінаційному комплексі вимагань, поєднаних з насильством, можуть бути віднесені: організаційно-управлінські (недоліки роботи правоохоронних органів, бюрократизм та ін.); ідеологічні; соціальні хвороби суспільства (проституція, наркоманія, алкоголізм)⁸.

Однією з впливових складових даного детермінаційного комплексу є правова безграмотність як населення країни в цілому, так і жертв вимагання зокрема. Незнання громадянами своїх прав, шляхів та способів їх захисту в установленому законом порядку сприяє вчиненню щодо них вимагання. Це стосується випадків боргових зобов'язань або ж незнання частиною потерпілих можливих дій при пред'явленні майнових вимог, у зв'язку з чим вони відчують в екстремальній ситуації розгубленість, відчай, чим і користуються, як правило, більш обізнані з правовою точкою зору злочинці. Отже, правовий нігілізм українців найповніше виявляється при вчиненні щодо них саме вимагання.

Важливе значення має моральне формування особи, пов'язане з умовами її розвитку. У кримінологічній літературі аксіоматичним є положення про роль сім'ї, школи, трудового колективу, близького оточення у справі виховання особи, формування загальноприйнятної позитивної моделі поведінки. Але аналізуючи соціально-демографічні риси особистості винних, що вчинили насильницьке вимагання, констатуємо трудову незайнятність, відсутність сім'ї та дітей у більшості злочинців. Все це є свідченням того, що сім'я, школа, трудовий колектив не виконують і не можуть у нашому випадку виконувати функції виховання. Іноді ці соціальні інститути, навпаки, справляють криміногенний психологічний вплив на цих осіб.

Вказаний детермінаційний комплекс злочинності, у разі його ігнорування з боку влади, має перспективу посилення, а сама кримінологічна ситуація в державі має тенденцію до загострення⁹.

2. *Видові детермінанти.* Наступна група детермінант насильницьких вимагань отримала таку назву у зв'язку з декіль-

⁸ *Медицький І.Б.* Вплив соціальних факторів на злочинність в умовах становлення незалежної Української держави. – Івано-Франківськ, 2007. – С. 87.

⁹ *Закалюк А.П.* – Вказ. робота. – С. 231.

кома обставинами. По-перше, як показує сучасна соціальна та кримінальна дійсність, а також результати нашого дослідження, вимагання переважно вчиняється щодо людей з капіталом, в яких є, що вимагати (гроші, нерухомість, автомобілі, інше майно). Як зазначається в науковій літературі, серед детермінант, які мотивують корисливо-насильницьку злочинність в Україні, в тому числі й насильницькі вимагання, певне місце посідають провокуючі обставини, пов'язані з конкретною історичною ситуацією в державі: наявність значних коштів, товарів, послуг і наявність кримінального середовища, яке здатне та навіть «зобов'язане» проявити себе ззовні в боротьбі за капітал¹⁰. Існування нового прошарку заможних українців на даний час є очевидним, особливо в період глибокої фінансової та соціально-економічної кризи. Що стосується кримінального середовища, то воно постійно поповнюється новими членами з лав безробітних, колишніх військовослужбовців, працівників правоохоронних органів, спортсменів, а найголовніше, десятками тисяч осіб, що звільняються щороку з місць позбавлення волі та часто знову стають на шлях учинення злочинів.

По-друге, вимагають, як правило, майно, отримане незаконним шляхом. Це, з одного боку, надає таким діям експропріаторського відтінку, коли забирається награване, з другого – злочинці впевнені, що їх злочинна діяльність буде мати постійний, стабільний характер, оскільки такі жертви знаходяться в них на «гачку» і їх можна шантажувати тривалий час. Не є дивним, що основна частка таких вимагань не потрапляє в поле зору правоохоронних органів і не відбивається в офіційній статистиці. У реальному житті явними стають злочини, які погано конспіруються, завчасно не готуються та які найпростіше розкривати та доводити вину злочинців – звичайно, що до них можна віднести так звані «вуличні» й «шкільні» вимагання, які й складають кістяк кримінально-правової статистики, будучи окремими виявленими проявами цього злочину, а не відбиттям реального стану даного явища в українському суспільстві.

По-третє, видові детермінанти насильницьких вимагань пов'язані з особливостями впливу злочинців на потерпілих, який, по суті, закріплений у самій диспозиції ст. 189 КК України: різноманітні форми психічного та фізичного насильства. Тому вимагачі й розраховують, що для жертв важливішим

¹⁰ *Голіна В.В.* – Вказ. робота. – С. 146–147.

буде нерозголошення інформації про їх незаконну діяльність та її результати або збереження свого життя та здоров'я, у тому числі й близьких родичів.

По-четверте, вказаний аспект слід розглядати у зв'язку із соціальним статусом й особливостями його особистого сприйняття як основною масою жертв цього злочину – підприємцями, так і самими вимагачами. Йдеться про віктимізацію, яку треба розуміти не тільки як реалізовану віктимність та підвищену потенційність стати жертвою у зв'язку з певними суспільними та психологічними чинниками, але і як певний соціальний стан, навіть відповідний майновий статус, у зв'язку з чим особа і стає жертвою злочину. З цього приводу правильно зазначається в літературі, що далеко не всі жертви стали такими внаслідок своєї віктимності та віктимної поведінки¹¹. Іншими словами, видові детермінанти насильницьких вимагань пов'язані з двома видами віктимізації, які можна умовно назвати активною та пасивною. Отже, до пасивного виду віктимізації потерпілих цього злочину слід віднести сам факт наявності значних грошей, нерухомості, успішного та прибуткового бізнесу тощо. Тому перелічені варіанти так званої пасивної віктимізації сприяють суб'єктивному виділенню вимагачами таких осіб із загальної маси людей для вчинення щодо них різних злочинів, у тому числі й насильницьких вимагань задля отримання «легких» грошей.

До активного виду віктимізації потерпілих цього злочину належать різні форми віктимної поведінки жертв. Результати проведеного дослідження показали, що найпоширенішим варіантом такої поведінки стало існування боргу перед злочинцем або третіми особами. Крім того, віктимність потерпілих виражалась у придбанні коштовних речей, побутової техніки, автомобілів та квартир і, що найголовніше, у вихвалянні таких покупок перед друзями, знайомими, іноді навіть сторонніми особами. Також з «вини» потерпілих у деяких злочинах проявлялась необачність, що стосується також і вибору знайомств, та інші форми віктимної поведінки. Так, арабський бізнесмен Х., маючи свою родину та постійно проживаючи в Україні, заборгував одній з фармацевтичних компаній 180 тис. грн. Почувши на вулиці розмову підприємця про його матеріальні труднощі, з ним познайомився Ч., який увійшов у довіру та обіцяв допо-

¹¹ Голіна В. Соціальні та психологічні чинники кримінологічної віктимізації в Україні // Вісник Академії правових наук України. – 2007. – № 3. – С. 188.

могу у вирішенні цього питання. Знайомство закінчилось для необачного комерсанта вимаганням у нього протягом кількох місяців групою з двох осіб за попередньою змовою великих сум грошей, чисельними погрозами вбивства, заподіянням фізичного насильства як йому особисто, так і членам його родини¹². Аналогічних прикладів багато.

Особливістю видових детермінант вимагання є можливість вчиняти його неодноразово у зв'язку з пролонгованим у часі характером. Стосується це в першу чергу армії бізнесменів, що не співпрацюють з правоохоронними органами, продовжують виплачувати «данину» злочинцям. Як зазначається у криміналістичній літературі, характерними для цього злочину є труднощі його розкриття та розслідування, викликані наявністю складної системи захисту злочинних груп у виді підкупу посадовців, залякування потерпілих і свідків, приховування слідів учинених вимагань тощо¹³.

Турбує в цьому плані існуюча й доволі поширена в наш час система взаємовідносин кредиторів з боржниками, що не можуть чи не мають бажання повернути борг, який не завжди оформлюється у встановленому законом порядку. У таких випадках кредиторам простіше звернутись до кримінальних структур рекетирської спрямованості, аніж відчути на собі судову тяганину та знецінення грошей внаслідок високої інфляції.

3. Специфічні детермінанти. Назва цієї групи детермінант насильницьких вимагань пов'язана, в першу чергу, з тим, що обставини, які тим чи іншим чином продукують цей злочин як соціальне та кримінальне явище, мають певну детермінаційну дуалістичність. Дана ознака, як показує сучасна реальність, виявляється, з одного боку, існуванням в суспільстві тих, хто бажають розбагатіти завдяки «легким» грошам і на постійній основі їх отримувати, а з другого боку, як не парадоксально це звучить, є тисячі людей (підприємців великого, малого та середнього бізнесу, а також заможних громадян, що не займаються підприємницькою діяльністю, але нажили капітал у незаконний спосіб), які внутрішньо готові «поділитись» незаконно одержаними

¹² Архів Апеляційного суду Харківської області за 2001 рік.

¹³ Мельничок В.М. Розслідування вимагательства в сучасних умовах: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Крим. право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / В.М. Мельничок. – К., 1998. – 21 с.; Дергач Л. Криміналістична характеристика вимагань, вчинених організованими злочинними групами // Юридична Україна. – 2007. – № 9. – С. 83–85.

грошима чи іншим майном. Ця готовність та бажання позбутись частини майна зумовлена, звичайно, не альтруїстичним настроєм, проявом людяності чи меценатською діяльністю, а побоюваннями за свої гроші, статус, владу тощо. Цим можна пояснити майже відсутність гучних і резонансних кримінальних справ про вимагання надвеликих сум грошей у бізнесменів, публічних людей, оскільки обидві сторони (і вимагач, і «потерпілий») зацікавлені в нерозголошенні інформації про свою «тіньову» діяльність. Підтвердженням тому є результати проведеного інтерв'ювання 400 підприємців малого та середнього бізнесу, з яких тільки 10 % дали згоду на участь у заході – решта відмовилась, посилаючись на різні причини, в тому числі й на страх перед вимагачами.

Як показало наше дослідження, саме заможні підприємці, бізнесмени найчастіше стають жертвами цього злочину. Але ж шанси стати потерпілими від вимагань подвоюються у зв'язку з їх, як показує життя, часто незаконною діяльністю, пов'язаною не так з вчиненням злочинів, як з порушеннями податкового законодавства. Отже, йдеться про наявність тіньового сектору економіки, який, за підрахунками спеціалістів, сягає на даний час в Україні близько 70 %¹⁴. Таким чином, значна кількість підприємців, не декларуючи частину своїх доходів, значно спрощує вчинення цього злочину та стає його потенційними жертвами.

Одним із різновидів специфічних детермінант насильницьких вимагань є морально-психологічні, які, за словами деяких дослідників корисливо-насильницьких злочинів, полягають в антигромадських поглядах і звичках винних, що відбиваються в безвідповідальному ставленні як до недоторканності майна, так і до життя, здоров'я іншої людини¹⁵. Іншими словами, виявляється характерна особливість цього злочинного діяння: поєднання корисливого мотиву з насильством до особи.

Як зазначається у науковій літературі, корислива мотивація неоднорідна, вона складається з декількох груп: 1) жадоба накопичення грошей, жадність; 2) прагнення до матеріального комфорту, придбання престижних цінностей; 3) потреба в алкоголі, наркотиках, прагнення до розгульного життя; 4) особиста

¹⁴ Собуцький С. Місце під «тіню» // Вестник налоговой службы Украины. – № 37. – Сентябрь 2008. – С. 20–23.

¹⁵ Батиргарєєва В.С. Кримінологічна характеристика та попередження розбоїв, поєднаних з проникненням у житло. – Х.: Одісей, 2003. – С. 134.

матеріальна потреба тощо¹⁶. Як показало наше дослідження, усі ці групи корисливої мотивації представлені у спрямуваннях винних у вчиненні вимагань.

Такі риси, як жадоба накопичення грошей поряд із паразитичним образом життя, як не найповніше характеризують вимагачів та в сукупності виступають детермінантою цього злочину. Небажання займатись суспільно корисною працею або діяльністю, яка в кінцевому результаті забезпечує існування та задоволення різного роду матеріальних потреб, є генеральною причиною вимагань. Тим більше, що зламавши волю потерпілого шляхом погроз та застосування до нього фізичного насильства, злочинці мають можливість на постійній основі отримувати, як свідчить практика, великі суми грошей, цінності, інше майно. Звичайно, що припинити отримання «легких» грошей важко, а, за словами деяких засуджених під час їх інтерв'ювання, навіть і безглуздо.

В якості причин насильницьких вимагань можуть виступати прагнення до розгульного життя, деформована та спотворена дозвільна психологія. Стосовно «чуми» ХХІ століття, наркоманії, якою уражене українське суспільство, то на цю потребу, як і на алкоголь та інші порочні нахили, наприклад, гру в азартні ігри, потрібні великі суми грошей, які заробити законним шляхом неможливо. За нашими даними, близько 60% злочинців, вчиняючи вимагання, відчули всю привабливість такої життєвої романтики. Алкогольне чи наркотичне сп'яніння має і зворотній характер. Під його впливом винні були впевненішими в майнових вигодах, погрозах, були жорстокішими та агресивнішими.

Стосовно такого виду корисливої мотивації, як дійсної особистої матеріальної потреби, що може сприяти вчиненню вимагань, то вона майже не зустрічалась. Лише у 1 % узагальнених матеріалів архівних кримінальних справ містилися дані про дійсні тимчасові чи постійні матеріальні ускладнення в житті злочинців, об'єктивні сімейно-побутові потреби, необхідність годувати родину або придбати дорогі ліки для близьких. Решта випадків пов'язана з жадністю та намаганням задовольнити свої егоїстичні потреби та обмежені інтереси.

До детермінант, що мають інформаційно-збуджуючий характер, можна віднести випадки, пов'язані з можливістю отримання злочинцями даних про доходи, наявність охорони потер-

¹⁶ Лунеев В.В. Мотивация преступного поведения. – М.: Наука, 1991. – С. 198–199.

пілого та іншої подібної інформації, що сприяють остаточному формуванню наміру винного вчинити насильницьке вимагання. Для вимагачів важливою є наявність даних як про статки потенційної жертви, так і відносно подробиць його особистого життя. Для отримання такої інформації частина вимагачів розробляє різноманітні плани вчинення злочину, вони вдаються до активних розвідувальних дій. Але, на жаль, частіше інформацію про доходи потерпілого злочинці отримують завдяки їх особистому знайомству (59,9%), від спільних знайомих (25,6%) або через підслуховування чужої розмови (2,9%) тощо. Так злочинна організація з дев'яти вимагачів впродовж кількох місяців наганяла жах на мешканців деяких районів Хмельницької області, які активно займались підприємницькою діяльністю. Дослідженням встановлено, що в усіх злочинах інформацію про статки потерпілих злочинці отримували як від знайомих, товаришів, так і від сторонніх осіб, котрі взагалі не мали відношення до жертв¹⁷. І таких типових прикладів багато.

Як уже зазначалось, деякі випадки вимагання мали місце в навчальних закладах, де цей злочин є доволі поширеним. У цьому разі детермінантою насильницьких вимагань була слабка виховна робота педагогів з учнями, намагання не розповсюджувати інформацію про факти вже вчинених злочинів, оскільки, по-перше, це дискредитує той чи інший учбовий заклад, його керівництво, а по-друге, дає підстави до певного громадського резонансу, можливого стихійного вираження батьками інших учнів (студентів) невдоволення. З цим, мабуть, пов'язана латентність цього злочину в учбових закладах, а також побоювання потерпілих подальшої розправи з боку вимагачів.

Під час узагальнення архівних кримінальних справ ми також звертали увагу на виконання слідчими та судовими органами вимог статей 23, 23¹ та 23² КПК України. Результати виявились такими, що лише 13,5% кримінальних справ містили дані про встановлені слідчими органів внутрішніх справ у відповідних поданнях причини та умови вчинення вимагань. У решті кримінальних справ такі подання були відсутні. Стосовно виконання вимог вказаних статей судами, то не зустрілось жодного процесуального документа, що містив би такі дані.

Таким чином, детермінаційний комплекс насильницького вимагання як досить поширеного соціального явища, можна

представити трьома групами детермінант: загальними, видовими та специфічними.

Отже, дослідження дійсного детермінаційного комплексу насильницького вимагання дозволить суб'єктам запобігання злочинності ефективно здійснити нейтралізацію причин та умов вчинення цього злочину.

Рекомендовано до опублікування на засіданні сектору дослідження проблем запобігання злочинності ІВПЗ АПрН України (протокол № 2 від 4 лютого 2009 р.)

Рецензент – доктор юридичних наук, професор В.В. Голіна

¹⁷ Архів місцевого суду Волочиського району Хмельницької області за 2005 рік.

ФУНКЦІОНАЛЬНЕ ПРИЗНАЧЕННЯ ДОСУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Актуальність теми статті визначається тією обставиною, що зараз активно обговорюються проекти Кримінально-процесуального кодексу України. Більшість дискусій викликані реформуванням досудового провадження. Висловлюються різноманітні пропозиції: від відходу від сучасної моделі досудового провадження до кардинального його реформування аж до переходу до системи провадження, що існує у кримінальному процесі «чистої» змагальної форми (США, Великобританії, Італії). Одним з основних питань, що підлягає з'ясуванню для визначення прийнятної для вітчизняного права моделі досудового провадження, є питання щодо його функціонального призначення.

Метою статті є отримання наукового результату у вигляді формулювання обґрунтованих положень щодо системи функцій досудового провадження і визначення основної (генеральної) функції цього провадження.

Для досягнення цієї мети поставлені наступні **завдання**: 1) проаналізувати поняття функцій, які дають учені в загальній теорії права; 2) визначити співвідношення понять «мета» та «функція»; 3) встановити, яку функцію виконує в сучасному процесі слідчий – розслідування чи кримінального переслідування; 4) яка функція досудового провадження є основною.

Сутність будь-якого явища, а тим паче кримінального процесу, і, зокрема, його досудового етапу (провадження), не може бути розкрита без з'ясування змісту його функцій. Відомо, що кожне провадження в загальній системі кримінального процесу виконує власні, причому лише йому притаманні функції.

Так, судові провадження призначені для здійснення функції правосуддя у кримінальних справах шляхом розгляду їх по першій інстанції з прийняттям рішення про винність чи невинуватість особи та перегляду рішень судів першої інстанції в апеляційному, касаційному та у виключному порядку.

Власне функціональне призначення має й досудове провадження.

Основною (генеральною) його функцією, безумовно, є підготовка кримінальної справи до розгляду в суді першої інстанції. Із даної функції випливають декілька функцій, що в сукупності утворюють вищезазначену функцію. У зв'язку з цим їх можна назвати підфункціями функції підготовки кримінальної справи до судового розгляду.

Перед тим, як розпочати аналіз функцій досудового провадження, звернемо увагу на наступну обставину. Аналізу будуть піддані не кримінально-процесуальні функції (обвинувачення, захист, правосуддя), а саме функції досудового провадження, як частини кримінального процесу.

Поняття «функція» (від лат. *functio* – здійснення, виконання) було введено в науковий обіг та набуло поширення з розповсюдженням у різних галузях науки (більшою мірою в біологічних та суспільних) функціональних методів дослідження, особливо у зв'язку з вивченням *цілеспрямованих систем* (виділено О.П.)¹, до числа яких, безумовно, належить і кримінальний процес. Отже, можна говорити про те, що цілі діяльності є тісно пов'язаними з її функціями.

В юридичній літературі цілі кримінального процесу визначають по-різному. Так, наприклад, О.Ф. Кістяківський стверджував, що кінцева мета кримінального суду (діяльності у кримінальних справах – О.П.) співпадає з метою покарання, тобто полягає у відновленні порушеного злочином порядку².

Підтримуючи позицію П.С. Елькінд, згідно з якою поняття «завдання кримінально-процесуального права» є тотожним поняттю «цілі кримінально-процесуального права»³, С.О. Гемай стверджує, що «з великим ступенем умовності можна говорити, що чинне українське кримінально-процесуальне законодавство, так само, як і законодавство інших держав, містить норми-цілі (наприклад, «охорона прав та законних інтересів фізичних і юридичних осіб» – ст. 2 КПК)»⁴.

¹ Теория компетенции / Ю.А. Тихомиров. – М.: Издание г-на Тихомирова Ю.А., 2001. – С. 30.

² Кістяковский А.Ф. Общая часть уголовного судопроизводства. – К.: Изд-во Семенко Сергея, 2005. – С. 27

³ Элькинд П.С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве. – М.: Изд-во ЛГУ, 1976. – С. 38.

⁴ Гемай С.О. Нормы кримінально-процесуального права: Монографія. – Дніпропетровськ: Нац. гірничий ун-т, 2007. – С. 86.

Є й такі вчені, які стверджують, що кримінальний процес не може мати власної мети, бо в ньому беруть участь багато суб'єктів, діяльність яких «розпадається» на три основних напрями (функції): кримінального переслідування (обвинувачення), захисту та вирішення справи. Чи можна визначити в законі мету для кожного із цих видів діяльності або для сукупної діяльності всіх суб'єктів? На думку О.Б. Мізуліної, це неможливо, бо «кримінального процесу як певної цілісності (єдиного виду діяльності) не існує. Органи слідства, прокуратури, адвокатури, суду, не кажучи вже про громадян, які можуть стати учасниками провадження в конкретній кримінальній справі, існують і діють поза й незалежно один від одного. Їхня взаємодія стає можливою в межах судочинства в конкретній кримінальній справі лише завдяки кримінально-процесуальному закону.

Вступаючи у взаємодію один з одним, кожний із учасників керується власними інтересами і цілями. Навряд чи хтось візьметься стверджувати, що навіть у тому випадку, коли обвинувачений визнає себе винним, його цілі, а тим паче інтереси, повністю збігаються з цілями і інтересами сторони обвинувачення»⁵.

Розглядаючи кримінальний процес як різновид соціальної технології, О.Б. Мізуліна зазначає, що «технологія не має мети, вона має результат, що настає незалежно від того, до яких цілей прагне учасник (учасники) того чи іншого виробничого циклу»⁶. Позиція О.Б. Мізуліної є доволі оригінальною, але поодинокую в теорії кримінального процесу, а також такою, що не позбавлена критики.

О.Б. Мізуліна, розглядаючи кримінальний процес як різновид соціальної технології і стверджуючи, що кожний суб'єкт процесу має власні цілі діяльності, а тому процес не може мати якоїсь єдиної мети, не враховує тієї обставини, що кримінальний процес утворює певну цілісність як правове явище. Кримінальний процес як явище виникає шляхом правової регламентації діяльності державних органів для досягнення певних цілей, а тому кримінальний процес як діяльність (нехай і сукупна діяльність багатьох суб'єктів) не може бути безцільним.

⁵ *Мизулина Е.Б.* О технологической теории уголовного процесса // Уроки реформы уголовного правосудия в России (по материалам работы Межведомственной рабочей группы по мониторингу УПК РФ и в связи с пятилетием со дня его принятия и введения в действие) // Сб. статей и материалов / Под ред. *Е.Б. Мизулиной* и *В.Н. Плигина* / Научн. ред. *Е.Б. Мизулина*. – М.: Юрист, 2006. – С. 70.

⁶ *Мизулина Е.Б.* Там само. – С. 72.

Цілям кримінального процесу як діяльності в зарубіжній юридичній літературі приділено багато уваги. Так, в англо-американській процесуальній теорії як цілі процесу виокремлюють: 1) здійснення матеріального кримінального права; 2) попередження вчинення злочинів; 3) пріоритетне задоволення приватних правових інтересів; 4) справедливість або захист прав і свобод від свавілля з боку державних чиновників; 5) захист народу шляхом попередження і припинення злочинів, викриття винних у їх вчиненні й подальшій реабілітації цих невинних; 6) здійснення принципів верховенства права й поваги до нього через забезпечення рівного поводження з підозрюваними та обвинуваченими, затриманими (заарештованими) і тими, хто утримується під вартою; 7) ефективне переслідування злочинців (обвинувачених) і виправдання невинних; 8) підтримання порядку; 9) покарання злочинців; 10) реєстрація соціального обурення засуджуваної поведінки злочинців; 11) допомога жертвам злочинів⁷.

У французькій кримінально-процесуальній доктрині цілі процесу детально не описують, обмежуючись лише загальними характеристиками публічно-позовного провадження, що спрямоване на: 1) встановлення злочинів, викриття й засудження осіб, винних у їх вчиненні; 2) відшкодування завданої потерпілому шкоди; 3) захист суспільства та приватних осіб від злочинів; 4) соціальний захист обвинувачених (як спільна мета суду, прокуратури і адвокатури)⁸.

У Німеччині до цілей кримінального процесу відносять: 1) встановлення матеріального кримінального правовідношення (забезпечення істинної кримінально-правової оцінки діяння); 2) відновлення правопорядку та захист суспільства від злочинних посягань; 3) засудження винних; 4) захист невинних (недопустимість притягнення їх до кримінальної відповідальності та засудження); 5) виключення будь-якого свавілля з боку влади; 6) забезпечення прав і свобод обвинуваченого та обмеження державного втручання у сферу його приватного життя; 7) дотриман-

⁷ *Стойко Н.Г.* Уголовный процесс западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романо-германской правовых систем: Монография. – СПб.: Изд. Дом Санкт-Петерб. гос. ун-та, Изд-во юрид. ф-та СПбГУ, 2006. – С. 96.

⁸ Див. *Гуценко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов Б.А.* Уголовный процесс западных государств. – С. 294-296, 311, 331-333.

ня процесуальної форми та забезпечення правомочності рішень; 8) реабілітація потерпілих і невинних⁹.

Кримінальний процес дійсно має не одну, а декілька цілей, але дві з них – відновлення порушених злочином прав і законних інтересів осіб та встановлення винності особи та призначення їй покарання – переважають всі інші й визначають функціональне призначення процесу.

Цілі діяльності суб'єктів тісно пов'язані з їхніми функціями. Як правильно зазначає Ю.О. Тихоміров, встановлені законом *цїлі* діяльності державних органів визначають спосіб їхньої нормативної орієнтації на досягнення певного процесуального результату, а в широкому розумінні маються на увазі публічні *функції* (вид. О.П.)¹⁰.

Публічні функції виконує кожен із органів, що мають право здійснювати кримінальне провадження. Відхід від виконання цими органами своїх функцій або виконання не властивих для них функцій тягне за собою завдання значної шкоди правам і законним інтересам суб'єктів кримінального процесу (повноправних членів суспільства), а відповідно і не може призвести до досягнення цілей процесу.

Якщо основною метою (функцією) кримінального процесу в цілому є відновлення порушених злочином прав і законних інтересів осіб та встановлення винності особи і призначення їй у зв'язку з цим покарання, то досудове провадження, як частина кримінального процесу, має мету (і функцію), яка повинна підпорядковуватися загальній меті (функції).

Оскільки суд не матиме змоги зробити висновок про винність особи, а отже, і про відновлення порушених злочином прав, без досудової підготовки матеріалів, то метою, а отже, і функцією досудового провадження, безумовно, є підготовка кримінальної справи до її розгляду в суді. Ще у 1849 році В.А. Ліновський писав про те, що «мета кримінального слідства полягає в тому, щоб з його допомогою надати можливо повну відомість усім обставинам, які обумовлюють застосування кримінального закону до певного випадку і на підставі яких можна постановити рішучий

вирок, тобто обвинувальний, або такий, що звільняє повністю чи лише певною мірою»¹¹.

Зміст цієї функції складають два напрями досудової діяльності: 1) доказовий (пізнавальний; гносеологічний); 2) суто процесуальний. Отже, функція підготовки кримінальної справи для розгляду її у суді «розпадається» на дві підфункції: 1) доказову; 2) процесуальну.

Наявність цих двох підфункцій досудового провадження є підґрунтям для існування в теорії кримінального процесу багаторічної дискусії щодо того, яку функцію виконують органи досудового слідства: розслідування чи кримінального переслідування. Вирішувати дане питання слід із урахуванням того, що розслідування – це гносеологічний (пізнавальний) напрямок, а переслідування (обвинувачення) – суто процесуальний напрямок діяльності. Тому дискусія щодо обмеження (аж до повного виключення) однією функцією іншої є безпредметною. Наприклад, згідно з КПК РФ, слідчий виконує функцію кримінального переслідування (п. 47 ст. 5), але ж це не означає, що він не розслідує кримінальну справу.

Отже, функціональним призначенням досудового провадження є підготовка кримінальної справи до її розгляду та вирішення в суді, що у процесуальному плані означає формування і формулювання обвинувачення, яке буде виконувати роль кримінального позову до суду (після затвердження прокурором обвинувального висновку), а в гносеологічному – підтвердження обвинувачення доказами, достатніми для розгляду справи в суді, а також збирання даних про особу, необхідних для справедливого вирішення питання про її покарання.

Тут виникає запитання: якщо в результаті досудового провадження органами досудового слідства чи прокурором приймається рішення про закриття кримінальної справи за так званими реабілітуючими обставинами, то яку функцію виконало в цьому разі досудове провадження? Справа для розгляду в суді не підготовлена, вона вирішена ще під час досудового провадження.

У даному випадку слід виходити з того, що будь-яка діяльність має певні наслідки. Органи досудового слідства і прокурор, здійснюючи досудове провадження, аж до його завершення не знають, якими будуть кінцеві наслідки їхньої діяльності.

¹¹ Ліновський В.А. Опыт исторических розысканий о следственном уголовном судопроизводстве в России. – М.: ЛексЭст, 2001. – С. 61.

⁹ Див. Жалинский А., Рёрихт А. Введение в немецкое право. – М., 2001. – С. 710-712; Розз Г. Введение в немецкое уголовно-процессуальное право. – Красноярск, 2001. – С. 11, Гуценко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов Б.А. Уголовный процесс западных государств. – С. 388.

¹⁰ Теория компетенции / Ю.А. Тихоміров. – С. 56.

Прокурор навіть у справі, що надійшла до нього з обвинувальним висновком, має право на прийняття рішення про її закриття (п.3 ч.1 ст.229 КПК).

Тому вести мову про невиконання досудовим провадженням своєї функції підготовки кримінальної справи до розгляду в суді не доводиться. Слідчий виконує увесь обсяг діяльності, спрямованої на встановлення обставин діяння, у зв'язку з яким порушено кримінальну справу. Але якщо встановлено відсутності події злочину чи складу злочину, а також не доведено участь обвинуваченого у вчиненні злочину, наслідки (формування обвинувачення як позову до суду) не настають не у зв'язку з тим, що слідчий не виконав якісь дії, а через об'єктивні обставини. До того ж у разі закриття справи через недоведеність участі обвинуваченого у вчиненні злочину, провадження продовжується і його наслідком може стати формування обвинувачення щодо іншої особи.

Таким чином, закриття кримінальних справ за різноманітними обставинами не дає підстав для твердження про те, що основна функція досудового провадження не була реалізована.

Із викладеного можна зробити наступні висновки: 1) «мета» і «функція» є тісно пов'язаними між собою поняттями, причому функція є похідною від мети; 2) основною (генеральною) функцією досудового провадження у кримінальному процесі є підготовка справи до розгляду судом першої інстанції; 3) слідчий виконує як функцію розслідування, так і функцію кримінального переслідування, бо виконання однієї не виключає виконання іншої.

*Рекомендовано до опублікування на засіданні
кафедри кримінального процесу
Національної юридичної академії України
імені Ярослава Мудрого
(протокол № 7 від 11 березня 2009 року)*

Рецензент – доктор юридичних наук, професор Зеленецький В.С.

М.Й. Вільгушинський,
перший заступник голови
Апеляційного суду м. Києва,
здобувач кафедри криміналістики
Національної юридичної академії України
імені Ярослава Мудрого

РОЛЬ ЗАСОБІВ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ТАКТИКИ ПРИ ПРОВЕДЕННІ СУДОВОГО СЛІДСТВА

Розвиток криміналістичної тактики характеризується розробкою та використанням у практичній діяльності правоохоронних органів різних за своїм призначенням засобів. До того ж тактика судового слідства є логічно послідовною та завершальною частиною тактики криміналістичної. В іншому випадку процес розслідування залишався б не завершеним, а завдання криміналістики (як науки) не вирішеними¹. Тому засоби криміналістичної тактики мають відповідати її найбільш загальним положенням, хоча й наповнюються специфічним змістом. Це пов'язано з виконанням своєрідної судової діяльності та функціональним спрямуванням її учасників.

Засоби криміналістичної тактики при проведенні судового слідства не піддавалися ґрунтовному дослідженню в наукових джерелах. Зараз мають місце лише досить загальні підходи щодо даної проблеми². Разом з тим конкретні засоби криміналістичної тактики не визначені і не запропоновано певні можливості їхньої реалізації.

Вивчення криміналістичної літератури свідчить про існування різних засобів криміналістичної тактики. Існує думка, що основними засобами криміналістичної тактики є тактичні прийоми й рекомендації, а також слідчі дії, у межах яких вони реалізуються.³ Інші вчені не повною мірою погоджуються з цією позицією і підкреслюють, що акцентування уваги на тому, що названі засоби є головними, є не зовсім справедливим. Засобами

¹ Кисленко С.Л. Тактика судебного следствия и ее место в системе криминалистики: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс, криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» / С.Л. Кисленко. – Саратов, 2002. – С. 16.

² Детальніше. див.: Кисленко С.Л. Зазнач. праця. – 30 с.; Сухов С.П. Тактические особенности судебного следствия: автореф. дис. на соиск. ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.717 «Криминалистика» / С.П. Сухов. – Свердловск, 1972. – 24 с.

³ Бахин В.П. Понятие, сущность и содержание криминалистической тактики: лекция / Владимир Петрович Бахин. – Симферополь: Таврический Экологический ун-т, 1999. – С. 17.

криміналістичної тактики є також системи тактичних прийомів (тактичні комбінації), тактичні операції, тактика окремої слідчої дії та ін.⁴ До того ж в юридичній літературі неодноразово зверталася увага на те, що одиничні слідчі дії та окремі тактичні прийоми не ефективні у всіх випадках. Як правило, вони досягають мети лише тоді, коли реалізуються в сукупності з іншими слідчими діями та іншими заходами, а також у комбінації з іншими тактичними прийомами. Сьогодні дослідження проблем комплексного використання тактичних засобів є актуальним науковим завданням, обумовленим потребами практики⁵. Це положення в повній мірі відноситься й до судової тактики.

Більшість криміналістів звертається до аналізу тактичного прийому як важливого засобу криміналістичної тактики. В.І. Комісаров вказує, що тактичний прийом (як продукт пошуків слідчої тактики) – рекомендація, порада до вчинення тих чи інших дій, до того чи іншого образу мислення під час загальної чи конкретної ситуації розслідування злочинів. Тим самим у тактичному прийомі закладена оптимальна лінія поведінки, яка допомагає концентрації розумової діяльності слідчого в необхідних напрямках⁶. Іншої точки зору дотримується Р.С. Белкін, який пише, що тактичний прийом – найраціональніший та найефективніший спосіб дії або найдоцільніша в даних умовах лінія поведінки особи, що здійснює процесуальну дію⁷.

На наш погляд, правильним є розгляд тактичного прийому як способу дії, саме в цьому виявляється його сутність. В.Ю. Шепітько наводить такі аргументи щодо підтвердження такої позиції: 1) визначення поняття тактичного прийому як наукової рекомендації містить вказівку на джерело його формування, але не відбиває самої сутності прийому; 2) в етимологічному розумінні «прийом» означає «спосіб виконання або здійснення

чого-небудь», рекомендація ж – це тільки порада, пропозиція;⁸ 3) спосіб передбачає практичну реалізацію прийому, тоді як рекомендація існує лише абстрактно⁹.

У криміналістичній літературі здійснювалися спроби щодо визначення поняття тактичного прийому. Зокрема, П.Д. Біленчук та В.І. Перкін вказують, що поняття тактичного прийому слід визначати як найбільш ефективний засіб дії особи, здійснюючи виконання слідчої дії.¹⁰ В.П. Бахін пише, що тактичний прийом – це найбільш раціональний спосіб дії або найбільш доцільна лінія поведінки слідчого під час збирання, дослідження та використання доказової інформації¹¹. Пропоновані визначення розраховані на тактичні прийоми, що використовуються при проведенні слідчих, а не судових дій.

Ширше трактує поняття тактичного прийому Є.О. Москвін, який зазначає, що тактичний прийом – це раціональний і допустимий (тобто законний, науково обґрунтований, такий, що має вибірковість впливу та відрізняється етичністю) спосіб дії, вільно обирається суб'єктом криміналістичної тактики (слідчим, прокурором, адвокатом) залежно від особливостей слідчої ситуації, спрямований на подолання протидії з боку осіб (організацій), що мають інші, ніж у них, професійні та (або) особисті інтереси.¹² У цьому випадку автор розширює коло суб'єктів криміналістичної тактики, осіб, які застосовують тактичні прийоми – слідчий, прокурор, адвокат. З нашої точки зору, пропонований перелік має бути доповнений таким суб'єктом криміналістичної тактики, як суд (суддя). Активна діяльність суду полягає в забезпеченні рівних прав сторін (обвинувачення й захисту). У змагальному процесі можна говорити про психологічні особливості діяльності обвинувача, захисту, суду¹³. Якщо є

⁸ Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К., Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. – С. 933, 1023.

⁹ Шепітько В.Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз): монографія / Валерій Юрійович Шепітько. – Х.: Харків юридичний, 2007. – С. 30.

¹⁰ Біленчук П.Д. Тактичні прийоми, тактичні комбінації та тактичні операції в розслідуванні злочинів: навч. посібник / П.Д. Біленчук, В.І. Перкін. – К.: Укр. акад. внутр. справ, 1996. – С. 4.

¹¹ Бахін В.П. Понятие, сущность и содержание криминалистической тактики: лекция / Владимир Петрович Бахин. – Симферополь: Таврический Экологический ун-т, 1999. – С. 17.

¹² Москвін Е.О. Тактический прием: монографія / Евгений Олегович Москвін. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2006. – С. 19.

¹³ Шепітько В.Ю. Психологія судової діяльності: навч. посібник / Валерій Юрійович Шепітько. – Х.: Право, 2006. – С. 83.

⁴ Шепітько В.Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз): монографія / Валерій Юрійович Шепітько. – Х.: Харків юридичний, 2007. – С. 26.

⁵ Кузьмичов В.С. Слідча діяльність: характеристика та напрям удосконалення: монографія / В.С. Кузьмичов, Ю.М. Черноус. – К.: ЗАТ «НІЧЛАВА», 2005. – С. 193, 194.

⁶ Комиссаров В.И. Теоретические проблемы следственной тактики: монографія / Владимир Иванович Комиссаров. – Саратов: Изд-во Саратовского ун-та, 1987. – С. 59, 60.

⁷ Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы. От теории – к практике / Рафаил Самуилович Белкин. – М.: Юрид. лит., 1988. – С. 143.

такі психологічні особливості й відбувається активність суду, то можна говорити й про тактичні особливості, тактику суду.

Незважаючи на дискусійність поглядів щодо сутності тактичного прийому, необхідно звернути увагу на можливість його застосування як при проведенні слідчих, так і судових дій. Так, Є.О. Москвін вказує, що розподіл тактики дозволяє диференціювати тактичні прийоми, які застосовуються на різних стадіях судочинства, визначати вплив кожного учасника процесу на розвиток тактики, а також розробляти конкретні тактичні прийоми, що використовуються даними суб'єктами в суворій залежності від виконуваних ними процесуальних функцій¹⁴. В.Ю. Шепітько підкреслює, що тактичним прийомом може виступати не будь-який, а лише найбільш раціональний і ефективний спосіб здійснення процесуальної дії у певних обставинах його реалізації. Раціональність і ефективність способу дії (тактичного прийому) виявляється тільки у відповідних ситуаціях¹⁵.

Р.С. Белкін аргументує необхідність використання тактичних комбінацій у судово-слідчій діяльності. Зокрема, вчений-криміналіст пише, що ефективним засобом досягнення мети однієї або декількох слідчих дій, засобом тактичного впливу на слідчу ситуацію є тактична комбінація, тобто певне поєднання тактичних прийомів чи слідчих дій, яке переслідує ціль вирішення конкретного завдання розслідування та зумовлене цією ціллю і слідчою ситуацією¹⁶. На нашу думку, сама постановка проблеми про комплексне використання засобів криміналістичної тактики є справедливою. Однак не можна однією категорією об'єднувати суттєво різні тактичні засоби (поєднання тактичних прийомів і поєднання слідчих дій). Тому правильнішим підходом є визначення систем тактичних прийомів – упорядкованої сукупності (комплексу) взаємопов'язаних і взаємообумовлених прийомів, яким притаманні цільова спрямованість і вибірковість у процесі їх реалізації.¹⁷

У криміналістичній літературі наголошувалося на тому, що певною «часткою», на якій ґрунтується криміналістична тактика, є тактика слідчої (судової, оперативно-розшукової) дії, що

¹⁴ Москвін Е.О. Тактический прием: монография / Евгений Олегович Москвин. – М.: Изд-во «Юрлитинформ», 2006. – С. 11.

¹⁵ Шепітько В.Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз): монографія / Валерій Юрійович Шепітько. – Х.: Харків юридичний, 2007. – С.34, 35.

¹⁶ Белкин Р.С. Курс криминалистики: в 3 т. / Рафаил Самуилович Белкин. – М.: Юрист, 1997. – Т.3: Криминалистические средства, приемы и рекомендации. – С. 210.

¹⁷ Шепітько В.Ю. Знач. праця. – С. 125.

охоплює весь типовий тактичний комплекс її можливого здійснення, реалізації¹⁸. Тому важливим є виокремлення такого тактичного засобу, як тактика судової дії, застосування якої дозволяє встановити істину по справі. Оскільки судова діяльність передбачає змагальність сторін, тому, можливо, також виокремлювати тактику обвинувача (прокурорську тактику), тактику захисту та тактику суду (судді) при проведенні окремої судової дії.

Тактика судових дій має розроблятися щодо тих дій, які передбачені кримінально-процесуальним законодавством. У літературних джерелах справедливо підкреслюється, що кримінально-процесуальна процедура впливає на тактику судового слідства, тактико-психологічні прийоми судових дій. Тактична доцільність не повинна суперечити закону¹⁹.

КПК України передбачає проведення різних за своєю сутністю процесуальних дій (вербальних та невербальних). Аналіз норм чинного КПК України передбачає можливість проведення таких дій: допит підсудного (ст.300); оголошення показань підсудного (ст.301); допит свідка (ст.303); додатковий і повторний допит свідка (ст.304); оголошення показань свідка (ст.306); допит неповнолітнього свідка (ст.307); допит потерпілого (ст.308); пред'явлення для впізнання (ст.309); проведення експертизи в суді (ст.310); допит експерта в суді (ст.311); проведення додаткової або повторної експертизи (ст.312); огляд речових доказів (ст.313); огляд і оголошення документів (ст.314); огляд місця події (ст.315). Окрім цього, у кримінально-процесуальному законодавстві передбачено можливість надання судових доручень. У ст.315-1 КПК України вказано, що з метою перевірки та уточнення фактичних даних, одержаних у ході судового слідства, суд мотивованою ухвалою, а суддя – постановою має право доручити органу, який проводив розслідування, виконати певні слідчі дії. В ухвалі (постанові) зазначається, для з'ясування яких обставин і які саме слідчі дії необхідно провести, та встановлюється строк виконання доручення.

Проведення судових дій підпорядковано певним цілям – здійсненню перевірки наданих до суду доказів. Мета судового слідства – разом з усіма учасниками судового розгляду відтворити реальну (чи близьку до неї) картину скоєного діяння, пере-

¹⁸ Криміналістика: підручник / [Шепітько В.Ю., Коновалова В.О., Журавель В.А. та ін.]; за ред. В.Ю. Шепітька. – 4-е вид., перероб. і доп. – Х.: Право, 2008. – С. 133.

¹⁹ Коновалова В.О. Юридична психологія: акад. курс: підручник / Віолетта Омелянівна Коновалова, Валерій Юрійович Шепітько. – К.: Концерн «Вид. Дім «Ін Юре», 2004. – С. 314.

вірити усю сукупність наданих суду доказів, ретельно дослідити та оцінити їх не тільки з позиції допустимості, а також з позиції вірогідності та достатності.²⁰

Перевірочний характер судових дій визначає їх функціональну спрямованість. У зв'язку з цим важко погодитись із пропозиціями деяких учених-криміналістів, які пропонують доповнити систему судових дій такими, що не властиві судовому слідству. Так, О.О. Сичова пропонує в кримінально-процесуальному законодавстві передбачити можливість проведення на стадії судового слідства обшуку (виїмки), що, на її думку, дозволить значно розширити можливості сторін щодо надання доказів в обґрунтування своєї позиції. Здійснення обшуку (виїмки) може бути доручено судом органам дізнання за умови надходження відповідного клопотання від представників сторони процесу.²¹ За нашим переконанням, такі слідчі дії, як обшук чи виїмки, мають бути проведені на більш ранніх стадіях кримінального процесу. Це пов'язано із сутністю таких слідчих дій – проведення пошукових дій у примусовому порядку з метою збирання важливої доказової інформації або витребування такої інформації. Такі дії не є перевірочними.

В юридичній літературі висловлена думка щодо доцільності проведення відтворення обстановки та обставин події (слідчого експерименту та перевірки показань на місці) судом. Зокрема, П.М. Каркач пише, що завдання перевірки показань на місці визначається тим, що суд має можливість вивчити обстановку місця події або окремих її частин, конкретизувати окремі деталі та факти події, закріпити обставини, які мають значення для справи. Розкриваючи зміст та поняття цієї слідчої дії та склад її учасників, необхідно зазначити, що це самостійна процесуальна дія суду, яка чітко не регламентована КПК. Вона полягає в безпосередньому сприйнятті інформації судом під час перевірки показань на місці та оцінки її з урахуванням обставин справи. Проведення цієї слідчої дії виконується на підставі постанови (ухвали) суду, який організовує та керує цією слідчою дією.²² Така позиція є до-

²⁰ Див.: Кисленко С.Л. Судебное следствие: состояние и перспективы / С.Л. Кисленко, В.И. Комиссаров. – М.: Юрлитинформ, 2003. – С. 51; Мірошников І.Ю. Судове слідство в апеляційній інстанції: монографія / Іван Юрійович Мірошников. – Х.: Право, 2007. – С. 118.

²¹ Сычева О.А. Тактика судебного следствия: автореф. дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук: специальность 12.00.09 – «Уголовный процесс; криминалистика и судебная экспертиза; оперативно-розыскная деятельность» / О.А. Сычева. – Саратов, 2009. – С. 23.

²² Каркач П.М. Державне обвинувачення в суді: конституційна функція прокуратури: навч.-метод. посібник / Павло Михайлович Каркач. – Х.: Право, 2007. – С. 129-132.

силь суперечливою, оскільки сутність цієї слідчої дії показує, що вона має бути проведена на стадії досудового слідства. Відповідно до ст. 315 КПК України, певні дії учасників судового розгляду можуть бути реалізовані в межах огляду місця події.

У сучасних умовах криміналістична тактика відрізняється більш широкими підходами до тактичних засобів. У криміналістичній теорії здійснювалися спроби щодо розробки та пропонування тактичних операцій. Л.Я. Драпкін зазначає, що тактична операція – це комплекс слідчих, оперативно-розшукових, організаційно-підготовчих та інших дій, що проводяться за єдиним планом і спрямовані на вирішення окремих проміжних завдань²³. Оскільки тактична операція – це засіб криміналістичної тактики, який визначає найбільш доцільну послідовність проведення дій, їх черговість, порядок, розробка тактичних операцій має сприяти оптимізації розкриття й розслідування злочинів, передбачає встановлення взаємозв'язку і взаємозалежності між окремими слідчими діями, оперативними та організаційними заходами²⁴.

Необхідно зазначити, що судові дії теж певним чином взаємопов'язані поміж собою, мають здійснюватися з урахуванням доцільної послідовності. Тому можна говорити про системи (комплекси) судових дій як важливий засіб криміналістичної тактики. У зв'язку з цим, справедливим є те, що успішне здійснення судового слідства значною мірою залежить від обраного судом порядку дослідження доказів. Якщо послідовність частин судового розгляду регламентована законом і суд не може ні за яких обставин її змінити, то порядок проведення процесуальних дій визначається судом з урахуванням обставин кожної справи²⁵.

Рекомендована до опублікування на засіданні лабораторії «Використання сучасних досягнень науки і техніки у боротьбі зі злочинністю»

ІВПЗ АПРН України

(протокол № 2 від 20 лютого 2009 р.)

Рецензент – доктор юридичних наук, професор В.Ю. Шепітько

²³ Драпкин Л.Я. Особенности информационного поиска в процессе расследования и тактики следствия / Л.Я. Драпкин // Проблемы повышения эффективности предварительного следствия. – Л., 1976. – С. 54.

²⁴ Шепітько В.Ю. Зазнач. праця. – С. 175.

²⁵ Настольная книга судьи (рассмотрение уголовных дел в суде первой инстанции) / [В.Б. Алексеев, Л.Е. Ароцкер, В.П. Божьев и др.] – М.: Юрид. лит., 1972. – С. 150.

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ПСИХОЛОГІЧНОГО КОНТАКТУ В ПРОЦЕСІ ДОПИТУ

Допит є однією із найпоширеніших процесуальних дій, якому, зазвичай, відводиться значна частина часу при розслідуванні злочинів. Його сутність полягає в отриманні від допитуваної особи інформації про обставини та факти, які мають значення для розслідування кримінальної справи¹.

Отримання достовірних відомостей при проведенні допиту здійснюється в процесі психологічного спілкування слідчого з допитуваним у запитально-діалоговій формі чи у формі вільної розповіді, в процесі яких передається й сприймається його учасниками мовленнєва інформація².

Будь-який вид допиту – свідка, потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого – необхідно розпочинати зі встановлення психологічного контакту. Проведення допиту без установа психологічного контакту призводить до виникнення конфліктних ситуацій, відмови від надання свідчень, надання неповних чи неправдивих показань допитуваною особою.

Проблеми встановлення психологічного контакту на досудовому слідстві знайшли своє висвітлення в судово-психологічних і криміналістичних працях таких учених, як В.Л. Васильєв, О.М. Васильєв, Ф.В. Глазирін, Г.Г. Доспулов, А.В. Дулов, Г.О. Зорін, В.О. Коновалова, З.І. Митрохіна, М.І. Порубов, В.Ю. Шепітько та ін.³. Однак у криміналістиці та юридичній психології й досі виникають суперечності стосовно визначення

терміна «психологічний контакт», існує багато думок щодо визначення його змісту.

Існує позиція вчених⁴, згідно з якою психологічний контакт є *взаємодією* між слідчим та допитуваною особою, що заснована на довірі, вербальних та невербальних засобах спілкування, полягає у взаємному вивченні якостей партнерів та залежить від зворотного зв'язку. Спілкування є основною формою здійснення взаємодії між людьми, але не єдиною. Важко погодитись з точкою зору, згідно з якою можливо встановити психологічний контакт при взаємодії, що ґрунтується лише на довірі. Довіра, як відчуття впевненості в добросовісності кого-небудь, відвертості, правильності чого-небудь⁵, виникає після сприйняття усвідомлення та осмислення певної інформації. Слід підтримати позицію А.М. Столяренка, який роз'яснює, що «це не всеохоплююча довіра, а обмежена якоюсь інформацією, домовленістю за якимось питанням. Частіше вона буває тимчасовою, такою, що не виходить за рамки частини виконуваної юристом професійної дії й ситуації. Це, визначений ... консенсус – домовленість, згода й дуже рідко – безмежна довіра, яка буває при дружбі»⁶. Відчуття довіри може взагалі не виникнути під час проведення допиту. Проте встановити психологічний контакт можливо й на початку допиту, без довіри до слідчого, на основі таких добросовісних якостей допитуваної особи: почуття обов'язку, усвідомлення необхідності у сприянні слідству та ін. Можливість та бажання сприймати інформацію можна розцінювати як обстановку чи атмосферу спілкування. Тому зазначене визначення психологічного контакту є не зовсім повним.

В.М. Стратонов визначає психологічний контакт як *засіб спілкування*, приходячи до висновку, що «встановлення психологічного контакту є комунікативною діяльністю в процесі спілкування...»⁷. На нашу думку, визначення психологічного

¹ Криміналістика / Под ред. проф. А.Г. Филимонова. – М.: Юриспруденція, 2000. – С. 137.

² Леоненко В.В. Професійна етика учасників уголовного судопроизводства. – Киев, 1981. – С. 109.

³ Див.: Васильєв В.Л. Юридическая психология. – М.: Юрид. лит., 1991. – 464 с.; Васильєв А.Н. Следственная тактика. – М.: Юрид. лит., 1976. – 200 с.; Глазырин Ф.В. Изучение личности обвиняемого и тактика следственных действий: Учеб. пособ. – Свердловск: Юрид. ин-т, 1973. – 178 с.; Доспулов Г.Г. Психология допроса на предварительном следствии. – М.: Юрид. лит., 1976. – 112 с.

⁴ Див.: Порубов Н.И. Допрос в советском уголовном процессе. – Минск.: Вышэйш. шк., 1973. – С. 73; Зорин Г.А. Психологический контакт при производстве допроса. Учеб. пособ. по курсу «Криміналістика». Гродно, 1986. – С. 16; Професійна етика сотрудников правоохранительных органов: Учеб. пособ. / Под ред. Г.В. Дубова, А.В. Опалева. Изд. 2-е, испр. и доп. – М.: ЦЮЛ «Щит», 2001. – С. 167.

⁵ Ожегов С.И. Словарь русского языка / Под. ред. Н.Ю. Шведовой. – 23-е изд., испр. – М.: Рус. яз., 1991. – С. 445.

⁶ Столяренко А.М. Психологические приемы в работе юриста: Практ. пособ. – М.: Юрайт, 2000. – С. 171.

⁷ Стратонов В.М. Психологічний контакт як засіб спілкування // Вісник НУВС, Випуск 19. – 2002. – С. 290.

контакту як комунікативної діяльності не повністю розкриває всіх сторін досліджуваної категорії.

Деякі вчені пропонують замінити термін «психологічний контакт» терміном «комунікативний контакт»⁸, пояснюючи це тим, що психологічний контакт означає емоційно-позитивний взаємозв'язок на основі спільних інтересів і єдності мети осіб, що спілкуються. Оскільки в судочинстві в учасників кримінальної справи немає постійної єдності цілей та інтересів, на їхню думку, термін «комунікативний контакт» звільнить від обов'язку щодо пошуку загальних інтересів та цілей, взаємних емоційно-позитивних переживань в умовах досудового слідства. Психологічний зміст психологічного контакту зводиться не лише до емоційно-позитивних переживань.

Як стадію допиту визначає психологічний контакт В.Л. Васильєв⁹. Зазначена думка викликає заперечення, оскільки психологічному контакту притаманні такі риси, як ситуаційна обумовленість та динамізм. Стадією допиту є не психологічний контакт, а процес його встановлення, він може бути встановлений не тільки на початковій стадії, а й в процесі отримання відомостей за суттю¹⁰.

О.М. Васильєв і Л.М. Карнеєва характеризують психологічний контакт як *тактичний прийом*¹¹. Правильною з цього приводу є думка В.Ю. Шепітько, який пояснює, що «не встановлення психологічного контакту є тактичним прийомом, а для його встановлення використовуються найбільш доцільні тактичні прийоми та їх системи»¹².

Деякі криміналісти вважають психологічний контакт *динамічним процесом*¹³, що перебуває в постійному розвитку, учасники якого, обмінюючись інформацією, постійно коригують

свою поведінку відповідно до ситуацій допиту. Як убачається, такий підхід є правильним і більш наближеним до формування терміна «психологічний контакт».

Наведені визначення та позиції вчених дозволяють сформулювати наступні загальні ознаки психологічного контакту. Зокрема, такими є: (а) двосторонній характер, тобто обов'язкова наявність другої сторони при формуванні контакту (за наявності 3-х чи більше сторін психологічний контакт устанавлюється з кожною особою окремо та закріплюється з усіма учасниками спілкування); (б) динамічність, що передбачає його пластичність, зміну в зв'язку з його варіантністю, високим рівнем невизначеності, емоційальною наповненістю; (в) причинна обумовленість, відповідно до якої кожна із взаємодіючих сторін виступає як причина іншої та як наслідок одночасного зворотного впливу протилежної сторони, тим самим породжуючи розвиток об'єктів та їх структур; (г) ситуаційна залежність, яка полягає в його нестабільності, залежності від позицій, стану сторін при спілкуванні та інших чинників; (д) передача інформації, тобто словесне повідомлення через мову, мовлення чи за допомогою різноманітних знакових систем від однієї людини до іншої; (е) спільна предметна діяльність, тобто наявність по відношенню до взаємодіючих сторін зовнішньої мети (об'єкта), досягнення якої з різних причин передбачає необхідність поєднання зусиль; (є) активний зворотній зв'язок, що полягає в реакції особи, зворотній передачі інформації чи вчиненні певних дій.

Однак перелічені ознаки не повною мірою розкривають зміст устанавлення психологічного контакту на досудовому слідстві та в суді. Дослідження його сутності викликало ще більше дискусій серед учених.

Існує точка зору, відповідно до якої під психологічним контактом розуміють особливого роду *взаємовідносини*, що складаються в процесі проведення допиту¹⁴, що характеризуються певним рівнем довіри, взаємоповаги та взаємопорозуміння, створюють можливість для конструктивної взаємодії слідчого з його партнерами та іншими учасниками слідчої дії¹⁵. Відносини ви-

⁸ Еникеев М.И. Юридическая психология. Учебник для вузов. – М.: ИНФРА-М, 1999. – С. 170; Лебедев И.Б., Родин В.Ф., Цветков В.Л. Основы психологии для сотрудников правоохранительных органов: Учеб. пособ. – М.: Щит-М, 2005. – С. 142.

⁹ Васильев А.Н. Следственная тактика. – М.: Юрид. лит., 1976. – С. 48.

¹⁰ Шепітько В.Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз): Монографія. – Х.: Харків юрид., 2007. – С. 288.

¹¹ Васильев А.Н., Карнеева Л.М. Тактика допроса. – М.: Юрид. лит., 1970. – С. 76.

¹² Шепітько В.Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз): Монографія. – Х.: Харків юрид., 2007. – С. 289.

¹³ Зорин Г.А. Руководство по тактике допроса. Учеб.-практ. пособ. – М.: Юрлитинформ, 2001. – С. 232; Курс криминалистики: Общ. ч. / Отв. ред. В.Е. Корноухов. – М.: Юристъ, 2000. – С. 427.

¹⁴ Див.: Курс криминалистики: Общ. ч. / Отв. ред. В.Е. Корноухов. – М.: Юристъ, 2000. – С. 12; Коновалова В.Е. Правовая психология. – Харьков: Консум, 1997. – С. 89; Криминалистика / Под ред. проф. И.Ф. Крылова. – Ленинград: Изд-во ленингр. ун-та Ленинград, 1976. – С. 361.

¹⁵ Криминалистика / Под ред. д.ю.н. проф. В.А. Образцова. – М.: Юрист, 1995. – С. 288.

значаються як взаємозалежний та взаємообумовлений зв'язок між людьми¹⁶ та, на відміну від простого зв'язку, характеризуються певною глибиною та стабільністю. Не слід пов'язувати встановлення психологічного контакту зі встановленням певних відносин, оскільки його встановлення можливе на початку проведення першого допиту, коли між особами виник лише короткочасний ситуаційно обумовлений зв'язок.

Інша група вчених¹⁷ стверджує, що основою психологічного контакту є встановлення *взаємопорозуміння*, що засноване на взаємній довірі та прихильності¹⁸; його рівень, який дозволяє отримати повну та об'єктивну інформацію від допитуваного¹⁹; прояв працівником правоохоронного органу та громадянином взаєморозуміння та поваги до цілей, інтересів, аргументів, пропозицій, що викликає взаємну довіру та сприяння один одному²⁰. Варто підкреслити, що термін «взаємопорозуміння» є обов'язковою умовою, результатом досягнення наступного рівня психологічного контакту. Його доцільно розглядати як обов'язковий компонент психологічного контакту, один із його невід'ємних елементів.

Заслугує на увагу концепція²¹, у відповідності до якої психологічний контакт є своєрідною *психологічною атмосферою* допиту, що сприяє взаємодії та взаєминам, є певним «налаштуванням» на спілкування²²; обстановкою для передачі та сприйняття інформації, при якій у допитуваної особи з'явилося б бажання давати повні та правдиві показання та яка б спонука-

ла його до спілкування зі слідчим²³; атмосферою, що передбачає прагнення зі сторони офіційної особи до усунення конфліктних ситуацій, до формування в допитуваного зацікавленості у спілкуванні²⁴.

Усе вищезазначене підкреслює важливість наявності психологічної атмосфери під час допиту. Під психологічною атмосферою слід розуміти: 1) відповідне ставлення, відношення до слідчого, що характеризується розумінням його задач та обов'язків, повагою та усвідомленням необхідності в сприянні та допомозі своїми правдивими показаннями слідству; 2) психологічний «настрій» (налаштування), спрямований на сприйняття інформації (доводів, аргументів та пред'явлених доказів) та спонукання допитуваного до спілкування; 3) психологічну готовність допитуваного до розмови, що полягає в бажанні давати повні та правдиві показання.

Корноухов В.Є. сутність психологічного контакту визначає в трьох аспектах: 1) як елемент спілкування, в якому особи, що спілкуються виявляють свої якості таким чином, що вони визначають згоду не тільки до процесу спілкування, але й до спільної співпраці; 2) як динамічний процес, що має періоди та стадії розвитку, які визначають свій набір способів та засобів встановлення та збереження контакту; 3) як елемент спілкування, який забезпечує досягнення визначених цілей та (або) інтересів осіб, що спілкуються²⁵.

Дещо інший підхід пропонують В.О. Коновалова та М.В. Боева²⁶, на їх погляд, змістовною стороною психологічного контакту є здійснюваний сторонами *взаємовплив*.

Цікава точка зору належить польському психологу Казимиру Обухівському²⁷, який у своїй монографії надає аналіз поняття емоційного контакту. За його словами, у людини, як істоти суспільної, існує своєрідне орієнтування в психіці інших людей. Початок такого орієнтування можливо побачити в синтонії та позаінтелектуальному співзвуччі, що становить своєрід-

¹⁶ Новий тлумачний словник української мови: У 4-х томах 42000 слів. Том 2. / Уклад. В. Яременко, О. Сліпушко. – К.: Аконті, 2000. – С. 133.

¹⁷ Див.: Митрохіна З.И. Использование данных психологии при производстве допроса: Учеб. пособ. – Киев: УМК ВО, 1990. – С. 22; Коновалова В.Е. Правовая психология. – Харьков: Консум, 1997. – С. 86; Столяренко А.М. Психологические приемы в работе юриста: Практ. пособ. – М.: Юрайт, 2000. – С. 171.

¹⁸ Митрохіна З.И. Использование данных психологии при производстве допроса: Учеб. пособ. – Киев: УМК ВО, 1990. – С. 22.

¹⁹ Коновалова В.Е. Правовая психология. – Харьков: Консум, 1997. – С. 86.

²⁰ Столяренко А.М. Психологические приемы в работе юриста: Практ. пособ. – М.: Юрайт, 2000. – С. 171.

²¹ Див.: Шепітько В.Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз): Монографія. – Х.: Харків юрид., 2007. – С. 287; Гусаков А.Н., Филющенко А.А. Следственная тактика (в вопросах и ответах): Учебн. пособ. – Свердловск: Изд-во урал. ун-та, 1001. – С. 101; Соловьев А.Б., Центров Е.Е. Допрос на предварительном следствии Метод. пособ. изд., 2-е, перераб. – М., 1986. – С. 6.

²² Шепітько В.Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз): Монографія. – Х.: Харків юрид., 2007. – С. 287.

²³ Гусаков А.Н., Филющенко А.А. Следственная тактика (в вопросах и ответах): Учебн. пособ. – Свердловск: Изд-во урал. ун-та, 1001. – С. 101.

²⁴ Соловьев А.Б., Центров Е.Е. Допрос на предварительном следствии. Метод. пособ. изд. 2-е, перераб. М., 1986. – С. 6.

²⁵ Курс криминалистики: Общ. ч. / Отв. ред. В.Е. Корноухов. – М.: Юристь, 2000. – С. 427.

²⁶ Див.: Коновалова В.Е. Правовая психология. – Харьков: Консум, 1997. – С. 6; Боева М.В. Тактико-коммуникативная компетентность следователя (на примере взаимодействия с обвиняемым в конфликтной ситуации расследования). Автореф. на соиск. уч. степ. к. ю. н. Воронеж, 2002. – С. 22.

²⁷ Обуховский К. Психология влечений человека Перевод с польского В.И. Могилева / Под ред. Б.М. Сегала. – Москва: Прогресс, 1972. – С. 159-163.

ний емоціональний контакт з іншою людиною». Говорячи про емоціональний контакт, автор має на увазі двосторонні відносини, які ґрунтуються на тому, що індивід: 1) відчуває себе предметом зацікавленості та симпатії; 2) співзвучний з оточуючими, той що переживає їх біль та радість. У наданому визначенні можна погодитись з твердженням ученого лише в тому, що встановлення контакту завжди має двосторонній характер і особа повинна почувати себе об'єктом зацікавленості.

Керуючись проведеним аналізом концепцій відомих криміналістів та психологів, можна виділити широку різноманітність підстав для визначення сутності психологічного контакту та його найбільш характерних специфічних ознак, якими є: (а) психологічний механізм його реалізації, який спрямований на психіку особи, її душевні процеси та явища; (б) психологічні цілі та завдання впливу, які полягають у досягненні взаємопорозуміння, тобто згоди, домовленості, ясності, спільності в поглядах та думках, погодженості в діях та вчинках; (в) наявність психологічної атмосфери, що виявляється в оточуючій обстановці, відповідному ставленні до слідчого, налаштуванні на сприйняття інформації та психологічній готовності до надання повних та правдивих показань; (г) досягнення психологічного результату, тобто створення такої «платформи», яка передбачає зміну негативного емоційного стану особи, подолання бар'єрів спілкування, формування стабільного психологічного ставлення (виявляється у позитивній прихильності до слідчого, позиції сприяння розслідуванню та власному глибокому переконанні особи) та можливість здійснення подальшого психологічного впливу.

Враховуючи наведені положення й сукупність загальних та специфічних ознак, під психологічним контактом слід розуміти динамічний, ситуаційно зумовлений двосторонній процес впливу, спрямований на досягнення взаємопорозуміння, шляхом створення найбільш сприятливої психологічної атмосфери спілкування, у результаті якого в особи змінюється негативний емоційний стан, психологічне ставлення та соціальна позиція в напрямку узгодженості та позитивного взаємовідношення при проведенні слідчих та судових дій.

*Рекомендована до опублікування на засіданні
кафедри криміналістики Національної юридичної академії
України імені Ярослава Мудрого
(протокол № 7 від 2 лютого 2009 р)*

Рецензент – доктор юридичних наук, професор В.Ю. Шенітько

ТИПОВІ ВЕРСІЇ В МЕТОДИЦІ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ: ШЛЯХИ ТА ЗАСОБИ ФОРМУВАННЯ

Формування типових версій як науково-теоретичних абстракцій можливе на підставі використання апріорних знань про злочинну діяльність. Ці знання можуть отримуватись двома шляхами – традиційним і новаторським. Традиційний, або аналітико-логічний, шлях передбачає формування типових версій на підставі відомостей узагальненого характеру, в тому числі положень науки та результатів судово-слідчої практики. Дійсно, накопичення практики розслідування, її узагальнення та аналіз дозволяють виявити окремі стандарти злочинної поведінки, що притаманні певній сукупності злочинів і характеризуються відносною сталістю та повторюваністю. Саме такого роду стандарти злочинної поведінки, що виявляються під час розслідування, і виступають основою формування системи типових версій.

Сутність новаторського, нетрадиційного шляху до формування типових версій полягає в можливості їх утворення на підставі застосування статистичних методів дослідження і, передусім, за рахунок виявлення і використання ймовірностатистичних та кореляційних зв'язків між елементами криміналістичної характеристики певного різновиду злочинів. Базовими, концептуальними положеннями для реалізації цього підходу можна назвати такі:

1) найзагальнішим законом об'єктивного світу є закон зв'язку і залежності між явищами суспільного життя. Усі явища суспільного життя існують не ізольовано, а в нерозривному взаємозв'язку, тобто залежать одне від одного, тому вивчення будь якого-явища буде неповним, якщо не досліджені його зв'язки з іншими явищами і процесами¹. Не є виключенням з цього правила й криміналістична характеристика злочинів, яка традиційно розглядалася як цілісне, системне утворення.

¹ Див.: Садовский В.Н. Основания общей теории систем. Логико-методологический анализ / В.Н. Садовский. – М.: Наука, 1974. – С. 83-84; Рузавин Г.И. Логика и аргументация: Учебное пособие / Г.И. Рузавин. – М.: ЮНИТИ, 1997. – С. 54-57 та ін.

І це аксіоматичне твердження, оскільки тільки системний підхід забезпечує встановлення відносин і зв'язків між елементами цілого. А тому криміналістична характеристика злочинів здатна виступати теоретичною основою побудови окремих криміналістичних методик розслідування, а також підґрунтям для формування типових версій і ефективним інформаційним засобом визначення оптимальних шляхів і напрямків діяльності слідчого лише за умов її розгляду як цілісного системного утворення;

2) всі елементи механізму злочину, що відображені в його криміналістичній характеристиці, існують не ізольовано, а в нерозривному взаємозв'язку, тобто залежать один від одного. У даному разі йдеться про зв'язок між: а) злочинцем і жертвою; б) злочинцем і способом готування, вчинення та приховування злочину; в) способом і слідовою картиною; г) способом і знаряддям злочину; г) способом і обстановкою злочину; д) мотивом злочинного діяння і особою злочинця та ін. На переконання М.О. Селіванова, виявлення закономірних зв'язків між елементами криміналістичної характеристики є головними напрямками подальших наукових досліджень у галузі вдосконалення окремих методик розслідування². «Без даних, які відображають закономірні взаємозв'язки ознак певного виду злочинів, – наголошують В.П. Бахін і Б.Є. Лук'янчиков, – криміналістична характеристика залишається теоретичною концепцією криміналістики, що не використовується практикою»³. Тому вивчення такого явища, як злочин, буде неповним, якщо не досліджено його внутрішні процеси;

3) певною мірою критерієм визначення характеру взаємозв'язків між елементами механізму злочину, типові відомості щодо яких відображено у криміналістичній характеристиці, можна вважати результати емпіричних і статистичних досліджень злочинних проявів конкретного різновиду. Такі дослідження вкрай необхідні, оскільки без використання їх результатів криміналістична характеристика становитиме набір абстрактно-умоглядних відомостей, виділених за принципом

² Див.: Селіванов Н.А. Состояние и перспективы исследования проблемы борьбы с правонарушениями / Н.А. Селіванов // Соц. законность. – 1982. – № 4. – С. 20.

³ Бахін В. Склад і призначення криміналістичної характеристики злочинів / Володимир Бахін, Борис Лук'янчиков // Правничий часопис Донецького університету. – 2000. – № 1 (4). – С. 40.

«може бути» без розкриття можливих зв'язків, що істотно знижує ефективність її практичного виходу⁴;

4) статистичне дослідження взаємозв'язків дає можливість виявити не тільки наявність і напрямок зв'язку, але дозволяє кількісно оцінити і виразити його *аналітично*⁵ (курсив наш — О.С.). Так, аналіз характеру зв'язків між елементами криміналістичної характеристики надає підстави стверджувати про їх нерівнозначність для різних видів злочинів, наприклад, для злочинів, що вчиняються у сфері господарської діяльності, переважуюче значення має зв'язок між предметом злочинного посягання та особою злочинця, а також між предметом посягання і способом злочину, тоді як для вбивств на перший план виходять взаємозв'язки між жертвою та злочинцем, злочинцем і мотивом (за принципом — «кому це вигідно»);

5) визначення зв'язків між елементами криміналістичної характеристики дає змогу перейти від констатації фактів до пояснення та використання їх на практиці, а саме аналіз цих взаємозв'язків дозволяє на основі дедукції зробити припущення щодо наявності ще не відомих фактів, але які мають відношення до події злочину. Іншими словами, виявлення в ході розслідування будь-якого елемента системи з тим чи іншим ступенем ймовірності може вказувати на існування іншого, ще не встановленого елемента і визначати напрямки і засоби його пошуку. Саме в можливості розкриття конкретного злочину з використанням узагальнених даних про раніше розслідувані аналогічні злочини і полягає практичне інструментальне значення криміналістичної характеристики;

6) наявність причинно-наслідкових зв'язків між елементами криміналістичної характеристики злочинів втілюється, як правило, у такого роду, ймовірно, умовне судження: «Якщо є такі-то фактичні дані, то їх походження, ймовірно, зумовлено такими-то обставинами». На підставі цього аналізу формується відносно сталий перелік типових версій, який знаходить своє відображення у відповідній криміналістичній методиці. Саме тому головним змістом криміналістичної характеристики мають бути відомості, котрі необхідні для формування типових версій;

⁴ Див.: Головин А.Ю. Криминалистическая систематика / А.Ю. Головин. – М.: ЛексЭст, 2002. – С. 124.

⁵ Див.: Бек В.Л. Теорія статистики: Курс лекцій: Навчальний посібник / В.Л. Бек. – К.: ЦУЛ, 2003. – С. 247.

На важливість цієї обставини неодноразово зверталась увага на сторінках криміналістичної літератури. Так, у зв'язку з цим Р.С. Белкін відзначав, що «криміналістична характеристика як щось ціле, як єдиний комплекс, має практичне значення лише в тих випадках, коли встановлені кореляційні зв'язки і залежності між її елементами, які мають закономірний характер та виражені в кількісних показниках. Дані про ці закономірності можуть бути підставою для побудови типових версій у конкретних справах. У цьому й тільки в цьому полягає практичне значення криміналістичної характеристики як цілого»⁶. С.Н. Чурилов вважає встановлення закономірних зв'язків між елементами криміналістичної характеристики та відображення їх в кількісних показниках підґрунтям для побудови типових версій⁷;

7) між явищами, окремими їх ознаками існують досить різноманітні зв'язки, однак у будь-якому разі одні ознаки виступають як фактори, що впливають на інші й зумовлюють їх зміну, інші – як результати дії цих факторів. Одні з них є причиною, інші – наслідком. Якщо перші прийнято називати ознаками-факторами, або факторними (причинними) ознаками, то другі – результативними (наслідковими) ознаками⁸. Як відзначає В.Л. Синчук, при вивченні взаємозв'язків між способом і умислом вбивства перший розглядається як результативна ознака, а другий – як факторна, тобто спосіб вбивства, детермінований умислом. І дійсно, якщо умисел на вчинення вбивства виник заздалегідь, то і злочин планується ретельно: підбирається місце і визначається час, обираються необхідні знаряддя, залучаються співучасники тощо і навпаки, якщо умисел виник раптово (ситуаційно), то і спосіб є найбільш спрощеним з використанням побутових приладів як знарядь і без застосування додаткових заходів щодо приховування трупа жертви⁹.

⁶ Белкин Р.С. Курс криминалистики: В 3 т. – Т. 3: Криминалистические средства, приемы и рекомендации / Р.С. Белкин. – М.: Юристъ, 1997. – С. 316.

⁷ Див.: Чурилов С.Н. Криминалистическая методика: История и современность / С.Н. Чурилов. – М.: Изд.-книготорг. центр «Маркетинг», 2002. – С. 329.

⁸ Див.: Бек В.Л. Вказ. праця. – С. 248.

⁹ Див.: Синчук В.Л. Розслідування вбивств: шляхи вдосконалення: Монографія / В.Л. Синчук. – Х.: Харків юридичний, 2005. – С. 87, 88.

З огляду на викладене актуальними постають питання визначення специфіки зв'язків, що існують між елементами криміналістичної характеристики, з використанням статистичних методів дослідження щодо їх оцінки з метою формування необхідної інформаційної бази для побудови типових версій (передусім стосовно особи злочинця).

Першим до розв'язання зазначених проблем звернувся Л.Г. Відонов, який на підставі узагальнення і аналізу репрезентативної вибірки кримінальних справ про вбивства розробив певні таблиці, де в кількісних показниках відбивалась інформація, що складала основу для формування типових версій стосовно особи вбивць і мотивів злочину¹⁰. Саме з публікації його робіт розробка проблем криміналістичної характеристики отримала нового імпульсу. М.О. Селіванов з цього приводу писав: «Значний науковий і практичний інтерес має аналіз слідчої практики, спрямований на виявлення кількісних показників закономірних зв'язків між різними елементами криміналістичних характеристик стосовно різних видів злочинів. У зв'язку з цим треба сказати про дослідження Л.Г. Відонова. На основі приблизно однієї тисячі кримінальних справ він виявив закономірності між деякими елементами криміналістичних характеристик умисних вбивств, отримав цінні дані стосовно як умовно-однозначних, так і ймовірно-статистичних закономірних зв'язків»¹¹.

Підкреслюючи значущість розробок Л.Г. Відонова, В.П. Бахін відзначає: «Наближенням до практичної моделі криміналістичної характеристики злочинів є система даних Л.Г. Відонова, яка відображає результати узагальнення великого масиву розслідуваних кримінальних справ про вбивства»¹².

Водночас змушені констатувати, що справжніх послідовників у Л.Г. Відонова серед учених-криміналістів бракує. Виключеннями з цього правила слід назвати наукові досліджен-

¹⁰ Див.: Видонов Л.Г. Криминалистическая характеристика убийств и система типовых версий о лицах, совершивших убийство без очевидцев / Л.Г. Видонов. – Горький, 1978.

¹¹ Селиванов Н.А. – Вказ. праця. – С. 57.

¹² Бахин В.П. Криминалистика для криминалистов или для практики? / В.П. Бахин // Роль и значение деятельности Р.С. Белкина в становлении современной криминалистики: материалы Международной научной конференции (к 80-летию со дня рождения Р.С. Белкина). – М., 2002. – С. 57.

ня В.К. Чаюка¹³, І.Ф. Ясенєва¹⁴ та В.Л. Синчука¹⁵. Судження ж решти науковців з даної проблематики мають суто декларативний характер і майже ніхто з них до виявлення та аналізу кількісних показників, які відображують специфіку ймовірностатистичних та кореляційних зв'язків між елементами криміналістичної характеристики не звертався. Саме таке становище і стало однією із головних причин нігілістичного ставлення практичних працівників до категорії, яка є об'єктом нашої уваги.

На нашу думку, серед причин такого стану даного різновиду дослідження аналізованої наукової категорії та стримуючих обставин щодо можливості їх реалізації слід назвати такі: по-перше, необхідність проведення великого обсягу робіт, пов'язаних з узагальненням і аналізом значної емпіричної вибірки кримінальних справ із застосуванням статистичних і кібернетичних методів дослідження. Це, дійсно, доволі об'ємна і кропітка робота, до якої науковці звертаються з невеликим бажанням. З цього приводу Р.С. Белкін писав: «Час спливав, збільшувалось число робіт, у яких на будьякий лад говорилось про криміналістичну характеристику різноманітніших злочинів. Але пропозиції Л.Г. Відонова так практично ніхто і не підтримав, і це зрозуміло: легше описати елементи характеристики, та ще за особистою схемою, аніж займатися вельми трудомістким процесом виявлення кореляційних залежностей між ними»¹⁶.

По-друге, існування об'єктивних складнощів щодо можливостей проведення такого роду досліджень, а відтак і наявність певних критичних зауважень, де серед аргументів називають: обмеженість масштабу узагальнення, регіональну вузькість до-

¹³ Див.: Чаюк В.К. Исследование связей элементов криминалистической характеристики для построения методики расследования краж государственного или общественного имущества: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; судоустройство; прокурорский надзор; криминалистика» / В.К. Чаюк. – К., 1985.

¹⁴ Див.: Ясенев И.Ф. Закономерные связи между элементами криминалистической характеристики краж государственного и общественного имущества и их использование в методике расследования: автореф. дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс; судоустройство; прокурорский надзор; криминалистика» / И.Ф. Ясенев. – Х., 1983.

¹⁵ Див.: Синчук В.Л. Кореляційні залежності між елементами криміналістичної характеристики та їх використання у методиці розслідування вбивств: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / В.Л. Синчук. – Х., 2004.

¹⁶ Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики / Р.С. Белкин. – М.: Изд-во НОРМА (Издат. группа НОРМА-ИНФРА-М), 2001. – С. 221.

слідженого матеріалу, некоректність підходів до обчислення отриманих результатів, відсутність надійних засобів верифікації підсумкових даних та ін. У криміналістичній літературі взагалі висловлені сумніви щодо об'єктивності отриманих Л.Г. Відоновим результатів. Так, О.М. Ларін звинуватив останнього у тому, що той нібито завів наукову громадськість у безвихідь, користувався неперевереними вихідними даними, а мізерні абсолютні цифри підмінював високими процентними показниками¹⁷, а В.Є. Корноухов взагалі дійшов невтішного висновку про те, що поки бракує підходів, розробок стосовно того, як узагальнені дані, які зосереджені в криміналістичній характеристиці злочинів, необхідно використовувати при висуненні версій по конкретній кримінальній справі¹⁸.

Певною мірою ці та інші критичні зауваження на адресу Л.Г.Відонова заслуговують на увагу, принаймні, потребують їх змістовного аналізу. Дійсно, суто статистичні методи дослідження криміналістичної характеристики злочинів і оперування, головним чином, кількісними показниками мають вади, оскільки обмежують інформаційне поле цієї категорії, на що зверталась увага окремими науковцями. Так, О.Ю. Головін наголошує, що криміналістична характеристика, заснована лише на кількісних показниках, які характеризують частоту вжитку тих чи інших елементів, без аналізу причинно-наслідкових та просторово-часових зв'язків між ними, не задовольнятиме потреби ані теорії, ані практики¹⁹. У зв'язку з цим криміналістичну характеристику злочинів доцільно розглядати як модель, в якій поєднується якісна й кількісна інформація.

Водночас нехтувати статистичними методами дослідження й кількісними показниками, принижувати їх значення для розкриття сутності криміналістичної характеристики окремого різновиду злочинів, не бачити можливості використання цих підходів і даних для побудови типових версій було б неприпустимою помилкою. Підтримуючи доцільність застосування статистичних методів дослідження криміналістичної характеристики злочинів, Р.С. Белкін наголошував: «Справа не в конкретних

¹⁷ Див.: Ларин А.М. Криминалистика и паракриминалистика / А.М. Ларин. – М.: Юрид. лит., 1996. – С. 127.

¹⁸ Див.: Корноухов В.Е. Методика расследования преступлений: теоретические основы / В.Е. Корноухов. – М.: Норма, 2008. – С. 39.

¹⁹ Див.: Головин А.Ю. Криминалистическая систематика / А.Ю. Головин. – М.: ЛексЭст, 2002. – С. 124.

показниках кореляційних залежностей між елементами криміналістичної характеристики, а в тому, що цей підхід методично правильний і саме на ньому повинна базуватися програма побудови типових версій»²⁰.

Розв'язання проблем побудови типових версій з використанням статистичних і емпіричних методів дослідження пов'язане з вирішенням багатьох питань, у тому числі й щодо співвідношення термінів «зв'язок» і «залежність». Справа в тому, що у криміналістичній літературі ці терміни вживають і як синоніми, і як окремі, самостійні поняття. Зокрема, Р.С. Белкін розділяв ці поняття, вказуючи, що «криміналістична характеристика як щось ціле, як єдиний комплекс має практичне значення лише у тих випадках, коли встановлені кореляційні зв'язки і залежності (курсив наш – О.С.) між її елементами»²¹.

З позиції семантики та етимології *залежність* означає: а) перебування під чийсь впливом або чиеюсь владою, користись кому-небудь, чому-небудь; б) зумовлений будь-чиею дією, якимось станом; в) пов'язаний з чим-небудь, підпорядкований йому²². У свою чергу, *зв'язок* – це співвідношення між різними факторами, явищами, подіями тощо, засновані на взаємозалежності і взаємообумовленості²³. Щодо теорії статистики, то ці поняття набувають іншого за змістом значення, бо у зазначеній галузі знань істотного значення набуває така процедура, як оцінка щільності зв'язку, тобто встановлення ступеня залежності між ознаками. Показниками щільності зв'язку є коефіцієнти кореляції і детермінації²⁴. Тому залежність можна розглядати як відповідний ступінь детермінації зв'язків. У зв'язку з цим В.Л.Синчук дійшов висновку, що «для криміналістичної характеристики вбивств важливим є не тільки наявність самих зв'язків між її елементами, а й встановлення ступеня залежності між ними. Це вже більш складне завдання, оскільки воно пов'язане з розкриттям сутності цих зв'язків. Ось чому відповідно до криміналістичної характеристики тре-

ба застосовувати у різній інтерпретації поняття як «зв'язок», так і «залежність»²⁵.

Спостерігається й вживання різноманітних термінів для характеристики сутності самих зв'язків між елементами криміналістичної характеристики злочинів. Так, В.П. Бахін, М.О. Селіванов використовують термін «закономірні зв'язки», Л.Г. Відонов, Г.Ю. Жирний, В.Л. Синчук віддають перевагу терміну «кореляційні залежності», тоді як І.Ф. Ясенев вживає термін «ймовірно-статистичні зв'язки».

Для з'ясування позицій науковців щодо цих понять необхідно звернутися до положень теорії статистики, де розрізняють зв'язки функціональні та стохастичні, кореляційні та ймовірно-статистичні, прямі та обернені, прямолінійні та криволінійні, однофакторні та багатфакторні. Специфіка зв'язків між елементами криміналістичної характеристики злочинів свідчить про те, що залежність одного з них від іншого (або інших) ускладнюється наявністю решти випадкових (ситуаційних) факторів. Так, спосіб вчинення протиправного діяння не може обиратися довільно, оскільки він детермінований цілою низкою факторів, зокрема: особою злочинця, місцем і знаряддями вчинення злочину, особою потерпілого та його поведінкою, мотивом тощо²⁶. З огляду на викладене, можна зробити висновок, що сама криміналістична характеристика апіорі передбачає наявність як ймовірно-статистичних, так і кореляційних зв'язків між її елементами, тобто можна оперувати цими двома термінами. Головне – не припускати помилок при їх вживанні і щоб вони мали не довільне, а предметне тлумачення.

У зв'язку з цим викликає сумніви правильність визначення характеру зв'язків при аналізі довідкових таблиць, запропонованих Л.Г. Відоновим та В.Л. Синчуком. У такого роду таблицях наводяться підсумкові дані (у процентному виразі) щодо статі й віку вбивці, його характерологічних ознак (наявність судимості, негативних чи позитивних рис), стосунків з жертвою, місця його проживання та мотивів вчинення злочину в залежності від статі, віку жертви злочину, а також способу та місця його вчинення. Ці дані є основою для формування систе-

²⁰ Див.: Белкин Р.С. Курс криминалистики: В 3 т. – Т. 3: Криминалистические средства, приемы и рекомендации / Р.С. Белкин. – М.: Юрист, 1997. – С. 294.

²¹ Белкин Р.С. Вказ. праця. – С. 316.

²² Див.: Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2001. – С. 307.

²³ Див.: Там само. – С. 356.

²⁴ Див.: Фінансова статистика: [навч. посіб.] / А.В. Головач, Н.А. Головач, В.Б. Захожай, Г.Ф. Шепітко. – К.: МАУП, 2002. – С. 85.

²⁵ Синчук В.Л. Розслідування вбивств: шляхи вдосконалення: Монографія / В.Л. Синчук. – Х.: Харків юридичний, 2005. – С.92.

²⁶ Див.: Зуйков Г.Г. Криминалистическое учение о способе совершения преступления / Г.Г. Зуйков // Соц. законность. – 1971. – № 11. – С. 14-19.

ми типових версій щодо особи вбивці та мотиву злочину. На переконання Л.Г. Відонова і В.Л. Синчука, в даному разі йдеться про кореляційні зв'язки (залежності) між названими елементами криміналістичної характеристики вбивств. У тому, що між наведеними у таблицях елементами існують зв'язки, сумнівів немає, але, на нашу думку, це не кореляційні, а ймовірно-статистичні зв'язки²⁷. Що стосується кореляційних зв'язків, тобто такого характеру співвідношення між елементами, коли різним значенням однієї змінної відповідає середнє значення іншої²⁸, то про наявність ознак парної кореляції можна говорити тільки щодо таблиць, в яких В.Л. Синчук наводить підрахунки щодо зв'язку між статтю жертви вбивства і місцем вчинення злочину. Саме такого роду відомості надають можливість оцінити щільність (силу) цих зв'язків, тобто ступінь їх кореляційної залежності. За аналогією до названих таблиць можуть бути побудовані й інші, в яких відбиваються ознаки парної кореляції між способом і слідами, способом і знаряддями злочину, способом і особою вбивці та ін.²⁹ Задля цього необхідно використати ряд специфічних методів, зокрема, паралельне порівняння рядів значень факторної і регулятивної ознак, балансний метод, дисперсійний аналіз, метод аналітичного групування, кореляційно-регресивний аналіз³⁰.

Отже, в криміналістичній характеристиці злочинів, як інформаційній моделі, що поєднує якісну та кількісну інформацію, між її елементами можуть виявлятися як ймовірно-статистичні, так і кореляційні зв'язки (залежності). Стосовно визначення специфіки зв'язків (залежностей) між елементами криміналістичної характеристики доцільно використання термінів «ступінь ймовірності» та «ступінь кореляції». Саме за таких засад істотно зменшується шаблонність криміналістичної характеристики, що обмежує творчий підхід слідчого

²⁷ У цьому питанні ми поділяємо позицію В.Є. Корноухова (див.: Корноухов В.Е. – Методика расследования преступлений: теоретические основы / В.Е. Корноухов. – М.: Норма, 2008. – С. 39).

²⁸ Див.: Ефимова М.Р. Общая теория статистики: Учебник. – Изд. 2-е, испр. и доп. / М.Р. Ефимова М.Р., Е.В. Петрова, В.Н. Румянцев. – М.: ИНФРА-М, 2002. – С. 222-225; Бек В.Л. Теория статистики: Курс лекцій: Навчальний посібник / В.Л. Бек. – К.: ЦУЛ, 2003. – С. 247-250 та ін.

²⁹ Див.: Синчук В.Л. Розслідування вбивств: шляхи вдосконалення: Монографія / В.Л. Синчук. – Х.: Харків юридичний, 2005. – С.208, 209.

³⁰ Див.: Бек В.Л. Теория статистики: Курс лекцій: Навчальний посібник / В.Л. Бек. – К.: ЦУЛ, 2003. – С. 250.

до висунення робочих версій і визначення напрямків розслідування³¹.

Зазначене свідчить про те, що дослідження криміналістичної характеристики і типових версій відповідного різновиду злочинів є невід'ємною процедурою, яка включає в себе такі етапи: 1) збір первинного матеріалу шляхом узагальнення за спеціально розробленою анкетною значної вибірки кримінальних справ, яка надає можливість отримати репрезентативні висновки; 2) систематизація та групування зібраних даних, виявлення на цій основі ймовірно-статистичних або кореляційних зв'язків (залежностей) між її елементами і відображення їх у відповідних таблицях у формі процентних показників (відносних величин); 3) розробка системи типових версій на базі результатів ймовірно-статистичного або кореляційного аналізу співвідношень між елементами криміналістичної характеристики. При цьому операції на другому і третьому етапі з систематизації, групування, здійснення необхідних математичних розрахунків можуть виконуватись на комп'ютерній техніці за умов розроблення відповідного програмного забезпечення.

У зв'язку з цим особливого значення набуває запропонована В.Л. Синчуком³² автоматизована комп'ютерна система з умовною назвою «Вбивство», яку сформовано на базі узагальнення за спеціальною анкетною 1100 кримінальних справ про вбивства, вчинені в Харківській області за період 1998-2002 рр. Ця автоматизована комп'ютерна система дозволяє слідчому до заданої ним кримінальної ситуації отримувати відомості щодо особи вбивць, які вчиняли аналогічні злочини та інформація стосовно яких є у банку даних. Отримані результати оформляються у вигляді довідкових таблиць, в яких відображено типові версії щодо особи вбивці й мотиву злочину. Беручи до уваги, що у банку даних цієї автоматизованої системи зосереджена інформація стосовно 48

³¹ Судово-слідча практика знає приклади творчого використання результатів дослідження Л.Г. Відонова в ході розслідування конкретного злочину (див.: Ілюшенко Л.В. Опыт применения системы типовых версий, разработанной прокуратурой Горьковской области / Л.В. Юлюшенко // Следственная практика. – М.: Юрид. лит., 1983. – Вып. 141. – С. 37-40; Синчук В. Криміналістична характеристика в дії (з практики розслідування кримінальної справи) / Василь Синчук // Вісник Академії правових наук України. – Х.: Право, 2001. – Вип. 4 (27). – С. 219-223.

³² Див.: Синчук В.Л. Кореляційні залежності між елементами криміналістичної характеристики та їх використання у методиці розслідування вбивств: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / В.Л. Синчук. – Х., 2004.

місць вчинення вбивств, 17 способів і 6 базових вікових груп злочинців, то вже ці показники дозволяють сформулювати 4896 довідкових таблиць щодо особи вбивці та мотиву злочину.

Зазначені підходи до використання відомостей криміналістичної характеристики з метою формування типових версій щодо особи злочинця та мотивів злочину слід розглядати як крок уперед порівняно з тими напівформалізованими таблицями, що свого часу були запроваджені Л.Г. Відоновим і в подальшому дещо модифіковані М.О. Селівановим³³. Типові версії побудовані у такий спосіб, що на відміну від традиційного мають значно нижчий рівень абстракції і тісніше наближені до конкретних обставин, а самостійне моделювання слідчим вихідної кримінальної ситуації надає йому можливість максимально наблизити реальне до типового і користуватися не вельми абстрагованими даними, які відображені у довідковій літературі, а показниками, що характеризують ступінь імовірно-статистичних залежностей між елементами криміналістичної характеристики конкретної вибірки кримінальних справ.

Таким чином, формування типових версій у криміналістичній методиці може відбуватися у традиційний і нетрадиційний (новаторський) способи. Останній передбачає процедуру формування типових версій щодо особи злочинця та мотиву злочину з використанням методів виявлення ймовірно-статистичних та кореляційних зв'язків (залежностей) між елементами криміналістичної характеристики вбивств із застосуванням сучасної комп'ютерної техніки і необхідного програмного забезпечення.

*Рекомендовано до опублікування на засіданні
кафедри криміналістики Національної юридичної
академії України імені Ярослава Мудрого
(протокол № 7 від 11 лютого 2009 р.)*

Рецензент – доктор юридичних наук, професор В.А. Журавель

³³ Див.: Селіванов Н.А. Формализованные программы решения частных задач расследования / Н.А. Селіванов // Проблемы программирования, организации и информационного обеспечения предварительного расследования: Межвуз. науч. сб. / Башк. ун-т. – Уфа, 1989. – С. 62-65.

ЗМІСТ

ЗВІТИ ПРО ВИКОНАНІ НАУКОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ

Теоретичні і прикладні проблеми відповідальності за порушення виборчих прав за кримінальним законодавством України..... 3

НАУКОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ

Борисов В.І., Пащенко О.О. Щодо підвищення ефективності застосування кримінально-правових норм на досудових стадіях розслідування кримінальних справ 33

Демидова Л.М. Якість кримінального закону: до проблеми формалізації розміру майнової шкоди..... 52

Пономаренко Ю.А. Поняття пеналізації злочинів..... 65

Дорош Л.В. Якість кримінального закону: до проблеми визначення поняття «стан статевої зрілості»..... 78

Яковець І.С., Гель А.П. Якість кримінального та кримінально-виконавчого законодавства України як необхідна умова ефективності процесу виконання покарання у виді обмеження волі..... 92

Голіна В.В., Лукашевич С.Ю., Колодяжний М.Г., Кулікова В.В. Проблеми кримінологічного планування запобігання злочинності в Україні..... 106

Головкін Б.М. Структура корисливої насильницької злочинності..... 124

Шостко О.Ю. Кримінально-правові засоби протидії організованій злочинності в окремих європейських країнах 146

Дзюба Ю.П. Питання міжнародного співробітництва у боротьбі зі злочинністю у низці факторів соціальної обумовленості кримінально-правової заборони 154

Овчаренко О.М. Європейський ордер на арешт – нова форма міжнародного співробітництва у сфері протидії організованій злочинності..... 162

<i>Дунаєва Т.Є.</i> Деякі критерії оцінки ефективності діяльності органів кримінального переслідування в зарубіжних країнах ..	171
<i>Дарнопих Г.Ю.</i> До питання економіко-правового визначення паливно-енергетичного комплексу	180
<i>Христич І.О.</i> Злободенні проблеми статистичного обліку злочинів у паливно-енергетичному комплексі України.....	188
<i>Зеленецький В.С., Лобойко Л.М.</i> Показники оцінки ефективності діяльності органів кримінального переслідування в Україні	197
<i>Зеленецький В.С.</i> Функциональное назначение уголовного дела (часть вторая)	207
<i>Шило О.Г., Глинська Н.В.</i> Якість кримінально-процесуальних рішень, що приймаються на досудовому розслідуванні.....	223
<i>Шепітько В.Ю., Журавель В.А.</i> Типові системи тактичних прийомів: проблеми розробки та ефективного застосування	237
<i>Шепітько В.Ю., Білоус В.В., Керик Л.І.</i> Роль інформаційних технологій в підвищенні якості слідчої діяльності	252
<i>Авдєєва Г.К.</i> Взаємодія слідчого з обізнаними особами як критерій ефективності провадження досудового слідства	265
<i>Сіроджа І.Б., Смородін М.О., Смородіна О.С.</i> Практичне використання інтелектуальної інформаційної технології «Квант-образ» для ідентифікації осіб по фотопортрету	276
ТРИБУНА ДОКТОРАНТА, АСПИРАНТА І ЗДОБУВАЧА	
<i>Коновалова А.Ю.</i> Поняття покарання неповнолітніх осіб.....	283
<i>Онъша А.О.</i> Щодо питання співучасті при вчиненні привілейованих умисних вбивств	294
<i>Колодяжний М.Г.</i> Детермінаційний комплекс насильницьких вимогань	301
<i>Пашинін О.І.</i> Функціональне призначення досудового провадження у кримінальному процесі	312
<i>Вільгушинський М.Й.</i> Роль засобів криміналістичної тактики ..	319
<i>Баранчук В.В.</i> Поняття та ознаки психологічного контакту в процесі допиту.....	326
<i>Синчук О.В.</i> Типові версії в методиці розслідування злочинів і шляхи та засоби формування	333

**Питання боротьби
зі злочинністю**

**Збірник наукових праць
Випуск № 17**

Науковий редактор: *Дорош Л.В.*
Відповідальний за випуск: *Четверикова О.С.*
Коректор: *Попова Н.Б.*
Комп'ютерна верстка: *Кузьменка О.Г.*

Підписано до друку 30.06.2008. Формат 60x84/16.

Гарнітура шкільна. Друк різо. Папір офс.

Умовно-друк. арк. 18,2. Обл.-видавн. арк. 20,0.

Зам. № 108.

Наклад 300 прим.

Ціна договірна.

Видавництво "Кроссрод"
Свідоцтво про реєстрацію
ДК № 1882 від 27.07.2004 р.