

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ УПРАВЛІННЯ ТА ПРАВА

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

*Збірник тез Міжнародної наукової конференції
«Восьмі осінні юридичні читання»
(м. Хмельницький, 13-14 листопада 2009 року)*

ЧАСТИНА ЧЕТВЕРТА:

*Кримінальне право
Кримінологія
Кримінально-виконавче право
Кримінальний процес
Криміналістика
Судова експертиза*

ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ
Видавництво Хмельницького університету
управління та права
2009

УДК 34
ББК 67.0
А 43

А 43 Актуальні проблеми юридичної науки: Збірник тез міжнародної наукової конференції «Восьмі осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 13-14 листопада 2009 року): У 4-х частинах. — Частина четверта: «Кримінальне право. Кримінологія. Кримінально-виконавче право. Кримінальний процес. Криміналістика. Судова експертиза». — Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2009. — 204 с.

ISBN 978-966-8823-28-2

У збірнику представлені кращі тези доповідей, які були оприлюднені на Міжнародній науковій конференції «Восьмі осінні юридичні читання», що відбулась у Хмельницькому університеті управління та права 13-14 листопада 2009 року.

Розміщені у збірнику тези доповідей стосуються таких напрямків: «Кримінальне право», «Кримінологія», «Кримінально-виконавче право», «Кримінальний процес», «Криміналістика», «Судова експертиза».

Збірник розрахований на наукових та науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів і наукових установ, студентів, аспірантів та докторантів юридичного напрямку, практичних працівників і широкий читацький загал.

Адреса організаційного комітету:

29013, м. Хмельницький, вул. Театральна, буд. 8

тел./факс: 0382-71-80-80

Ел. пошта: nauka@univer.km.ua

www.univer.km.ua

Організаційний комітет Міжнародної наукової конференції «Восьмі осінні юридичні читання» не завжди поділяє думку учасників конференції.

В збірнику максимально точно збережена орфографія, пунктуація та стилістика, які були запропоновані учасниками конференції.

Повну відповідальність за достовірність та якість поданого матеріалу несуть учасники конференції, їх наукові керівники, рецензенти та структурні підрозділи вищих навчальних закладів і наукових установ, які рекомендували ці матеріали до друку.

ISBN 978-966-8823-28-2

© Колектив авторів, 2009

© Хмельницький університет
управління та права, 2009

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО

КРИМІНОЛОГІЯ

КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО



CRIMINAL LAW

CRIMINOLOGY

CRIMINALLY EXECUTIVE LAW

Maria Stożek
Jagiellonian University, Poland; Ph.D. Candidate
Harvard Law School, USA; LL.M. Candidate

PERSPECTIVES OF MISTAKE OF LAW AND ITS CONSEQUENCES FOR CULPABILITY

The issue of mistake of the law and its consequences for the culpability of importance not only for the criminal law but also for human rights jurisprudence. A severe penalty imposed on an individual that was not cognizant of the law punishing his behavior might sometimes constitute a serious human rights violation.

There should be a clear distinction between ignorance of law and mistake of law. It seems that these two terms are often used interchangeably, while they have a different meaning in the common language. Ignorance of law means that a person does not know the law, while a mistake of law would be made by a person that is wrong about law. The mistake occurs when there is an incompatibility between the reality and the reflection of this reality in the individual's awareness. A mistake might appear for example when a person knows about existence of a certain criminal rule, but was mistaken that the rule applies to certain circumstances. It may also appear when a person believes that acts in a self-defense, while self-defense might be regulated differently. A mistake of law might also be treated as a broader term and embrace with its scope the ignorance of law.

Guilt is a basic element constituting a crime. When an individual cannot be proven guilty, it shall result in acquittal. Individuals who do not understand the fact that they have broken the law are not liable for a crime. This rule applies for example to children and mentally challenged persons¹. Committing a harmful action while guiltless should held an individual reliable for a civil or administrative delict following in other penalty than incarceration. Imprisonment penalty for guiltless acts might be a human right violation (e.g. Article 14 of the International Covenant on Civil and Political Rights states: «Everyone charged with a criminal offence shall have the right to be presumed innocent until proved guilty according to law»). An individual who was mistaken in law might be found guilty, but only if the mistake was unjustified. When mistake was justified the guilt cannot be proven and therefore there is no crime. Definitely mistakes that were made due to the incorrect information provided by state authorities will be considered justified. Definitely also, crime that was committed due to unjustified mistake of law should be treated more leniently than the same crime were no mistake occurred. The basic question is which mistake is justified and which is not, and to what scope.

Some commentators contend that there is a legal duty to know the law and therefore the ignorance of law shall not exculpate. It should seem obvious, taking into account the phenomenon of overcriminalization, that there is no duty to know the law. Further, this duty must be moral. Often the duty arises while performing a specific job, task or a situation (as being a parent), which is legally regulated. In these situations there exists a clear legal, not only moral, obligation to know the law and mistake in law should not be exculpated.

According to the consequentialist's assertion both general and special deterrence are said to suffer when a person is held not liable when ignorant of law. This assertion is unconvincing for me. I would say that the situation might be exactly opposite. There is definitely no individual deterrence when a person acts in a mistake, as this idea of is «incorporated» in the concept of a mistake. Moreover, there

¹ There is some confusion about the criminal liability of psychopaths. I should be stressed that psychopaths, as well as pedophiles, are fully aware of the criminal character of their acts, so there is no reason to exculpate these groups.

is also usually no general one. When people who were ignorant of law commit a crime, especially if their mistake could also be made by other members of the society, and are punished for this, it raises opposition among citizens. Criminal law that is supposed to protect them, converts its focus on so called «good citizens». That influences negatively on the perception of criminal justice system.

Other interesting issue is the situation when ignorance of law inculcates. Certainly, this kind of behavior with no actus reus will not constitute a crime. This happens when somebody falsely believes that he or she forges a check, sells harmless substances that imitate illegal drugs (that would constitute a fraud), or stabs pins in voodoo figure representing a person with a belief that by this practice will cause a death of this person. Criminalization of these acts should be careful, because otherwise the criminal justice system can be exposed to be held up to public ridicule. An act where there is only mens rea, and where actus reus does not occur or a person is mistaken about actus reus should constitute a crime only in certain circumstances stipulated in law.

There is no general theory of when ignorance is culpably caused, because a standards for this kind of decision are «sensitive to context»¹. This is worth underlining. Professor Husak tries to find out how the legislator should outline the theory of the mistake in law. His solution is to enact new and different offences or grading the existing offences. This gives more guarantee to certainty of law, but it is too comprehensive. Author himself admits that this solution might transform into a «legislative nightmare»². Moreover, it is hard to imagine that it is achievable from practical perspective. On the other hand, when more legal rules are being enacted, also more mistakes in law can be made. Further, author contends that this solution will decrease the severity of the punishment imposed on defendants³. It can be refuted, because there are also situations that a person who was mistaken in law would likely be acquitted due to the mistake, and while applying the same fact pattern to the presented solution, the act may result in conviction. I believe that a general solution might be a simple exculpation of all mistakes of law, excluding these that are unjustified. Of course which mistake is unjustified, would be in some cases dependant upon subjective decision.

References:

1. Husak D., *Mistake of law and culpability*, not published
2. Kadish S., Schulhofer S., Steiker C., *Criminal Law and Its Process*, WoltersKluwer 2007
3. Kumaralingam A., *Ignorance of Law, Criminal Culpability and Moral Innocence: Striking A Balance Between Blame and Excuse*, *Singapore Journal of Legal Studies*, pp. 302-327, 2002



¹ Husak D., *Mistake of law and culpability*, not published.

² Id.

³ Id.

Акімов Михайло Олександрович,
кандидат юридичних наук, викладач кафедри кримінального права
Київського національного університету внутрішніх справ,

ДО ПИТАННЯ ПРО ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ПІРАТСТВА (СТ. 446 КК УКРАЇНИ)

Проблеми правового регулювання протидії піратству у свій час розглядали Ф. фон Ліст, Л. Оппенгейм, Т. Ортолан, Ф. Перельс, а згодом І. Бліщенко, Л. Галенська, С. Допілка, М. Жданов, І. Карпець, Є. Ляхов, Л. Моджорян, В. Панов та інші науковці. Проте ст. 446 КК України, що передбачає відповідальність за даний злочин і є однією з новел чинного вітчизняного кримінального закону, залишається практично недослідженою, що й обумовлює актуальність її наукової розробки. Стосується це, зокрема, і об'єктивної сторони вказаного злочину.

Згідно ст. 15 Конвенції про відкрите море 1958 року [1] піратством визнається:

1. Будь-який неправомірний акт насильства, затримання чи грабежу, що вчинюється з особистою метою екіпажем або пасажирями будь-якого приватновласницького судна чи приватновласницького літального апарата і спрямований:

а) у відкритому морі проти будь-якого іншого судна чи літального апарата або проти осіб чи майна, що перебувають на їх борту,

б) проти будь-якого судна чи літального апарата, осіб чи майна у місці, що знаходиться за межами юрисдикції будь-якої держави;

2. Будь-який акт добровільної участі у використанні будь-якого судна чи літального апарата, якщо той, хто вчиняє цей акт, обізнаний про обставини, в силу яких це судно чи цей літальний апарат є піратським судном чи піратським літальним апаратом,

3. Будь-яка дія, що є підбурюванням або усвідомленим сприянням вчиненню дії, передбаченої пунктом 1 або 2 цієї статті.

Аналогічно зазначене поняття визначає і ст. 101 Конвенції ООН з морського права 1982 року [2]. Наша держава приєдналася до обох цих конвенцій і відповідно до ст. 9 Конституції України [3] вони є частиною національного законодавства.

Проте у порушення положень ч. 1 ст. 3 КК України [4] криміналізація піратства відбулася не у повній відповідності до приписів згаданих міжнародних договорів. Адже диспозиція ч. 1 ст. 446 чинного кримінального закону визначає піратство як використання з метою одержання матеріальної винагороди або іншої особистої вигоди озброєного чи неозброєного судна для захоплення іншого морського чи річкового судна, застосування насильства, пограбування або інших ворожих дій щодо екіпажу чи пасажирів такого судна. Наведене визначення істотно відрізняється від міжнародно-правового, і, на жаль, не у кращий бік.

Почнемо з того, що законодавець з незрозумілих міркувань посилається у визначенні на засіб вчинення злочину – «озброєне чи неозброєне судно». По-перше, вказівка на таку ознаку піратського судна, як наявність чи відсутність озброєння на ньому, не відповідає положенням згаданих конвенцій. У останніх розкривається лише статус подібного судна («приватновласницьке») з метою відмежування піратства від випадків нападу на судно чи літальний апарат, що можуть бути вчинені військовим кораблем чи судном, що перебуває на поліцейській, митній або іншій службі конкретної держави. Подібні дії (залежно від конкретних обставин) можуть бути кваліфіковані за ст.ст. 424, 437, 438, 115, 121-122, 186-187, 258, 261, 278 КК України тощо. Як піратство вони розглядаються лише у випадку, передбаченому ст. 102 Конвенції ООН з морського права (якщо екіпаж такого корабля або судна вчинив бунт і захопив його). По-друге, незрозуміло, навіщо взагалі присутня подібна вказівка, якщо судно у будь-

якому разі (незалежно від наявності або відсутності на ньому озброєння) визнається засобом вчинення даного злочину.

Крім цього, на відміну від міжнародно-правового визначення піратства, у вітчизняному чомусь відсутнє посилання на такий засіб вчинення даного злочину, як «літальний апарат». Між тим ситуація, коли для ведення спостереження за певною ділянкою водного простору, а також для зупинки судна або для примушування літального апарата до посадки, може бути використано літак чи гелікоптер (наприклад, замаскований під поліцейський, прикордонний чи митний), цілком припустима. Наразі ж кваліфікація подібних дій як піратських неможлива внаслідок так званої неповної криміналізації, як її визначає М.І. Мельник [5, с. 96].

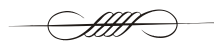
Нарешті, саме формулювання диспозиції ч. 1 ст. 446 КК України свідчить, що з точки зору вітчизняного законодавця сутністю піратства є «використання ... судна для захоплення... застосування насильства або інших ворожих дій» (для порівняння: у міжнародно-правовому визначенні йдеться про «... акт насильства, затримання чи грабежу»). На нашу думку, визначальною рисою зазначеного явища є напад осіб з борту одного судна чи літального апарата на інше судно, або літальний апарат, або на осіб чи майно, що перебувають на їх борту, із застосуванням насильства, небезпечного для життя чи здоров'я потерпілого, або з погрозою застосування такого насильства.

З урахуванням цього пропонуємо викласти диспозицію ч. 1 ст. 446 КК України наступним чином: «Піратство, тобто напад на судно чи літальний апарат або на осіб чи майно, які перебувають на їх борту, вчинюваний з корисливих мотивів чи в інших особистих інтересах особою з числа екіпажу чи пасажирів іншого судна чи літального апарата, поєднаний з насильством, яке є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, або з погрозою застосування такого насильства – карається...».

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що згідно ст. 8 КК України особи, які вчинили тяжкі або особливо тяжкі злочини проти прав і свобод громадян України або інтересів України, підлягають відповідальності за цим Кодексом. Відтак кожна особа, винна у піратстві проти українського громадянина чи судна, має бути зусиллями Служби безпеки України, до підслідності якої віднесено вказаний злочин, розшукана, доправлена в Україну і притягнута до кримінальної відповідальності.

Використані джерела:

1. Конвенція ООН з морського права від 10 грудня 1982 року / Верховна Рада України [Електронний ресурс] / Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_057.
2. Конвенція про відкрите море від 29 квітня 1958 року / Верховна Рада України [Електронний ресурс] / Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_180
3. Конституція України від (прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 року; зі змінами, внесеними Законом України від 08.12.2004). – К. : Велес, 2006. – 48 с.
4. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року (з наступними змінами та доповненнями; у редакції Закону України від 21.08.2009) / Верховна Рада України [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14&p=1248249633228309>
5. Мельник М. Помилкова криміналізація: види, причини та наслідки / Микола Мельник // Підприємництво, господарство і право. – 2004. – № 5. – С. 94–99.



КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ОСІБ ПОХИЛОГО ВІКУ ПОТРЕБУЄ ПОСИЛЕННЯ

Однією із найгостріших проблем кримінально-правової теорії та практики на сучасному етапі є проблема захисту прав та законних інтересів потерпілих від злочинів. На наш погляд, вагому роль у її вирішенні має відігравати кримінальний закон, який у цьому контексті повинен мати як превентивне, так і каральне значення.

На фоні прогресуючих тенденцій старіння та депопуляції населення неабиякої актуальності набуває посилення кримінально-правова охорона осіб похилого віку. Мусимо визнати, що на сьогодні охорона вказаної категорії осіб засобами кримінального права є явно недостатньою [1, с. 236]. Водночас кримінологічний аналіз основних тенденцій злочинності щодо осіб похилого віку яскраво свідчить про соціальну незахищеність та уразливість вказаної категорії осіб, які дедалі частіше стають жертвами злочинів. Так, якщо у 2001 році проти осіб похилого віку було вчинено 9,8 % від загальної кількості злочинів, то у 2007 році їх кількість зросла до 12,9 %. При цьому слід враховувати порівняно невелику частку осіб похилого віку у структурі суспільства (близько 25 %), а також підвищену латентність таких злочинів, яка зумовлена низкою об'єктивних і суб'єктивних факторів.

Значне поширення протиправних діянь, вчинюваних щодо осіб пізнього віку, обумовлює підвищення ефективності кримінально-правової боротьби з ними шляхом диференціації кримінальної відповідальності. З огляду на сказане, нам видається, що непослідовною є позиція законодавця, який досить значну увагу приділяє кримінально-правовому захисту неповнолітніх та фактично ігнорує таку ж необхідність стосовно осіб похилого та старечого віку. На це ж звертає увагу французька дослідниця Ніколь Дельпере, яка слушно наголошує: «Кримінальне право до цього часу не дало адекватної відповіді на потребу захисту осіб похилого віку – потенційних жертв насилля або жорстокого поводження. Уразливість багатьох громадян похилого віку вимагає їх особливого захисту від насилля. Втім, відповідні правові норми зазвичай відсутні» [2, с. 184]. Люди пізнього віку, як це не парадоксально, опинились на маргінесі кримінального закону. У той же час, цілком очевидно, що останні є не менш уразливими ніж неповнолітні. Така ситуація видається нам неприйнятною. Має рацію професор В. М. Попович, який наголошує, що «суспільство, яке не забезпечує для своїх громадян щасливе дитинство і поважну старість, розриває зв'язок поколінь й закладає підґрунтя неповаги до похилого віку, що продукує правовий нігілізм, жорстокість та злочинність» [1, с. 237].

Якісно вищий рівень суспільної небезпечності посягань щодо осіб похилого та старечого віку обумовлений психофізіологічними особливостями, що притаманні таким людям. Особи похилого віку (жінки у віці понад 55 років, чоловіки – понад 60 років) належать до уразливої групи населення, можливості протидіяти вчинюваним щодо них злочинам у них знижені. Хоча люди похилого віку здебільшого й здатні чинити опір, однак він є завідомо недостатнім для відвернення посягання (наголосимо, що 97,5 % злочинців, які вчиняють кримінально карані діяння проти досліджуваної категорії осіб, – віком до 50 років). Особи ж старечого віку (у віці понад 75 років), як правило, перебувають у безпорадному стані і захистити себе від протиправних посягань не можуть. При цьому очевидним є те, що суспільно небезпечні діяння проти осіб старечого віку характеризуються більшим ступенем суспільної небезпеки, аніж діяння, скоєні проти осіб похилого віку.

Отримані нами дані свідчать про те, що злочинці доволі часто об'єктами злочинних посягань обирають фізично слабких, безпорадних осіб. Скоюються такі діяння, як правило, з корисливою

метою. При цьому нами було встановлено, що нерідко має місце ситуація, коли злочинець усвідомлює, що серйозно поживитися за рахунок стареньких не вдасться, однак все ж вчиняє протиправне діяння, роблячи ставку переважно на те, що жертва не чинитиме належного опору, а, значить, поставленої мети досягти буде легше. Можна стверджувати, що в Україні уже існує категорія злочинців, котрі вчиняють кримінально карані діяння виключно проти безпорадних потерпілих.

Не слід також забувати, що наслідки злочинних посягань для вказаної категорії осіб можуть бути набагато тяжчими, аніж для осіб молодшого віку. Перші значно довше не можуть оговтатись від сильного стресу. Окремі дослідники відзначають, що чимало потерпілих похилого та старечого віку, котрі стали жертвами злочинних посягань, померли упродовж декількох тижнів або місяців після такої події [2, с. 185; 3, с. 56]. Наголосимо також, що вчинення злочину щодо досліджуваної категорії осіб є сильною психогенно травмуючою ситуацією, яка може дати поштовх для виникнення та розвитку різноманітних психічних розладів. Не дивним тому є те, що у багатьох таких потерпілих експерти діагностують серйозні розлади психіки (у т.ч. й глибоке слабоумство), викликані протиправним посяганням [2, с. 185].

Вчинення злочину щодо особи похилого, а тим більше старечого віку, свідчить про нелюдяність, цинічність, глибоке моральне падіння та особливу злісність особи, що вчиняє таке діяння. Ці обставини, безумовно, свідчать про підвищену небезпеку винного для суспільства, а це, відповідно, вимагає застосування до такого злочинця більш суворих мір кримінальної відповідальності. Тому суд, призначаючи покарання такій особі, повинен враховувати її підвищену суспільну небезпечність.

Таким чином, вагомими підставами посилення кримінальної відповідальності за злочини проти досліджуваної категорії осіб є наступні: 1) сам факт вчинення злочину щодо особи похилого віку чи старого; 2) підвищена суспільна небезпечність особи винного, що вчиняє злочини проти цих осіб.

КК України у п. 6 ч. 1 ст. 67 визнає «вчинення злочину щодо малолітнього, особи похилого віку або особи, що перебуває в безпорадному стані» обставиною, яка обтяжує покарання. Подальшою перспективою посилення кримінальної відповідальності за злочини проти осіб пізнього віку, на наш погляд, є передбачення в ряді статей Особливої частини КК відповідних кваліфікуючих ознак складів злочинів, які б дали змогу належним чином диференціювати кримінальну відповідальність з врахуванням віку потерпілого.

Використані джерела:

1. Попович В.М., Трачук П.А., Андрушко А.В., Логін С.В. *Актуальні проблеми кримінального права: навч. посіб.* – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 256 с.
2. Дельпере Н. *Защита прав и свобод граждан преклонного возраста.* – М.: Издательство «Деловая лига», 1993. – 277 с.
3. Сарсенбаев Т.Е. *Теория и практика охраны прав и законных интересов беспомощных жертв преступления в досудебном производстве (сравнительно-правовое исследование по материалам Казахстана и России)* / Под общ. ред. проф. С.П. Щербы. – М.: Юрлитинформ, 2005. – 480 с.



СПЕЦІАЛЬНІ РІЗНОВИДИ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ: ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

1. Статтею 51 чинного Кримінального кодексу України (далі – КК України), передбачено рівноцінні за своєю суттю чотири покарання у виді позбавлення волі, а саме арешт, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців (далі – тримання в дисбаті), позбавлення волі на певний строк та довічне позбавлення волі. Усі ці покарання за своїм внутрішнім змістом є тотожними і мають лише певні відмінності, пов'язані із строком, на який вони призначаються, та особою винного, до якої застосовується подібний захід державного примусу. Саме тому у системі покарань, передбаченої ст. 51 КК України необхідно залишити лише одне покарання у вигляді позбавлення волі, яке поділяється на два різновиди: строкове позбавлення волі і довічне позбавлення волі. В свою чергу, строкове позбавлення волі включає до себе загальні та спеціальні різновиди. Загальні – ті, які можуть застосовуватися до будь-якої особи – поділяються на ще два різновиди: короткострокове позбавлення волі (арешт), що на мою думку, має бути встановлене на строк від 1 до 12 місяців, та довгострокове позбавлення волі на строк від 1 до 15 років. Така зміна строків арешту пов'язана в першу чергу з тим, що зараз за чинним КК України у суду не має можливості призначати позбавлення волі від 6 до 12 місяців, адже існують випадки, коли особливості конкретного злочину зумовлюють такий стан, що і 6 місяців (арешт) має занадто низький каральний вплив на засудженого, а 1 рік – занадто високий. Спеціальні різновиди – ті які можуть застосовуватися до певного кола осіб – це тримання в дисбаті та, з точки зору *de lege ferenda*, молодіжний арешт.

Необхідність існування спеціальних різновидів позбавлення волі обумовлена тим, що призначений особі вид покарання має бути максимально узгоджений з суб'єктивними характеристиками цієї особи. Вочевидь, види покарання, які призначаються з урахуванням особистісних характеристик особи винного, є більш ефективними, найкраще сприяють досягненню цілей покарання (ч. 2 ст. 50 КК України). Цим покаранням і присвячено дане дослідження.

2. За чинним законодавством, одним із спеціальних різновидів позбавлення волі визнається тримання в дисбаті військовослужбовців. Відповідно до п. 2 «Положення про дисциплінарний батальйон у Збройних Силах України», яке затверджене Указом Президента України № 139/94 від 5 квітня 1994 року, направлення в дисциплінарний батальйон є покаранням за вчинений злочин і має на меті виправлення та перевиховання засуджених у дусі чесного ставлення до праці та військової служби, суворого додержання ними Конституції та законів України, точного виконання Військової присяги і військових статутів та запобігання вчиненню нових злочинів.

Зміст правообмежень даного виду покарання обумовлюється тим, що тримання в дисбаті, так само як і арешт, є особливий різновид покарання у виді позбавлення волі. Особливість же його полягає у тому, що воно може застосовуватися до обмеженого кола осіб, які скоїли злочини, а саме до військовослужбовців строкової служби [1, с. 185].

Відповідно до ст. 62 КК України такий вид покарання призначається військовослужбовцям строкової служби на строк від шести місяців до двох років. Таким чином, від позбавлення волі це покарання відрізняється лише строками, а за сутністю також полягає у ізоляції засудженого та поміщенні його на певний строк до кримінально-виконавчої установи, тому його можна розглядати в контексті спеціального різновиду позбавлення волі, а не як окреме покарання у системі.

Отже, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців – це спеціальний різновид строкового позбавлення волі, який полягає у законному обмеженні права на особисту свободу військовослужбовців строкової служби, шляхом поміщення його на певний строк до колонії загального режиму.

3. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Декларація про права дитини та ряд інших міжнародно-правових документів наголошують на необхідності особливого захисту дітей та підлітків. У зв'язку з цим постає питання про можливість і доцільність застосування спеціальних різновидів позбавлення волі стосовно неповнолітніх. КК України обмежує можливості індивідуалізації покарання стосовно неповнолітніх і вони опиняються в гіршому становищі порівняно з іншими винними особами. Наприклад, до осіб, віком до 16 років, де-юре може застосовуватися два покарання – штраф і позбавлення волі, де-факто – лише одне – позбавлення волі. Цей висновок зумовлений тим, що штраф фактично не може бути застосований до осіб, які не досягли 16 років, оскільки вони, як правило, не мають самостійного доходу, власних коштів або майна, на яке може бути звернене стягнення. Усунути цей недолік можна вдосконаленням системи покарань, які можуть застосовуватися до неповнолітніх. Вочевидь, таке вдосконалення може бути здійснене і шляхом передбачення для неповнолітніх деяких спеціальних різновидів позбавлення волі. Окремими вченими висловлюються аргументи на користь введення так званого молодіжного арешту. Як аргумент на користь цього різновиду позбавлення волі наводиться досвід зарубіжних країн, де така форма арешту застосовується і до дорослих (наприклад, Іспанія). Такий арешт не буде завдавати шкоди і навчанню неповнолітнього, навпаки, за належної організації виховної та навчальної роботи в установах, які будуть виконувати цей вид покарання, неповнолітні в умовах ізоляції зможуть суттєво підвищувати свій загальноосвітній рівень.

Можна сформулювати загальне визначення молодіжного арешту, як спеціального різновиду строкового позбавлення волі, яке полягає у законному обмеженні прав і свобод неповнолітнього і зводиться до його ізоляції протягом певного часу доби або у певні дні тижня. Строки такого арешту підлягають окремому обговоренню на доктринальному рівні. На мій погляд, такі строки могли б бути встановлені у межах, визначених ст. 101 КК України, з тим доповненням, що загальна тривалість виконання покарання (від першої доби арешту до останньої) не повинна перевищувати 6 місяців. До того ж, необхідно встановити обмеження його відбування, наприклад, не більше 5 днів на тиждень.

4. Отже, на мій погляд, система спеціальних різновидів позбавлення волі повинна включати в себе два види: молодіжний арешт та тримання в дисбаті. Ще одним аргументом на користь позиції розгляду молодіжного арешту та тримання в дисбаті в контексті спеціальних різновидів позбавлення волі можна навести судження В. Ф. Міцкевича, який вважає, що арешт за своїм режимом відповідає загальному режиму у кримінально-виконавчих установах, а тримання в дисбаті – колонії загального режиму [2, с. 194]. У зв'язку із запропонованими змінами виникає питання: чи не вони систему покарань в цілому. Так, наприклад, потрібно замислитися над тим, яке місце буде займати молодіжний арешт та з якими покараннями має поєднуватися тощо. Ці та інші проблеми потребують подальшого дослідження і є актуальними для науки кримінального права.

Використані джерела:

1. Пономаренко Ю. А. *Виды наказаний по уголовному праву Украины: Монография.* – Харьков: Издательство «ФИНН», 2009. – 344 с.
2. Міцкевич А. Ф. *Уголовное наказание: понятие, цели и механизмы действия.* – Спб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – 329 с.



Броневицька Оксана Михайлівна

здобувач кафедри кримінально-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ

КОЛІЗІЇ ЗАСТОСУВАННЯ СТ.СТ. 7 І 8 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Кримінальна юрисдикція – це влада держави створювати норми кримінального права і забезпечувати їх реалізацію. Питання юрисдикції, в тому числі і кримінально-правової, вирішуються державою відповідно до міжнародного права. Загальне правило полягає в тому, що держава здійснює повну юрисдикцію в межах своєї території, а також стосовно своїх громадян за кордоном. Це підтверджується положеннями з міжнародних Конвенцій. Конвенція СНД про правову допомогу в цивільних, сімейних та кримінальних справах вказує, що «Договірні Сторони переслідують своїх громадян згідно їх внутрішнього кримінального законодавства, якщо вони вчинили злочин на території іншої Договірної сторони і Запрошуюча сторона клопоче про це» [2]. Це положення викликане тим, що держава не видає своїх громадян для кримінального переслідування, але якщо особа вчинила злочин на території іншої держави, то вона не може залишитись непокараною.

В той же час, згідно принципу захисту або безпеки, держава має право притягнути до кримінальної карної відповідальності будь-яку особу лице незалежно від місця скоєння злочину, зрозуміло, за умови, що при умові, що така особа лице опиниться у сфері її повної цілковитої юрисдикції. Принцип захисту отримує одержує все більш широке поширення розповсюдження в законодавстві і судовій практиці держав.

Кримінальний Кодекс України, введений в дію 1 вересня 2001 року, карний відобразив відбивав сучасні тенденції в області екстратериторіальної юрисдикції. У нього включена стаття «Чинність закону про кримінальну відповідальність щодо злочинів, вчинених громадянами України або особами без громадянства за межами України» (ст. 7). Ця частина стаття присвячена екстратериторіальній дії КК України відносно громадян України та осіб лиць без громадянства, що постійно проживають в Україні. У ній йде мова про те, що ці особи лица, які «вчинили злочин поза зовні межами України, підлягають кримінальній карній відповідальності за цим Кодексом, і якщо ці особи лица не були притягнені до кримінальної відповідальності осуджені в іноземній державі».

У цьому положенні становищі знайшли втілення два загальновизнані загальнопризнані принципи кримінального карного права. Перший - принцип подвійної кримінальності, відповідно до якого діяння повинне кваліфікуватися як злочин як в країні вчинення, так і в країні притягнення до кримінальної карної відповідальності. Другий принцип – «ніхто не може бути притягнений до кримінальної відповідальності або покараний двічі за одне і те ж (ne bis in idem)». Законодавство держав і міжнародні акти виходять з того, що останній з із цих принципів непридатний до випадків, якщо особа вчинила злочин в іншій державі. Так, викрадення документів з Українського посольства закордоном буде кваліфіковане в країні викрадення як розкрадання з відповідною санкцією, а за вітчизняним законодавством це шпигунство і український суд вже після цього не зможе покарати винного як за шпигунство, бо особа була

покарана закордоном за цей злочин. Міжнародна практика йде тим шляхом, що при підписанні міжнародних договорів кримінально-правового характеру держава вправі не визнавати *ne bis in idem* стосовно певної категорії злочинів чи стосовно певних осіб (наприклад, ст. 35 Європейської конвенції про передачу провадження у кримінальних справах від 15 травня 1972 р.) [1]. Вважаємо такий спосіб вирішення цієї колізії вірним.

Екстратериторіальній юрисдикції відносно іноземців і осіб, що не проживають постійно в Україні присвячена ст. 8. Ці категорії осіб лиць «підлягають кримінальній карній відповідальності в Україні у випадках, якщо вони вчинили тяжкі чи особливо тяжкі злочини проти прав і свобод громадян України або інтересів спрямований України, і у випадках, передбачених міжнародними договорами України».

Тут ми маємо справу річ із двома різними випадками. У першому з із них мова промова йде про екстратериторіальну дію кримінального карного закону на підставі внутрішнього права відповідно до принципу захисту. У другому випадку мова промова йде про визначення кримінальної карної юрисдикції держави міжнародним договором про застосування застосування закону на підставі договору і відповідно до його умов.

При зіставленні ст.ст. 7 і 8 КК України бачимо деяку нелогічність. Іноземець, що вчинив в іншій державі тяжкий злочин проти супроти інтересів України чи її громадян, підлягає кримінальній карній відповідальності за КК України незалежно від того, чи кваліфікується його діяння як злочин в державі вчинення. А громадяни України, які вчинили злочин в іншій державі можуть бути притягнуті до відповідальності за КК України лише при умові, якщо вчинене довершене ними діяння визнане злочином в державі, на території якої воно було вчинене. В результаті громадяни України опиняються в привілейованому становищі становищі при вчиненні злочинів проти супроти інтересів України, що навряд чи може бути виправдане. Вважаємо вважати, що заснована на принципі захисту юрисдикція не повинна виключати громадян України і осіб без громадянства лиць, що постійно проживають в ній. Уявімо собі ситуацію: громадянин України розголосив державну таємницю України, знаходячись перебувати на території іноземної держави, за законами якої це діяння не є з'являється злочинним. Чи може такий громадянин після повернення до України бути притягнутий до кримінальної карної відповідальності за ст. 328 КК України «Розголошення державної таємниці»? Якщо врахувати все вищезазначене, то ні, немає можливості притягнути такого громадянина до відповідальності. Тому слід урівняти в правах громадян України, іноземців та осіб без громадянства, бо ж закон – один для всіх.

Використані джерела:

1. *Європейська конвенція про передачу провадження у кримінальних справах від 15 травня 1972 р.*
2. *Конвенція про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22 січня 1993 року.*
3. *Лукашук И.И. Международное право: особенная часть: учебник для студентов юридических факультетов и вузов. - Изд. 3-е, перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2005. - 517 с.*



Виговська Анна Валентинівна
*кандидат юридичних наук, науковий співробітник відділу проблем
кримінального права, кримінології та судоустрою
Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА БОРОТЬБА ІЗ КОРУПЦІЙНИМИ ЗЛОЧИНАМИ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

Боротьба із злочинами забезпечується, в першу чергу, органами кримінальної юстиції. Як зазначає О.М. Костенко, «кримінальна юстиція – це заснована на нормах права діяльність уповноважених органів по забезпеченню відповідальності за злочини»¹. Діяльність органів кримінальної юстиції розповсюджується на всі сфери життя в суспільстві, що охороняються кримінальним законодавством, в тому числі і з корупційними злочинами.

Зазначимо, що корупційним може бути визнано будь-який умисний злочин, що вчиняється посадовою особою органу державної влади чи місцевого самоврядування з використанням свого службового становища з корисливих мотивів, іншої особистої зацікавленості або для задоволення інтересів третіх осіб². Отже, корупційними злочинами за вітчизняним кримінальним законодавством визнаються отримання хабара (ст. 268), давання хабара (ст. 369) та провокація хабара (ст. 370).

В сучасних умовах боротьба із цим видом злочинів потребує вдосконалення, тобто діяльність органів кримінальної юстиції в даній сфері необхідно підняти на вищий рівень. Для цього неабияке значення має вивчення зарубіжного досвіду в частині боротьби за допомогою кримінально-правових засобів із корупційними злочинами. Серед науковців, що проводили порівняльно-правові дослідження в цій сфері, можна назвати таких, як О. Дудоров, Р. Гревцова, Д., Крупко, М. Мельник, М. Хавронюк та інші.

В багатьох країнах світу зараз значного розвитку отримали порівняльно-правові дослідження, які мають на меті вивчення закономірностей розвитку сучасних правових систем, вдосконалення національного законодавства та поглиблення міжнародного співробітництва у галузі юриспруденції. Порівняльно-правові дослідження сприяють не лише вирішенню існуючих проблем, а і виявленню нових актуальних питань.

Виходячи із аналізу кримінального законодавства зарубіжних держав, більшість із них містять норми, які встановлюють відповідальність за корупційні злочинні діяння. Відповідальність за корупційні злочини, аналогічні до закріплених у КК України, передбачені у більшості з зарубіжних кримінальних кодексів. Зазначимо, що, крім вітчизняного кримінального закону, відповідальність за провокацію хабара встановлена лише у КК Російської Федерації (ст. 304 «Провокація хабара або комерційного підкупу»)³, що може свідчити, на наш погляд, про запозичення вітчизняним законодавцем подібних норм із кримінального закону цієї держави.

За отримання хабара кримінальна відповідальність передбачена у вісімнадцяти країнах, серед яких ми можемо назвати Францію, ФРН, Російську Федерацію, Республіку Молдова, Республіку Корея, , країни Прибалтики, Іспанію, Аргентину, Ізраїль та інші. Наявність норм, що визначають покарання за цей злочин у переважній більшості зарубіжних кримінальних кодексів свідчить про його широку розповсюдженість та актуальність боротьби із цим проявом хабарництва.

¹ Костенко О.М. проблеми кримінального права, кримінології та кримінальної юстиції // Правова держава. Спеціальний випуск. – К, 2004. – с. 151

² Курс кримінології: Особлива частина: Підручник: У 2 кн. / К93 М. В. Корнієнко, Б. В. Романюк, І. М. Мельник та ін.; За заг. ред. О.М. Джузи. - К.: Юрінком Інтер, 2001. - 480 с. (с. 27)

³ Российская Федерация. Законы. Уголовный кодекс российской Федерации. – М.: ПРИОР, 2002. – 138 с.

Відповідальність за давання хабара передбачена у КК Швейцарії, КК Аргентини, КК Бельгії, КК Республіки Грузія, КК Республіки Білорусь, КК Туреччини тощо, що також свідчить про необхідність боротьби із даним видом злочину.

Порівнюючи кримінально-правові заходи боротьби із корупційними злочинами, ми визначили певні відмінності між різними зарубіжними законодавствами, а також між ними і КК України в частині законодавчого закріплення відповідальності за корупційні злочини, їх видів тощо. Зазначимо, що найменше відмінностей із вітчизняним кримінальним законодавством в цій сфері мають кримінальні кодекси країн пострадянського простору, які містять по дві-чотири норми, що встановлюють відповідальність за злочини у сфері хабарництва, аналогічні до КК України.

Однією з основних відмінностей зарубіжного кримінального законодавства є те, що половина із досліджених кодексів, на відміну від КК України, містять окремі розділи, в які включені норми, що визначають покарання за корупційні злочини. Це Глава «хей» «Злочини в сфері хабарництва» Закону про кримінальне право Ізраїлю¹; Глава 6 «Хабарництво і торгівля впливом» КК Аргентини²; Глава 5 «Про хабарництво» КК Іспанії³; Глава 8 «Корупція і хабарництво» КК КНР⁴; Розділ 4 «Хабар» КК Республіки Болгарія⁵; Глава 3 «Хабарництво» КК Туреччини⁶; Розділ 19 «Хабарництво» КК Швейцарії⁷; Глава 25 «Злочини, що полягають у хабарництві» КК Японії⁸. Крім того, КК Австралії взагалі містить три розділи, які включають в себе норми, що встановлюють відповідальність за злочини у сфері хабарництва (Розділ 70 «Хабарництво іноземних публічних посадових осіб», Розділ 141 «Хабарництво», розділ 142 «Злочини пов'язані з хабарництвом»)⁹; так само і КК Франції містить декілька відділів, статті яких встановлюють покарання за корупційні діяння («Про пасивну корупцію і торгівлю впливом, вчинених особами, що займають публічну посаду», «про активну корупцію і торгівлю впливом, вчинені приватними особами», «Про пасивну корупцію», «Про активну корупцію»), а також відділ, що окремо встановлює покарання для юридичних осіб¹⁰.

Також згідно кримінальних законодавств деяких країн, відповідальність встановлюється за посередництво при хабарництві, чого немає у КК України. Посередництвом визнається

¹ Закон об уголовном праве Израиля / Предисл., пер. с иврита: магистр права (LL M) М. Дорфман; науч. ред. канд. юрид. наук Н. И. Мацнев. - СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. - 412 с.

² Уголовный кодекс Аргентины / Науч. редактирование и вступительная статья докт. юрид. наук, профессора Ю. В. Голика; перевод с испанского Л. Д. Ройзенгурта.—СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. — 240 с.

³ Уголовный кодекс Испании. Под редакцией и с предисловием доктора юридических наук, профессора Н. Ф. Кузнецовой и доктора юридических наук, профессора Ф. М. Решетникова.-М.: Издательство ЗЕРЦАЛО, 1998. — 218 с.

⁴ Уголовный кодекс Китайской Народной Республики / Под ред. докт. юрид. наук, проф. А.И. Коробеева, пер. с китайского Д.В. Вичикова. — СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. — 303с.

⁵ Уголовный кодекс Республики Болгария /Науч ред канд юрид наук, проф А И Лукашова Перевод с болгарского Д В Милушева, А И Лукашова, вступ статья Й И Айдарова — СПб Издательство «Юридический центр Пресс», 2001 — 298с

⁶ Уголовный кодекс Турции / Предисловие канд юрид наук, доц Н Сафарова и докт права Х Аджа-ра Науч ред и перевод с турецкого Н Сафарова и Х Бабаева — СПб Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003 — 374 с.

⁷ Уголовный кодекс Швейцарии / Научное редактирование, предисловие и перевод с немецкого канд. юрид. наук А. В. Серебренниковой. - СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. - 350 с.

⁸ Уголовный кодекс Японии / Науч редактирование и предисловие докт юрид наук проф А И Коробеева — СПб Издательство «Юридический центр Пресс» 2002 — 226 с

⁹ Уголовный кодекс Австралии 1995 г. / Научное редактирование и предисловие канд. юрид. наук, проф. И.Д.Козочкина, Е.Н.Трикоз; перевод с англ. Е.Н.Трикоз. — СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. — 388 с.

¹⁰ Уголовный кодекс Франции / Науч. редактирование канд. юрид. наук, доц. Л. В. Головкин, канд юрид наук, доц. Н. Е. Крыловой; перевод с французского и предисловие канд. юрид. наук, доц. Н. Е. Крыловой — СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. — 650 с.

отримання грошей, речей, еквівалентних грошам, послуг чи іншої користі для давання хабара третій особі. За таке діяння відповідальність встановлюється згідно із ст. 295 Закону про кримінальне право Ізраїлю, ст. 322 КК Латвійської Республіки¹, ст. 266 КК Литовської Республіки², ст. 164³ КК Естонської Республіки³, ст. 432 КК Республіки Білорусь⁴, ст. 130 КК Республіки Корея⁵, ст. 216 КК Туреччини, ст. 197 КК Японії.

Крім того, зарубіжне кримінальне законодавство зарубіжних країн встановлює покарання і за інші корупційні злочини. Так, наприклад, кримінальне законодавство Ізраїлю, Бельгії, Кореї та Туреччини містять норми, згідно з якими кримінально караною є пропозиція хабара. Згідно із деякими іншими кримінальними кодексами покарання встановлюється за вимагання хабара (КК Бельгії, КК Іспанії, КК Франції та КК Швейцарії). Існує і кримінальна відповідальність за хабарництво на виборах (КК Австрії та КК КНР), а також за інсценування отримання хабара (КК Республіки Білорусь).

Як продемонструвало дане дослідження, корупційні злочини є широко розповсюджені не лише в Україні, а, з огляду на встановлену в зарубіжних кримінальних кодексах відповідальність за такі злочинні діяння, і в інших країнах. Таким чином, ми можемо з впевненістю сказати, що проблеми, пов'язані із боротьбою з корупційними злочинами повинні вирішуватися не лише на рівні внутрішньої політики кожної з країн, зокрема України, а і шляхом міжнародного співробітництва у галузі як законотворення, так і практики його застосування.

На наш погляд, вітчизняному законодавцю варто звернути увагу на деякі особливості норм зарубіжних кримінальних кодексів в частині встановлення відповідальності за корупційні злочини, наприклад, в частині призначення покарання за посередництво при хабарництві. Врахування зарубіжного досвіду боротьби із корупційними злочинами вітчизняними органами кримінальної юстиції допоможе підвищити ефективність боротьби із таким протиправними діяннями.



¹ Уголовный кодекс Латвийской Республики / Науч. ред. и вступ, статья канд. юрид. наук А.И.Лукашова и канд. юрид. наук Э.А.Саркисовой. Перевод с латышского канд. юрид. наук А.И.Лукашова. — СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. — 313с.

² Уголовный кодекс Литовской республики / Науч. ред. докт. юрид. наук, проф. В. Павилониса; пре-дисл. канд. юрид. наук, доц. Н. И. Мацнева; вступ, статья докт. юрид. наук, проф. В. Павилониса, докт. юрид. наук, доц. А. Абрамвичюса, докт. юрид. наук, доц. А. Дракшене, пер. с лит. канд. филол. наук, доц. В. П. Казанскене. — СПб. Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. — 470с

³ Уголовный кодекс Эстонской республики / Науч. ред. и перевод с эстонского В. В. Запелова; вступ, статья канд. юрид. наук, доц. СПбГУ Н.И.Мацнева — СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. — 262с.

⁴ Уголовный кодекс Республики Беларусь / Принят Палатой представителей 2 июня 1999 года / Одобрено Советом Республики 24 июня 1999 года. — СПб.: Издательство "Юридический центр Пресс", 2001. — 474 с.

⁵ Уголовный кодекс Республики Корея / Науч. редактирование и предисловие докт. юрид. наук, профессора А. И. Коробеева; перевод с корейского канд. филол. наук В. В. Верхоляка. — СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004. — 240 с

Воробьева Екатерина Васильевна
*студентка 3-го курса, экономико-правового факультета,
Одесского национального университета имени И. И. Мечникова*

ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ СОЦИАЛЬНОЙ ЗАПУЩЕННОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Социальная запущенность несовершеннолетних является очевидной проблемой, приобретающей всё большее значение на фоне мирового финансового кризиса, приводящего к снижению уровня жизни населения.

Неблагоприятные условия жизнедеятельности и социальной ситуации развития подростков зачастую служат фоном их социальной запущенности, которая способствует приобретению ими негативного опыта, может обуславливать противоправное поведение. Потому одной из существенных характеристик личности в криминологии является ее социальная запущенность.

Вместе с тем, мы не считаем, что в современной украинской криминологии данной проблеме уделено должно внимание, в большей степени данная проблема волнует педагогов и социологов. Среди значимых юридических исследований на данную тему отдельно хотелось бы отметить диссертационное исследование российского учёного Бабиченко Р. И., которая в своей работе «Возрастная невменяемость: Уголовно-правовые и криминологические проблемы» отдельное внимание уделила проблемам социальной запущенности несовершеннолетних.

Социальная запущенность – состояние личности, являющееся следствием недостаточного воспитания, ненадлежащего педагогического контроля, характеризующееся слабой социальной рефлексией, проблемами в социализации, развитии потребностей, ценностных ориентаций, приобретением минимального социального опыта. Часто в научной литературе также используется термин «социально-педагогическая запущенность», который мы употребляем здесь как синоним. Это понятие не нашло своего отображения в уголовном праве Украины. Но в уголовном праве Российской Федерации существует понятие «возрастной невменяемости», которая является следствием социальной запущенности.

Возрастная невменяемость - неспособность несовершеннолетнего, достигшего возраста уголовной ответственности, вследствие отставания в психическом развитии, не связанном с психическим расстройством, во время совершения общественно опасного деяния в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими. В соответствии с ч. 3 ст. 20 Уголовного кодекса Российской Федерации [1] лица с возрастной невменяемостью не подлежат уголовной ответственности.

Основными причинами социально-педагогической запущенности в детском возрасте являются дефекты семейного воспитания, на которые наслаиваются недостатки и просчеты в воспитательно-образовательной работе в детском саду и школе. Роль предрасполагающих факторов в возникновении и развитии запущенности детей могут играть индивидуальные психофизиологические и личностные особенности ребенка: генотип, актуальное состояние здоровья, доминирующие психоэмоциональные состояния, внутренняя позиция и др. [2, с. 119]. Эти причины обуславливают возникновение и развитие запущенности при длительном воздействии их на ребенка, особенно в раннем детстве, и при отсутствии своевременной профилактической и коррекционной работы.

Известно, что, образовавшись, социальная запущенность часто трансформируется в девиантное поведение, но этого можно избежать при помощи упреждающего противодействия, заключающегося в проведении профилактических мер.

Эффективная упреждающая профилактика в данной сфере возможна на основе построения государственной стратегии, которая должна включать: а) диагностику социальной

запущенности; б) разработку и реализацию методов и средств поддержки социального развития детей и подростков; в) мониторинг эффективности поддержки социального развития детей и подростков [3, с. 3]. Стратегия противодействия социальной запущенности детей и подростков должна включать механизмы решения проблем финансирования и кадрового обеспечения субъектов противодействия, основными из которых являются: Комитет по делам несовершеннолетних Кабинета Министров Украины, службы по делам несовершеннолетних на местах, общеобразовательные школы и профессиональные училища социальной реабилитации, центры медико-социальной реабилитации несовершеннолетних, органы охраны здоровья, приюты для несовершеннолетних. Особая роль должна отводиться подразделениям уголовной милиции по делам несовершеннолетних, которые обязаны не только ориентироваться на раскрытие уже совершённых преступлений, но и на выявление подростков, нуждающихся в индивидуальной профилактической работе.

Для реализации профилактических мер могут привлекаться представители общественности, актив внештатных сотрудников, родители социально-запущенных детей.

Главным средством противодействия должен являться комплекс мер по обеспечению социальной занятости несовершеннолетних, предоставлению им социальной помощи, организации их досуга. Сотрудничая, органы образования, культуры, туризма и спорта способны создать центры досуга несовершеннолетних, обеспечить им условия для творческой реализации и содержательного отдыха. Ресоциализирующие функции также могут выполнять различные подростковые клубы, досуговые центры, летние лагеря труда и отдыха.

Сейчас в каждой школе работает психолог, но для искоренения рассматриваемой проблемы этого не достаточно. Важной составляющей системы мер противодействия социальной запущенности должна стать организация социальной службы в образовательных учреждениях, деятельность которой осуществлялась бы квалифицированными социальными педагогами, которые выступали бы посредниками между личностью и образовательным учреждением, семьёй, средой, органами власти. В обязанности таких специалистов должна входить работа с семьёй ребёнка, поскольку родители социально запущенных детей, как и педагоги, нуждаются в коррекции своей компетенции. Используя личностно-деятельностный подход, социальные педагоги должны давать ориентиры семье и помогать ей сосредоточиться на решении собственной проблемы, обеспечивать целенаправленное педагогическое влияние на поведение и деятельность детей и взрослых.

Таким образом, противодействие социальной запущенности как понятие включает в себя обширный комплекс мер и мероприятий по решению социальных проблем несовершеннолетних по средством разнообразной деятельности работников государственных органов, общественных организаций и иных лиц, направлена на устранение причин, приводящих к проблемам в социальной адаптации. Эффективное противодействие возможно только при достаточном государственном финансировании социальной и образовательной сферы, создании соответствующей научной базы и привлечении общественности к решению проблем несовершеннолетних.

Использованные источники:

1. Уголовный кодекс Российской Федерации с постановленными материалами / [сост.: Бородин С.В. [науч. ред.], Замятин С.В., Иванова И.Н.; Под общ. ред.: Лебедев В.М.] — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Спарк, 2001. — 1280 с.
2. Овчарова Р.В. Практическая психология в начальной школе / Рауса Викторвна Овчарова. — М.: ТЦ «Сфера», 1996. — 240 с.
3. О профилактике социальной запущенности детей и подростков / Р. А. Рыбоконь // Современные проблемы науки и образования — 2008. — №6. — С. 69-71.



Герасимчук Лідія Вікторівна

здобувач кафедри кримінального права

Київського національного університету внутрішніх справ

ЕФЕКТИВНІСТЬ ДЕЯКИХ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ ВИХОВНОГО ХАРАКТЕРУ, ЯКІ ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ДО НЕПОВНОЛІТНІХ ПРИ ЗВІЛЬНЕННІ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ТА ПОКАРАННЯ, В СУЧАСНИХ УМОВАХ

Тема злочинності неповнолітніх осіб була, є і буде актуальною завжди. Є причини важливості цієї теми, які ми б віднесли до незмінних. Це: особливості психології неповнолітніх, їх анатомо-фізіологічні особливості. Але кожен етап розвитку держави, суспільства називає ще і свої причини актуальності цієї теми. Сьогоднішній етап розвитку держави до таких причин відносить інтеграцію України в міжнародне співтовариство, яка неможлива без приведення національного законодавства у відповідність із загальновизнаними міжнародними стандартами і, особливо, норм, що стосуються застосування до неповнолітніх заходів кримінально-правового впливу. Крім того, сьогоднішній стан економічно-соціального розвитку України, а, звідси, невирішення завдання культуно-виховного розвитку підростаючого покоління призводять до відчуження неповнолітніх від офіційних інститутів соціалізації, таких як школа, сім'я. Сьогоднішнє покоління неповнолітніх в Україні, на відміну від попередніх поколінь, обмежене в можливості займатися в спортивних школах, секціях, в музичних школах. Такі заняття, на жаль, є доступними для дітей із сімей заможних. Тому переважна кількість неповнолітніх в Україні «викинута» на вулиці або до ігрових закладів, де вони проходять «школу навчання» агресивності, жорстокості.

І ось тут недоліки в системі виховання призводять до небажаної заміни виховання процесом перевиховання, про що відмічала Н.М. Єршова [1, с. 96].

В. Кудрявцев писав, що широко розповсюджені погляди про вічне існування злочинності, про те, що злочинність є притаманна людській природі. Запитання, що вважається основною причиною дитячої злочинності в англійському суспільстві, визвало в англійців здивування. Вони відповіли питанням на питання: «Ви, мабуть, вважаєте, що люди по своїй природі не злочинці»[2, с. 27-28].

Можна погоджуватись чи не погоджуватись з біологічною природою злочинності, але повністю не брати її до уваги неможливо.

Адже неповнолітні є найбільш кримінально ураженим прошарком населення, адже це люди, у яких ще не сформувались певні системи моральних, етичних цінностей, люди, які піддаються впливу сторонніх осіб, не завжди законослухняних.

Тому за сучасних умов розвитку суспільства визнається, що для неповнолітніх правопорушників недостатнім є застосування лише медико-педагогічних заходів, держава

змушена притягнути їх до кримінальної відповідальності. Але, враховуючи їх вікові особливості, у Кримінальному кодексі України (далі – КК України) передбачено єдиний інститут, застосування якого можливе тільки до неповнолітніх – інститут примусових заходів виховного характеру. Про застосування цих заходів до неповнолітніх йдеться у ч. 1 ст. 97 КК України – при звільненні неповнолітнього від кримінальної відповідальності, та у ст. 105 КК України – при звільненні неповнолітнього від покарання.

Хотілося детальніше зупинитися на деяких примусових заходах виховного характеру. Першим із них є застосування застереження, яке полягає в оголошенні судом у судовому засіданні осуду поведінки неповнолітнього. Воно передбачає вимогу припинити протиправну поведінку і попередження, що в разі невиконання цієї вимоги буде застосовано більш суворий захід [3, с. 295]. Але будь-який судовий процес направлений на припинення протиправної поведінки і попередження про застосування більш суворих заходів, тому цей захід виховного характеру є, на наш погляд, недостатньо ефективним.

Наступний вид примусових заходів виховного характеру – обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього. При цьому КК України не дає переліку цих вимог та обмежень, не відповідає на запитання.

Щодо наступного примусового заходу виховного характеру - передачі неповнолітнього під нагляд педагогічного або трудового колективу за його згодою, то в сьогоденні умовах відчуження неповнолітніх від офіційних інститутів соціалізації, цей захід є не те, що малоефективними, а майже неможливими.

А що стосується передачі неповнолітнього під нагляд батьків чи осіб, які їх замінюють, то треба пригадати ч. 1,2 ст. 150 Сімейного кодексу України, яка вказує, що батьки зобов'язані виховувати дитину у дусі поваги до прав та свобод інших людей, любові до своєї сім'ї та родини, свого народу, своєї Батьківщини. Батьки зобов'язані піклуватися про здоров'я дитини, її фізичний, духовний та моральний розвиток.

І чи варто говорити про передачу неповнолітнього під нагляд батьків, які не виконують свої батьківські обов'язки?

Стосовно передачі неповнолітнього під нагляд окремих громадян, то цей вид схожий із покаранням, яке застосовується в Англії до неповнолітніх. В. Кудрявцев серед мір покарання, які застосовуються до неповнолітніх в Англії, описав таку міру покарання, як наказ про передачу підлітка іншій ... «гідній» особі (на строк від одного до трьох років). Ця міра близька до позбавлення батьківських прав. Як правило, підліток передається на виховання в іншу сім'ю, яка відома своєю «порядною поведінкою» [2, с.27-28].

Але цей вид виховного характеру можна застосовувати тільки в невеликих населених пунктах, де громадяни добре знають один одного.

В даній роботі висвітлені ті примусові заходи виховного характеру, застосування яких на сьогоднішній день в силу причин, викладених вище, є або малоефективним, або неможливим. Тому теперішня редакція ст. 105 КК України в цій частині, на наш погляд, потребує доопрацювань.

Таким чином, вважаю необхідним такий вид примусового заходу виховного характеру, як обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього, доповнити переліком цих обмежень і особливих вимог: заборона відвідувати певні місця, заборона виходити з дому протягом певного часу доби, заборона покидати постійне місце проживання без дозволу спеціалізованого державного органу, обов'язок з'являтися для співбесіди до працівника спеціалізованого державного органу. А такі види примусового заходу виховного характеру, як застереження та передача неповнолітнього під нагляд батьків чи осіб, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічного або трудового колективу є неефективними та мають бути виключені з переліку примусових заходів виховного характеру.

Використані джерела:

1. Ершова Н.М. Организационно-правовые вопросы воспитания подрастающего поколения // Советское государство и право. – 1965. - №8. – С.96-100.
2. Кудрявцев В.Н. Суды для несовершеннолетних в Англии // Советская юстиция. – 1967. - №2. – С.27-28.
3. Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 15 травня 2006 р. №2 // www.nau.kiev.ua.



Грачев Николай Дмитриевич

ассистент кафедры уголовного, уголовно-исполнительного права и криминологии юридического факультета Саратовского государственного университета им. Н.Г. Чернышевского

ОБОРОТ НАРКОТИКОВ: СООТНОШЕНИЕ НОРМАТИВНЫХ АКТОВ И ОБЩЕСТВЕННЫХ НОРМ

Тенденции развития законодательства в сфере наркооборота, затрагивает многих членов общества.

Так в Уложении о наказаниях 1885 года [1, с. 393-394] специально данные деяния не выделены. Лишь в IX разделе VIII гл. 1 в отделение VI (О нарушении правил, установленных для продажи, хранения и употребления веществ ядовитых и сильнодействующих) ст. 867 говорит о взыскании до 100 рублей и лишении права ведения деятельности, а при повторном – до 300 руб. и заключение в тюрьму от 2 до 4 месяцев, при этом распространяется лишь на владельцев и работников аптек.

В УК РСФСР 1922 года [2] внесены некоторые изменения. Глава VIII (Нарушение правил, охраняющих народное здравие, общественную безопасность и публичный порядок) в ст. 215 предусматривает штраф до 300 рублей или исправительные работы за приготовление ... сильнодействующих средств лицами, не имеющими на то права. Но как и в «Уложении» речь не идет о наркотиках как таковых, а о изготовлении ядовитых и сильнодействующих веществ, которые могут использоваться для отравления (преднамеренного или случайного) других лиц и потому представляют опасность для населения.

Новелла, касающаяся наркотиков, введена в УК РСФСР 1926 года. [3] В гл. II (преступления против порядка управления) ст. 104 предусматривает ответственность в виде принудительных работ или лишения свободы (в дальнейшем л.с.) до 1 года за «изготовление и хранение с целью сбыта и самый сбыт кокаина, опия, морфия, эфира и других одурманивающих веществ без надлежащего разрешения». Те же действия, совершаемые в виде промысла, а равно содержание притонов, ..., наказываются л.с. до 3 лет с конфискацией. С 1934 года вводится ответственность по ст. 179-а: «производство посевов опийного мака и индийской конопли без соответствующего разрешения – л.с. на срок до двух лет или исправительно-трудовые работы на срок до одного года с обязательной конфискацией посевов».

УК РСФСР 1960 г. [4] в ст. 224-226 усиливал ответственность за изготовление, сбыт наркотиков (до 1 года л.с.), посев мака и индийской конопли (до 2 лет л.с.), за содержание притонов для их употребления в виде лишения свободы от года до 5 лет в случае систематичности. В 1962 г. увеличивается максимальное наказание за изготовление, приобретение и хранение с целью сбыта наркотиков по ст. 224 до 10 лет л.с.. В 1965 году увеличено наказание за посев южных маньчжурской и чуйской конопли до 3 лет л.с. В 1974 г. максимальное наказание (в дальнейшем м.н.) за изготовление, хранение и сбыт наркотиков

увеличивается до 15 лет л.с.. Вводится ответственность с наказанием до 3 лет л.с. за аналогичные действия без цели сбыта. Введена статья 224.1 за хищения наркотических средств и 224.2 за склонение к употреблению наркотиков с наказанием до 10 лет л.с.. За выращивание запрещенных к возделыванию культур ст. 225 повышает м.н. до 5 лет лишения свободы. С 1987 г. м.н. по ст. 224 без цели сбыта было повышено до 5 лет л.с., а по статье 225.1 за выращивание мака и конопли м.н. увеличивается до 8 лет л.с.. Введена ответственность по ст. 224.3 за приобретение, хранение и употребление наркотических средств в небольших размерах с м.н. до 2 лет л.с.. В 1994 г. увеличено м.н. за хищение наркотических средств до 15 лет л.с.

С принятием действующего в настоящее время УК РФ [5], гл. 25. за производство, перевозку, хранение, сбыт и т.д. по ст. 228, за хищение и вымогательство наркотических средств по ст. 229, м.н. остается также 15 лет, (без цели сбыта в крупном размере до 3 лет), за культивирование растений, содержащих наркотические средства, по ст. 231 м.н. остается также на уровне 8 лет л.с., за незаконную выдачу и подделку рецептов на наркосодержащие препараты – до 2 лет л.с. (ст. 233). Позже м.н. по ст. 228 было снижено до 10 лет, но введена ст. 228.1 «Незаконное производство, сбыт или пересылка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов» с максимальным наказанием до 12 лет лишения свободы и ст. 228.2 «Нарушение правил оборота наркотических средств или психотропных веществ» с м.н. до 3 лет л.с..

Существует множество теоретических аргументаций за полную декриминализацию данного вида деяний и перевод данного вопроса в сферу чисто медицинскую, подтверждаемых целесообразностью: ■ свободы экономической и личной (работы Милтона Фридмана, Тимоти Лири); ■ криминологической (возникновение и рост орг. преступности. Наилучшее подтверждение тому – последствия запрещения алкоголя в США в 1920-х годах); ■ психологической (запрещенное вызывает повышенный интерес и способствует росту привлекательности); ■ экономической (расходы на аппарат и борьбу на порядок выше потерь от легализации); ■ безопасности общества (существует мнение, что уровень грабежей, краж и др. преступлений с целью добыть средства для приобретения наркотиков составляет до половины общего уровня преступлений).

Декриминализация данных деяний в Голландии дает вселяющие надежду результаты (исключая туристов, приезжающих специально ради употребления).

Становится объяснимой политика ужесточения наказаний: чем жестче запрет, тем больше разница между себестоимостью и ценой продажи: такова стратегия продвижения товара на рынок, чья себестоимость в десятки раз ниже продажной цены. Учитываются психологические аспекты (доминанта поведения «Ребенка» в человеке, согласно Эрику Берну): релевантность запрещенного выше. «Элитарность» продукта стимулирует спрос у имеющих лишние средства слоев населения.

За сверхдоходы отдельных лиц расплачивается все общество.

Данная маркетинговая компания хорошо продумана. Для реального решения проблемы наркотизации общества необходима полная декриминализация всех аспектов оборота наркотиков, перевод этого вопроса в сугубо медицинские рамки (подобно лечению зависимых от алкоголя), совместно с постоянным проведением кампании по развенчиванию престижности и элитарности данных веществ. Средств, которые больше не будут идти на уголовное преследование и наказание, окажется более чем достаточно, поскольку производство наркотиков в промышленных условиях дешево. Это обезопасит общество от больных людей, идущих на вынужденные преступления ради получения средств на приобретение наркотиков, уничтожит ряд коррупционных и мафиозных структур и постепенно оздоровит общество, разрушив в умах многих людей ложный интерес к наркотическим средствам.

Использованные источники:

1. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1885 года. Издание 7, пересмотренное и пополненное. С.-Петербург, 1892 г. Издано Н.С. Таганцевым.
2. УК РСФСР, принятый 1.06.1922 г. // информационная система «Консультант Плюс».
3. УК РСФСР, принятый 22.11.1926 г. (с изменениями и дополнениями).
4. УК РСФСР, принятый 27.10.1960 г. (с изменениями и дополнениями).
5. УК РФ от 13 июня 1996 г. N 63-ФЗ (УК РФ) (с изменениями и дополнениями).



Гребеньков Александр Александрович

*кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного права
Курского государственного технического университета*

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ПОЛОВОЙ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ: ПРОБЕЛЫ И ПРОТИВОРЕЧИЯ

27 июля 2009 года статьи Уголовного кодекса Российской Федерации, устанавливающие уголовную ответственность за преступления против половой неприкосновенности, были значительно ужесточены. Существенно увеличились сроки лишения свободы за изнасилование (ст. 131 УК РФ) и насильственные действия сексуального характера (ст. 132 УК РФ), совершённые в отношении несовершеннолетних и малолетних потерпевших, а также за половое сношение, иные действия сексуального характера (ст. 134) и развратные действия (ст. 135) с лицами, не достигшим 14-летнего и 12-летнего возраста. Также за указанные преступления введено дополнительное наказание в виде лишения права занимать определённые должности и заниматься определёнными видами деятельности на срок до 20 лет [1].

Данные изменения в законодательстве, несомненно, отражают реальную общественную опасность такого рода деяний и в целом их следует поддержать. Однако детальный анализ изменений показывает, что их интеграция в систему Уголовного кодекса оставляет желать лучшего. Кроме того, законодатель не учёл возникающие в судебной практике вопросы, связанные с применением данных статей.

Первая неразрешённая законодателем проблема связана с тем, что в Российской Федерации в определённых случаях брачный возраст может быть уменьшен ниже предела 16 лет, установленного уголовным законодательством в качестве «возраста согласия» для вступления в половые отношения. Возможность снижения брачного возраста ниже 16 лет предусмотрена законами 11 субъектов Российской Федерации: в Ростовской, Московской, Вологодской, Владимирской, Самарской, Калужской областях разрешается снижать брачный возраст до 14 лет, Тверской, Мурманской и Рязанской — до 15 лет, Новгородской и Орловской — без ограничений [4, с. 8]. Возникает вопрос: возможна ли квалификация по ст. 134 и 135 УК РФ действий совершеннолетнего супруга, вступившего в брак с таким лицом?

На данный вопрос в октябре 2008 года дал ответ Конституционный суд РФ, указав, что положения статьи 13 Семейного кодекса Российской Федерации во взаимосвязи с положениями статьи 134 УК РФ исключают противоправность полового сношения лица, достигшего 18-летнего возраста, с лицом, не достигшим 16-летнего возраста, после регистрации их брака [2]. Поскольку данное деяние не может считаться противоправным, это исключает признание его преступным и привлечение лица, его совершившего, к уголовной ответственности.

Для законодателя логичным шагом было бы учесть данную правовую позицию Конституционного суда РФ, в явном виде указав в Уголовном кодексе, что подобное половое сношение не является преступным. Однако этого сделано не было. В УК была включена другая

нормы, похожая по содержанию: ст. 134 УК РФ была дополнена примечанием, согласно которому лицо, впервые совершившее половое сношение с лицом, достигшим 14-летнего, но не достигшим 16-летнего возраста, освобождается судом от наказания, если будет установлено, что это лицо и совершенное им преступление перестали быть общественно опасными в связи со вступлением в брак с потерпевшим [1]. По сути, данная норма представляет собой не закрепление в уголовном законе толкования, данного Конституционным судом, а его расширение.

Хотя со смыслом данной нормы нельзя не согласиться, сомнения вызывают конкретные формулировки. Понятным является желание законодателя использовать положения уже имеющегося в Общей части УК института освобождения от наказания в связи с изменением обстановки (ст. 80¹ УК РФ), однако в данном случае результат не вполне удачен. Во-первых, в ст. 80¹ нет оговорки о том, что для отдельных преступлений могут устанавливаться особые условия освобождения наказания в связи с изменением обстановки (хотя они присутствуют — так, если норма ст. 80¹ требует отсутствия общего рецидива преступления, то примечание к ст. 134 — специального). Во-вторых, непонятно, почему отпадение общественной опасности связывается именно с совершением подобного преступления впервые (особенно с учётом того, что подобные деяния являются, как правило, многоэпизодными). Наконец, данная норма не распространяется на ст. 135, что и вовсе абсурдно: получается, что лицо, совершившее с несовершеннолетней половое сношение, а позже вступившее с ней в брак — может быть освобождено от наказания, а лицо, совершившее лишь развратные действия — нет.

Суть второй проблемы заключается в том, что ужесточение ответственности не затронуло ст. 133 УК РФ. В связи с этим возникает вопрос: как квалифицировать действия лица, которое, скажем, с использованием шантажа понуждает потерпевшего, не достигшего 16-летнего возраста, к действиям сексуального характера? Подобное деяние не может квалифицироваться по ст. 132 УК РФ, так как отсутствует насилие или угроза насилием. Квалификация его по ст. 134 УК РФ сомнительна, так как традиционно считается, что признаком данного деяния является добровольность полового сношения [3, с. 24]. Квалификация по ст. 133, предусматривающей наказание в виде лишения свободы на срок до 1 года, явно не соответствует общественной опасности данного деяния. Аналогичная проблема характерна и для ст. 154 и 155 Криминального кодекса Украины.

Для того, чтобы разрешить данные проблемы, достаточно относительно небольших изменений в УК РФ. Во-первых, в ст. 80¹ УК РФ необходимо указать, что статьи Особенной части кодекса могут предусматривать и другие основания освобождения от наказания в связи с изменением обстановки. Во-вторых, необходимо прямо указать в законе, что исключается противоправность полового сношения, а также развратных действий, совершённых лицом, достигшим 18-летнего возраста, с лицом, не достигшим 16-летнего возраста, после регистрации их брака. В-третьих, надо распространить действие примечания к ст. 134 также на ч. 1 ст. 135, убрав из него указание о том, что оно применяется только к лицам, совершившим преступление впервые. В-четвёртых, необходимо дополнить ст. 133 квалифицированными составами преступлений по признакам «потерпевшего, не достигшего 16-летнего (14-летнего, 12-летнего) возраста». Подобные изменения позволят ликвидировать пробелы и противоречия уголовного закона.

Использованные источники:

1. *О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации: федеральный закон от 27.07.2009 № 215-ФЗ // Российская газета. — 30.07.2009. — № 139.*
2. *Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Павлова Ивана Васильевича на нарушение его конституционных прав статьей 134 Уголовного кодекса Российской Федерации:*

определение Конституционного Суда РФ от 21.10.2008 № 568-О-О. Документ опубликован не был. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

3. Кантемирова К. Х. Теоретические и практические проблемы квалификации половых преступлений // *Российский следователь*. — 2007. — № 13. — С. 21-24.
4. Семейный кодекс в регионах // *Библиотека журнала «Социальная защита»*. 1998. — № 7. — С. 8.



Гринюк Олександр Володимирович
*студент 4 курс юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПРЕДМЕТА ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ХАБАРНИЦТВОМ, ЗА КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОМ УКРАЇНИ

Розмір шкоди, що завдається правам людини, підрив авторитету держави, поєднання з іншими злочинними діяннями вказує на масштабність такого злочину як хабарництво. Даний злочин являється найнебезпечнішим проявом корупційних діянь.

Принциповим буде згадати про відкриту і приховану передачу предмета хабара, просту і завуальовану форму хабарництва, корисним вбачаю посилити юридичну відповідальність за порушення державними службовцями вимог щодо несумісності задля встановлення фактів отримання майнових вигод під прикриттям оплати трудової діяльності.

На мою думку, центральною законодавчою проблемою в галузі хабарництва являється дискусія навколо визначення предмета даного злочину. Одразу слід прийняти дефініцію предмета, як матеріальної речі, з приводу якої виникають відносини давання хабара і критично оцінити розуміння предмета як такого, що знаходиться поза суспільними відносинами і є засобом здійснення хабарництва[1].

Актуально підкреслити можливість визнання предметом хабарництва як майна, що перебуває у вільному цивільному обігу, так і обмеженого чи вилученого з нього. Також неов'язковою є передача предмета хабара у власність одержувача, тимчасове користування (довіреність на управління транспортним засобом) ми також розцінюємо, як давання хабара.

Пленум Верховного Суду України (далі – ПВСУ) у п.4 постанови «Про судову практику у справах про хабарництво» від 26 квітня 2002 року №5 під предметом хабарництва розуміє майно (гроші, цінності та інші речі), права на нього (правовстановлюючі документи), будь – які дії майнового характеру (передача майнових вигод, відмова від прав на майно, відмова від майнових вигод і т.д.)[2]. Крім того, ПВСУ не визнає предметом хабарництва послуги, пільги, переваги, які не мають майнового характеру (похвальна характеристика, виступ у пресі, надання престижної роботи) через наявність некорисливої заінтересованості, хоча значна кількість науковців не погоджується з цією позицією. Отже, головна проблема постає у визнанні чи невизнанні вигод немайнового характеру предметом хабарництва. П.П. Андрушко вважає, що за певних обставин предметом хабара повинні визнаватись вигоди немайнового характеру, що доводиться визначення предмета хабара в ч.1 ст. 368 Кримінального Кодексу України – «в будь-якому вигляді» [3]. Вигоди, як предмет хабара, вважаю за доцільне розподілити на матеріальні (визнання їх предметом хабара не викликає сумнівів), нематеріальні і змішані. На мою думку, такі вигоди, забезпечення яких мало для хабародавця або хабароодрежувача майновий характер, безсумнівно можуть визнаватись предметом хабарництва, інші предмети необхідно виключити з переліку предметів хабарництва (не варто плутати з матеріальними благами).

Зокрема, особливої уваги потребує питання визнання предметом хабарництва послуг інтимного характеру. Погоджуватись з думкою ПВСУ щодо невизнання таких послуг предмети

хабара мені видається недоцільним. Оплата даних послуг з боку хабародавця передбачувана з огляду на природу правопорушень, пов'язаних з послугами інтимного характеру, що надає їм майнового характеру і дає підстави визнавати предметом хабара. Віднесемо їх до нематеріальних вигод. Якщо говорити про змішані вигоди, то до їх числа я відніс би реєстрацію авторського права : для хабардавця ці послуги мають немайновий характер, а одержувач використовує авторське право як майнове і немайнове благо (право на визнання автором твору – немайнове, право на одержання прибутку від його використання – майнове). Під предметом хабарництва слід розуміти вигоди, оплата яких для хабародавця чи використання яких для хабароодержувача мали майновий характер. Виходячи з вищесказаного, вважаю за доцільне доповнити п. 4 постанови ПВСУ «Про судову практику у справах про хабарництво» слідуючим положенням : «Вигоду, яка має хоча б для одного із злочинців: суб'єкта давання або одержання хабара майновий характер, слід визнавати предметом хабарництва».

Таким чином, предметом хабарництва варто визнавати будь – які блага, що мають майнову визначеність для хабародавця чи хабароодержувача і перебувають у розпорядженні, оперативному управлінні, господарському віданні чи інших формах юридичного панування, при яких злочинець може своєю волею відчужити або передати їх у користування для хабароодержувача.

Використані джерела:

1. Мельник М.І., *Хабарництво: загальна характеристика, проблеми кваліфікації, удосконалення законодавства.* – К.: Парламентське видавництво, 2000 – 256с.
2. *Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах.* – К.: Юрінком Інтер, 2008 – 408с.
3. Андрушко П.П., Стрижевська А.А., *Злочини у сфері службової діяльності.* – К.: Юристконсульт, 2006 – 304с.



Дідик Сергій Євгенович

кандидат юридичних наук, молодший науковий співробітник відділу
проблем кримінального права, кримінології та судоустрою
Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

ПРОТИДІЯ КОРУПЦІЇ СУДДІВ ЗАСОБАМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ

Протидія корупції є однією з найактуальніших соціальних проблем сучасності. Вирішення цієї проблеми є надзвичайно важливою справою, оскільки корупція в Україні набула вкрай небезпечних масштабів і вже стала реальною загрозою національній безпеці держави. Як доречно відзначає О. Костенко корупція сьогодні в Україні має особливості, які відрізняють її від корупції в розвинутих країнах. Без виявлення цих особливостей не можна розробити адекватні заходи протидії їй [1]. Корупція проявляється в різних сферах суспільної діяльності, але особливо небезпечною є корупція в органах державної влади, зокрема, судових органах, які мали б забезпечити неухильне дотримання Конституції України та законів України, захист прав і свобод людини і громадянина.

Останнім часом інформація про корупційні діяння вчинені суддями набуває особливого розголосу та суспільного резонансу, що спричиняє недовіру людей до влади та є вкрай небезпечним в умовах тривалої економічної і соціальної кризи.

У сфері протидії корупції, зокрема, найнебезпечнішій її формі – хабарництві, має важливе значення кримінальна юстиція, однією із складових якої є законодавство про кримінальну відповідальність.

Спершу слід зазначити, що український законодавець у КК України окремих норм щодо одержання хабара суддею (не зважаючи на ряд законопроектів) не виділяє, відповідно і покарання судді за таке діяння передбачено аналогічне покаранню за одержання хабара службовою особою, яка займає відповідальне або особливо відповідальне становище (ч. 2, ч. 3 ст. 368 КК України).

Зважаючи на орієнтацією України на європейські шляхи розвитку, приєднанням до низки міжнародно-правових актів важливим для підвищення протидії хабарництву суддів є приклади сучасного зарубіжного кримінального законодавства у цій сфері. Аналіз норм зарубіжного кримінального законодавства дозволить виявити позитивні сторони, що можуть бути враховані у подальшій українській правотворчості в цьому напрямку.

Під час дослідження кримінальних кодексів Королівства Данія, Королівства Іспанія, Китайської Народної Республіки, Королівства Норвегія, Японії було встановлено, що відповідальність суддів за хабарництво у цих кодексах не передбачається окремою нормою чи частиною норми. Відповідальність настає на загальних підставах, тобто діяння суддів кваліфікують за статтями, які передбачають відповідальність за одержання хабара службовою особою.

Також виявлено, що відповідальність суддів за хабарництво у кримінальних кодексах пострадянських країн, а саме, КК Азербайджанської Республіки, Республіки Білорусь, Республіки Болгарія, Республіки Грузія, Киргизької Республіки, Латвійської Республіки, Російської Федерації, Республіки Таджикистан, Республіки Узбекистан також настає за статтями, які передбачають відповідальність службових осіб за хабарництво.

Більшість досліджуваних КК зарубіжних країн диференціюють відповідальність суддів залежно від різних критеріїв, а саме: у КК Норвегії відповідальність посилюється, якщо неправосудним рішенням застосовано позбавлення волі понад 5 років; КК Франції, КК КНР, КК Іспанії відповідальність суддів диференціюється залежно від судового провадження (кримінального, цивільного, адміністративного), у якому було постановлено неправосудне рішення; КК Голландії – якщо неправосудним рішенням засуджується завідомо невинувата особа; як кваліфікуюча обставина у КК Латвійської Республіки виступає постановлення незаконного рішення, яким засуджується невинувата особа за тяжкий чи особливо тяжкий злочин; КК Грузії, КК Азербайджанської Республіки, КК Киргизької Республіки, КК РФ посилюють кримінальну відповідальність, якщо незаконним вироком було призначене покарання у виді позбавлення волі.

Слід зазначити, що одержання хабара суддею завжди пов'язано з його професійною діяльністю, і тому такі злочинні діяння у більшості випадків утворюють сукупність злочинів, відповідальність за вчинення яких вже передбачена кримінальним законодавством, наприклад, ч. 2 або ч. 3 ст. 368 та ч. 2 ст. 375 КК України, а відповідно до цього і покарання буде призначатися за сукупністю злочинів згідно ст. 70 КК України та буде суворішим, ніж за вчинення одного злочину [2]. У зв'язку з цим для підвищення протидії хабарництву суддів засобами кримінальної юстиції, особливу увагу слід звернути на удосконалення норм, які передбачають відповідальність суддів за діяння, які у більшості випадків вчинюються через хабар, зокрема, відповідальність за які, передбачено ст. 375 КК України «Постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови». Для частини 2 цієї статті обов'язковим є встановлення корисливого мотиву чи іншого інтересу. Під вчиненням злочину з корисливих мотивів потрібно розуміти прагнення судді отримати будь-яку вигоду матеріального (майнового) характеру або позбуття матеріальних витрат (наприклад, засудження

невинного з метою неповернення йому боргу). Якщо постановлення завідомо неправосудного акта вчинено за хабар, дії судді слід кваліфікувати не лише за ч. 2 ст. 375 КК України, а й за відповідною ч. ст. 368 КК України [3, с.207], оскільки практика, коли такі дії кваліфікуються лише як хабарництво, є неприйнятною [4, с.13]. Як слушно зазначає О. Кваша, кваліфікація таких дій лише за однією статтею не відображає всієї суспільної небезпечності вчиненого. Хоча й сам по собі факт одержання хабара не означає, що винесений судовий акт є неправосудним.

Таким чином, враховуючи особливості національного законодавства про кримінальну відповідальність та зважаючи на норми кримінальних кодексів деяких зарубіжних країн, з метою уникнення небажаної конкуренції норм у КК України при встановленні відповідальності суддів за одержання хабара окремою нормою, слід використати зарубіжний досвід для удосконалення кримінально-правової норми, що встановлює відповідальність суддів за постановлення завідомо неправосудного рішення. Зокрема, на нашу думку, потрібно диференціювати відповідальність суддів за постановлення завідомо неправосудного рішення в залежності від судового провадження (кримінального, цивільного, адміністративного чи господарського) у якому постановлено таке рішення та з урахуванням ступеня тяжкості суспільно-небезпечних наслідків, що спричиненні неправосудним рішенням.

Використані джерела:

1. Костенко О. Корупція в Україні – основний антиукраїнський фактор. – Режим доступу: <http://narodna.pravda.com.ua/politics/47ecdd7bdfcfc/>
2. Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України (щодо протидії хабарництву)» (реєстр. № 3428 від 02.12.2008 р.). – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/>
3. Кваша О.О. Кримінальна відповідальність за постановлення суддею (суддями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали чи постанови / О.О. Кваша // *Правова держава*. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2006. – Вип. 17. – С. 207. – 534 с.
4. Черных И.М. Преступления против социалистического правосудия / И.М. Черных // *Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08*. – М.: Москов. гос. ун-т, 1962. – С.13. – 22 с.



Зарубайко Константин Константинович
курсант 2-го курса, факультета внутренних войск
УО «Военная академия Республики Беларусь»

ПРЕСТУПЛЕНИЯ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ КОРРУПЦИОННОГО ХАРАКТЕРА

Коррупция – умышленное использование государственным должностным или приравненным к нему лицом либо иностранным должностным лицом своего служебного положения и связанных с ним возможностей, сопряженного с противоправным получением имущества или другой выгоды в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для себя или для третьих лиц, а равно подкупа государственного должностного или приравненного к нему лица либо иностранного должностного лица путем предоставления им имущества или другой выгоды в виде услуги, покровительства, обещания преимущества для них или для третьих лиц с тем, чтобы это государственное должностное или приравненное к нему лицо либо иностранное должностное лицо совершили действия или воздержались от их совершения при исполнении своих служебных (трудовых) обязанностей [2]. Коррупцию образуют не только преступления, но и иные правонарушения (административные, дисциплинарные проступки).

Несомненно, центральной фигурой коррупции является должностное лицо. Но кто является должностным лицом? Согласно части четвертой ст. 4 Уголовного Кодекса Республики Беларусь к должностным лицам относятся:

- 1) представители власти;
- 2) представители общественности, наделенные полномочиями представителей власти;
- 3) лица, постоянно или временно либо по специальному полномочию занимающие должности, связанные с выполнением организационно-распорядительных или административных обязанностей;
- 4) лица, уполномоченные в установленном порядке на совершение юридически значимых действий;
- 5) должностные лица иностранных государств, члены иностранных публичных собраний, должностные лица международных парламентских собраний, судьи и должностные лица международных судов [1, с. 6].

В процессе активизации борьбы с коррупцией был определен круг преступлений, которые Законом Республики Беларусь «О борьбе с коррупцией» названы коррупционными. К ним отнесены такие преступления, как хищение путем злоупотребления служебными полномочиями [1, с. 144], легализация («отмывание») материальных ценностей, приобретенных преступным путем [1, с. 159], освобождение от уголовной ответственности [1, с. 256], злоупотребление властью или служебными полномочиями [1, с. 267], бездействие должностного лица [1, с. 268], превышение власти или служебных полномочий [1, с. 268], служебный подлог [1, с. 269], незаконное участие в предпринимательской деятельности [1, с. 270], получение взятки [1, с. 271], дача взятки [1, с. 272], посредничество во взяточничестве [1, с. 273], получение незаконного вознаграждения работниками государственного органа либо иной государственной организации [1, с. 273].

Таким образом, трактовка понятия коррупционных преступлений стала более широкой. К ним относятся теперь не только преступления, сопряженные с подкупом, но и иные преступления должностных лиц, которые совершаются вопреки интересам службы из корыстных побуждений или иной личной заинтересованности. В частности, в указанном перечне делаются оговорки в отношении злоупотребления властью или служебными полномочиями, бездействия должностного лица, превышения власти или служебных полномочий, согласно которым указанные преступления признаются коррупционными только при условии, если они совершены из корыстной или иной личной заинтересованности. Такая же оговорка имеет место в отношении вмешательства в разрешение судебных дел или производство предварительного расследования. По мнению автора, она должна быть и в отношении незаконного освобождения от уголовной ответственности [1, с. 256], поскольку это преступление может быть совершено и при отсутствии указанных мотивов.

Однако в настоящее время, к сожалению, в вопросе об отнесении преступлений к коррупционным еще отсутствует достаточная четкость.

Наличие и рост коррупционных преступлений требуют от государства адекватных мер по усилению борьбы с ними. Этим и обусловлено принятие Закона Республики Беларусь от 18.07.2007 №264-З «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Беларусь по вопросу усиления ответственности за преступления, связанные с коррупцией». Указанным Законом существенно ужесточены санкции целого ряда статей УК, предусматривающих ответственность за коррупционные преступления, в том числе и за преступления, которые к таковым вряд ли могут быть отнесены [3].

Например, под указанный Закон подпала ст. 428 УК «Служебная халатность». Это преступление, которое может быть совершено только по неосторожности, никак не может быть отнесено к коррупционному. Проблематичным выглядит отнесение к преступлениям,

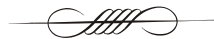
связанным с коррупцией, бездействие власти, которое даже в случае, если оно повлекло невыполнение показателей, достижение которых являлось условием оказания государственной поддержки, на мой взгляд, вряд ли может быть признано использованием служебного положения в корыстных целях, превышения власти (ч. 1 ст. 426 УК), совершение которого не предполагает корыстной заинтересованности, и др.

Поэтому совершенствование уголовного закона в контексте Закона «О борьбе с коррупцией» следовало бы начать с закрепления в УК понятия коррупционного преступления, а также определения перечня преступлений, относящихся к коррупционным, с учетом правоприменительной практики.

Нет необходимости доказывать, что преступления, совершаемые должностными лицами и особенно с коррупционной направленностью, причиняют существенный вред авторитету государственной власти, препятствуют нормальному функционированию органов государственной власти и управления, а также аппарата управления иных органов и организаций независимо от форм собственности, подрывают доверие граждан к властным структурам. Особенно они опасны еще и потому, что посягают на права и интересы граждан, на их социальное равенство, разрушают морально-нравственные ценности, сложившиеся в обществе.

Использованные источники:

1. *Уголовный Кодекс Республики Беларусь. Минск: Амалфея, 2007. – 336 с.*
2. *О борьбе с коррупцией: Закон Республики Беларусь, 20.07.2006 г. №165-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2009;*
3. *О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Республики Беларусь по вопросу усиления ответственности за преступления, связанные с коррупцией: Закон Республики Беларусь от 18.07.2007 №264-3 // Консультант Плюс: Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2009.*



Ілїкчїєва Катерина Іванївна

*Старший викладач кафедри конституційного та адміністративного права
Київського Національного Економічного Університету*

СОЦІАЛЬНЕ НАСИЛЬСТВО: ДЕЯКІ ФІЛОСОФСЬКІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ

Як філософська категорія соціальне насильство має свій внутрішній зміст, сутність якого складають матеріальні та духовні явища та процеси, що протікають в певному соціальному середовищі в певний історичний період часу. Відповідно, зміст соціального насильства визначається характером суспільних відносин та умовами соціального життя суспільства. Саме тому в одних суспільних системах соціальне насильство може бути піднесене до рангу державної політики, а в інших може бути оголошено суспільним злом. "Будь-яке політичне суспільство володіє в тій чи іншій формі примусовими повноваженнями, правом здійснювати насильство; воно стає тим самим інструментом панування, яке може приймати грізний вигляд держави, що наділена необмеженою владою – держави всесильної та всемогутньої" [1, с. 121].

Відповідно до цього насильство може бути проявом влади, оскільки, воно має місце лише у взаємовідносинах між людьми. Люди володіють вільною волею – у процесі насильства одні

індивіди нав'язують себе, свої цілі та норми іншим, намагаються підкорити собі, узурпувати їх вільну волю.

Насильство – зовнішній, силовий вплив на людину або групу людей з метою підкорити їх волі того або тих, хто здійснює такий вплив. Воно представляє собою узурпацію людської свободи в її наявному бутті, зовнішньому прояві. Загалом, механізм, технологія насильства полягає в тому, що люди змушують до певних вчинків або утриматись від певних вчинків за допомогою прямого впливу.

Насильство, що є нав'язуванням волі одних іншим, може бути інтерпретовано як різновид відносин панування, влади. Влада є пануванням однієї волі над іншою. Пристосовуючи це до людських відносин, владу можна визначити як прийняття рішення за іншого. Вона може мати, не менш як три суттєво різні засади. Влада може базуватись на реальних відмінностях волі, і тоді більш зріла воля природним чином панує над незрілою: це є влада батьків над дітьми. Вона може мати своїм джерелом попередній більш менш чіткий договір, коли індивіди свідомо і з метою спільної вигоди відмовляються від деяких прав, передають рішення з певних питань певним особам: це є влада законно обраного правителя. Нарешті, влада може засновуватись на прямому фізичному впливі – тоді вона виступає як насильство: це є влада окупанта, гвалтівника.

Розгляд насильства як різновиду владних відносин дозволяє відокремити його від патерналістського та правового примусу. Патерналістський та правовий примус характеризується тим, що на них отримано або припускається, що могло бути отримано згоду тих, на кого він направлений. Тому поєднаний з таким примусом зовнішній вплив, а він неминуче присутній і в тому і в іншому випадку, вважається легітимним. Це свого роду часткове насильство. На відміну від них, насильство у власному розумінні слова є дією, на яку у принципі не може бути отримано згоди тих, на кого воно направлено.

Крім того, що насильство може виступати як різновид владних відносин, воно може бути одним зі способів вирішення конфлікту. Слід зазначити, конфлікти – це завжди зіткнення інтересів, що часто переростає у криміногенну ситуацію, коли сваряться десоціалізовані люди, що схильні вирішувати складні ситуації протизаконним шляхом. Конфлікти як необхідний елемент насильства, не є явищами притаманними лише нашому часу. Скільки існує людина, стільки вона і застосовує насильство, але якщо насильницьке вирішення конфліктів у первісному суспільстві було близьке за своєю природою до агресивної поведінки тварин, то з суспільним розподілом праці та диференціації суспільства насильство стало способом вирішення суспільних конфліктів та антагонізмів, примушування деяких класів до діяльності, що не відповідає їх інтересам [2, с. 178].

Від інших форм примусу насильство відрізняється тим, що воно доходить до меж жорстокості, що є характерним для природної боротьби за існування. А відповідно, від природної агресивності воно відрізняється тим, що апелює до права, справедливості, людських цілей і цінностей. В цьому розумінні насильство можна охарактеризувати як право сильного чи як зведення сили у закон людських відносин.

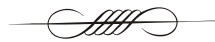
Слід мати на увазі, що соціальне насильство потребує обов'язкового розмежування на легальне та кримінальне, або ж на незлочинне і злочинне. Згідно Є. Бафіа, людина "веде себе адекватно накопиченому у соціальному житті досвіду"[3, с. 72]. Тому, якщо індивід вчиняє злочинне насильство, то він відтворює накопичений соціальний досвід. Г.П. Новосолов звернув увагу на те, що соціальна сутність злочину полягає у відношенні одного члена суспільства до інших [4, с. 9]. Для попередження насильницької поведінки необхідно виявити причини та умови, що сприяють існуванню злочинного насильства. До загальних умов названого явища можна віднести диференціацію матеріального та нематеріального світу у процесі еволюції людства.

З розвитком цивілізації посилилась поляризація населення, а разом з тим проходило й розмежування культури, моралі, уявлень про право та закон. Злочинне й незлочинне насильство стали визначати способом більш суб'єктивним, з огляду на соціальний статус. Відповідно росла кількість осіб, що не погоджувались, які вчиняли з формальної точки зору самоуправні, насильницькі дії. Зі сторони ж осіб, що порушували закон, діяння вчинювались з метою помсти та відновлення справедливості, на знак протесту проти оточуючої дійсності, як спосіб виживання й т.д.

Якщо не усуваються причини конкретного злочинного акту, то протягом певного часу девіація поведінки виходить за рамки окремого індивіда та стає проблемою колективною. Порушення закону в цьому випадку стає певною моделлю поведінки, яка відтворюється вже багатьма людьми. Правовий та моральний нігілізм суспільства та окремої людини як умова, що сприяє росту злочинного насильства, є закономірністю.

Використані джерела:

1. *Уголовный Кодекс Республики Беларусь. Минск: Амалфея, 2007. – 336 с.*
2. *Савчук В.В. Онтология насилия // Домашнее насилие в отношении женщин: масштабы, характер, представления общества: Материалы конф., состоявшейся 15-16 мая 2003г. в МГУ им. М.В. Ломоносова и Горбачев-фонде [Отв. редакторы и составители: И.Д. Горшкова, О.М. Здравомыслова]. – М.: МАКС Пресс, 2003*
3. *Гилинский Я.И. Криминология. Курс лекций. – СПб., 2002*
4. *Бафия Е. Проблемы криминологии: Диалектика криминоген. ситуации. [Пер. с польского] / Ежи Бафия; Под ред. и с предисл. Н. А. Стручкова - М. : Юрид. лит., 1983*
5. *Новоселов Г.П. Актуальные вопросы учения об объекте преступления (Методологические аспекты): Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 – Екатеринбург, 2001*



Карякін Дмитро Олександрович
курсант 4ого курсу факультету № 1
Національної академії Служби безпеки України

ФОРМИ ОБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ЛЕГАЛІЗАЦІЇ (ВІДМИВАННЯ) ДОХОДІВ, ОДЕРЖАНИХ ЗЛОЧИННИМ ШЛЯХОМ

Однією з найважливіших функцій держави є забезпечення національної безпеки. В наш час особливого захисту потребує економічна сфера, тому що проникнення організованої злочинності в фінансово-банківську сферу гальмує розвиток економіки та становлення ринкових відносин, підриває міжнародний авторитет України і завдає значної шкоди функціонуванню монетарної системи країни, що в умовах світової економічної кризи є одним зі значних факторів погіршення фінансового «здоров'я» України.

В цих умовах особливого значення набувають питання теоретичного осмислення характеру організованої фінансової злочинності і пов'язаних з нею проблем відмивання коштів. В правовій літературі міститься ціла низка визначень відмивання коштів, в тому числі розглядаються дії, які належать до даної незаконної діяльності. В ст. 2 ЗУ «Про протидію легалізації (відмивання) грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом» міститься перелік дій, які законодавець відносить до відмивання грошових коштів. Ними є дії, спрямовані на приховування чи маскуванню незаконного походження коштів або іншого майна чи володіння ними, прав на такі кошти або майно, джерела їх походження, місцезнаходження, переміщення, а

так само набуття, володіння або використання коштів або іншого майна, за умови усвідомлення особою, що вони були доходами. Виходячи із завдань даної роботи, з метою розв'язання проблем кваліфікації злочину, передбаченого ст. 209 КК України, я вважаю необхідним зупинитись саме на об'єктивній стороні цього злочину і спробую розглянути найбільш поширені з численних способів, якими може бути вчинена легалізація коштів, одержаних незаконним шляхом. У диспозиції ч. 1 ст. 209 КК України передбачені 6 форм об'єктивної сторони. На мою думку доцільно було б здійснити поділ форм об'єктивної сторони даного злочину на дві групи:

А) діяння, пов'язані з приховуванням або маскуванню джерел походження, місцезнаходження і переміщення доходів;

Б) діяння, безпосередньо пов'язані з правом власності на кошти або інше майно, отримане незаконним шляхом.

А) Приховування або маскування походження коштів представники кримінального середовища здійснюють шляхом проведення фінансових операцій або укладення угод. Визначення фінансових операцій дається в Глосарії Сорока рекомендацій FATF. Спільною ознакою всіх фінансових операцій є наявність фінансових установ в якості однієї із сторін. Принципово важливим для кваліфікації злочину, передбаченого ст. 209 КК України є те, що даний злочин вважається закінченим з моменту фактичного вчинення діянь направлених на приховування або маскування походження коштів, отриманих незаконним шляхом (внаслідок вчинення предикатного злочину). При цьому суб'єктами даного злочину будуть як власник коштів, отриманих незаконним шляхом, так і представники фінансової установи, що фактично здійснюють дану протизаконну фінансову операцію. Для легалізації доходів у формі приховування джерела походження коштів з подальшим наданням їм вигляду законно набутих часто використовується так звана трьохфазова модель. Всі стадії даної моделі проводяться шляхом здійснення фінансових операцій або укладення угод. Першою з них є *розміщення*. Дана стадія полягає у власне розміщенні коштів, одержаних незаконним шляхом, у різного роду фінансових установах з метою запобігання ідентифікації і конфіскації даних коштів правоохоронними органами. Методами, за допомогою яких злочинцям вдається використовувати фінансові установи на цій стадії є наступні:

смерфінг – перетворення готівки у фінансові інструменти;

обмінні операції;

встановлення контролю над фінансовими установами;

незаконне використання винятків із закону;

створення фальшивого «паперового сліду»;

злиття законних і незаконних фондів;

структурування операцій з готівкою;

переказ кримінальних грошей за кордон;

механізм гарантії позики.

Друга стадія здійснення легалізації також стає можливою за рахунок здійснення більшої кількості фінансових операцій із залученням більшої кількості фінансових установ в різних країнах світу. Вона називається «розшарування» кримінальних грошей від їх джерел шляхом нашарування великої кількості фінансових операцій одна на одну. Саме на цій стадії активно використовується приховування коштів, здобутих незаконним шляхом, за кордоном. При цьому є підстави стверджувати, що здійснення лише однієї трансакції з переміщення матеріальних цінностей на територію нерезидента завершує процес легалізації, оскільки для іншої юрисдикції їх надходження супроводжується офіційними, легальними і в межах закону діями. Нерезидентами в даному випадку виступають, як правило офшорні центри, що запроваджують досить сувору банківську таємницю і апарат, що допомагає приховувати активи окремим

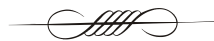
особам та компаніям, ефективно захищаючи при цьому іноземних інвесторів від розслідування і судового переслідування. Завершальною стадією легалізації доходів є інтеграція спрямована на надання видимості законності злочинно отриманому капіталові, з подальшим використанням цих коштів для розширеного відтворення як легальної так і нелегальної діяльності злочинців. На цьому етапі коло замикається, здобувши при цьому більший розмах.

Б) Діяння, безпосередньо пов'язані з правом власності на предмет злочину, передбаченого ст. 209 КК прийнято поділяти на набуття, володіння і використання коштів або іншого майна, отриманого внаслідок вчинення суспільно небезпечного протиправного діяння.

Висновки. Об'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 209 КК може проявлятися у великій кількості різноманітних форм. Таким чином, особи, що здійснюють дану протиправну діяльність, мають великий вибір способів і методів здійснення цього злочину. Процес легалізації доходів є досить складним і включає в себе декілька етапів, проте в сучасних умовах він значно спрощується завдяки широкому використанню фінансовими установами електронних мереж та сучасних телекомунікаційних систем. Істотні труднощі для розкриття і розслідування даного злочину створюють офшорні центри. Для ефективної боротьби з легалізацією доходів необхідно проводити розслідування даного злочину комплексно з притягненням до кримінальної відповідальності всіх суб'єктів-учасників каналу «відмивання» коштів.

Використані джерела:

1. *Постанова Пленуму Верховного Суду України від 15 квітня 2005р. № 5 «Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом».*
2. *П.П. Андрушко «Коментар до ст. 209 КК України», ФОРУМ, 2005*
3. *В.А. Тимошенко «Легалізація кримінальних капіталів: сутність, механізми протидії». Київ, видавництво НА СБ України, 2003.*
4. *О.Є. Користін «Відмивання коштів: теоретико-правові засади протидії та запобігання в Україні», Київ, ВАТ «Поліграфкнига», 2007.*
5. *Костін М.І., Саєнко В.В. «Обставини, що підлягають встановленню та доказуванню у розслідуванні легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом.», Київ, Дія, 2005.*



Клевлеева Ирина Владимировна

*кандидат юридических наук, доцент внебюджетного факультета Рязанского филиала
Московского университета МВД России*

КРИМИНОЛОГИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ОБРАЗА ЖИЗНИ И СУБКУЛЬТУРЫ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ АМФЕТАМИНОВ

В последнее десятилетие в молодежной среде все большей популярностью начинают пользоваться наркотики амфетаминовой группы, особенно потребляемые неинъекционным путем. К числу наиболее распространенных в незаконном обороте наркотических средств амфетаминовой группы в государствах Европы относятся МДМА, МДЕА, МДА, МБДБ и др. Данные наркотические средства по оказываемому на организм действию являются стимуляторами, выпускаются в основном в таблетированной форме и потребляются перорально. Эти наркотики пользуются популярностью в основном из-за отсутствия необходимости внутривенной инъекции и, как следствие, опасности заражения ВИЧ-инфекцией и другими вирусными заболеваниями, а также отсутствия сильного привыкания с первых проб, и субкультурой, охватывающей весь процесс их потребления.

Стоимость разовой дозы амфетаминов (1 таблетки) колеблется от 500 до 2500 руб, для сравнения стоимость дозы героина составляет 750 руб, дезоморфина – 180 руб, марихуаны – 150 руб и т.д. Поэтому потребителями амфетаминов является довольно обеспеченная молодежь, которая, как правило, не зарабатывает деньги собственным трудом. В среде молодежи, употребляющей амфетамины, особое внимание уделяется имиджу: местам посещения, ночным клубам, закрытым вечеринкам, коллекционной одежде, автомобилям, сотовые телефонам, прическе и макияжу и т.д. Амфетамины в основном употребляются в компании друзей в вечернее время в развлекательных заведениях (клубах, казино, ресторанах). Сам факт потребления наркотика не является самоцелью, он лишь часть времяпровождения, «тусовочного образа жизни». Наркотик является таким же мерилем достатка, как и марка сигарет, предпочитаемый алкоголь, недавно просмотренное кино.

Под действием амфетаминов лицо ощущает приток энергии, веселость, оживление, находится в постоянном движении, становится чрезвычайно разговорчив. Некоторые амфетамины дают слабый галлюциногенный эффект и легкую эйфорию, другие – психотропные эффекты, проявляющиеся в чувстве расслабленности, прояснении сознания, улучшении настроения. В любом случае прием амфетаминов способствует появлению открытости и легкости, росту коммуникативных способностей. Метамфетамин часто используется в смесях с кокаином, героином или другими наркотиками, может потребляться путем вдыхания паров после смешивания с марихуаной, табаком или петрушкой. В средних дозах вызывает возникновение стремления к общению с людьми, облегчению отношения к себе и прошлому. Большие дозы приводят к галлюциногенным эффектам с искажением визуальных, акустических и тактильных ощущений.

Действие амфетаминов, в зависимости от дозировки и способа употребления, продолжается в среднем от 4 до 12-48 часов. Активная деятельность под влиянием амфетаминов приводит к обезвоживанию организма и может повлечь летальный исход (так, зафиксированы смертельные случаи на танцполах ночных клубов, когда под действием амфетаминов человек умирал в результате сильного потения и обезвоживания).

Через несколько часов действие наркотика заканчивается, сменяясь легкой усталостью. Наступает состояние измождения бессилия, вялости, нервозности и истеричности. Отсутствие аппетита и сна может продолжаться более 24 часов. При передозировке амфетаминами возникает рвота, затрудненное дыхание, кровотечение, кровоизлияние в мозг. Абстинентный синдром сопровождается острой депрессией, эмоциональной подавленностью, апатией, вялостью, угнетенным состоянием духа, озлобленностью, нарушением памяти. Все окружающее может восприниматься с самой худшей стороны, существует вероятность возникновения психозов и других нервных расстройств. Возможно возникновение навязчивых мыслей о смерти и суицидальных наклонностей.

Несмотря на то, что внешне потребление амфетаминов не воспринимается молодежью как серьезная опасность, данная группа является одной из самых сильнодействующих и высококонцентрированных. Оказываемое амфетаминами действие может влиять на хромосомный набор человека и оказывать существенный вред демографии и национальному генофонду страны.



Ключко Дарья Сергеевна
студентка 1-го курса юридического факультета Учреждения образования «Гродненский государственный университет имени Янки Купалы»

ПРИНЦИП СПРАВЕДЛИВОСТИ В СИСТЕМЕ ПРИНЦИПОВ УГОЛОВНОГО ПРАВА

Принцип справедливости является одним из принципов уголовного закона и уголовной ответственности. В Толковом словаре русского языка понятие «справедливый» определяется как: «1) действующий беспристрастно, соответствующий истине; 2) осуществляемый на законах и честных основаниях; 3) истинный, правильный» [1, с. 757].

В соответствии с частью 6 статьи 3 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее УК) «Наказание и иные меры уголовной ответственности должны быть справедливыми, то есть устанавливаться и назначаться с учётом характера и степени общественной опасности преступления, обстоятельств его совершения и личности виновного. Никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление».

Практически все учёные отмечают комплексный, всеобъемлющий характер принципа справедливости, указывая, что именно этот принцип уголовного права аккумулирует в себе все другие принципы [2, с. 16-17; 3, с. 52; 4, с. 56; 5, с. 180, 200]. Действительно, содержание принципа справедливости предполагает наличие двух аспектов, которые ещё указывал Аристотель: уравнивающий аспект и дифференцирующий аспект. Таким образом, принцип справедливости включает в себя содержание принципа равенства граждан перед законом и принципа гуманизма. Справедливым будет лишь такой уголовный закон, который предусматривает единый масштаб уголовно-правового преследования. В то же время, лицу, совершившему преступление, должны быть назначены наказание или иная мера уголовной ответственности, необходимые и достаточные для его исправления, что подразумевает принцип гуманизма.

Содержание принципа справедливости включает в себя запрет на повторное осуждение лица за одно и то же преступление. Кроме того, в соответствии с частью первой статьи шестой УК, при осуждении лиц, совершивших преступление вне пределов Республики Беларусь, наказание назначается в пределах санкции статьи УК, но не должно превышать верхнего предела санкции, предусмотренной законом государства, на территории которого было совершено преступление. Принцип справедливости, таким образом, направлен на выбор адекватной содеянному меры уголовно-правового воздействия.

Из указанного следует, что принцип справедливости ориентирован на законодателя, а в практике и на правоприменителя. Законодатель должен, учитывая указанный принцип, правильно сформулировать санкцию соответствующей статьи Особенной части УК. Более того, законодатель с учётом указанного принципа должен формулировать и положения Общей части УК. Так, в частности, определяя основания привлечения к уголовной ответственности и основания освобождения от уголовной ответственности, следует исходить из характера и степени общественной опасности содеянного. Поэтому принцип справедливости необходимо учитывать не только при установлении границ преступного поведения, то есть при криминализации деяний, но и при дифференциации уголовной ответственности.

Использованные источники:

1. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. - М. 1999.
2. Лопашенко Н. А. Принципы уголовного законодательства. // Уголовное право Российской Федерации. Общая часть / Под ред. Р. Р. Галиакбарова. - Саратов, 1997.
3. Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть. - М., 1996.

4. Кленова Т. В. Принципы уголовного права и принципы кодификации в уголовном праве // Государство и право. - 1997. - №1.
5. Мальцев В. В. Принципы уголовного права и их реализация в правоприменительной деятельности. - СПб: «Юридический центр Пресс», 2004.



Кобільник Ростислав Ігорович
аспірант 2-го курсу ад'юнктури
Львівського державного університету внутрішніх справ
начальник відділу юридичного супроводу ТзОВ «СТКІ» (м.Київ)

ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ ПОРУШЕНЬ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО БЮДЖЕТНУ СИСТЕМУ УКРАЇНИ

Порушення законодавства про бюджетну систему України є одним з найбільш суспільно небезпечних видів порушень у сфері бюджету, а тому дослідження та вирішення проблем, пов'язаних з їх кримінально-правовою кваліфікацією, викликане необхідністю більш широкого, узгодженого та ефективного використання в правозастосовній діяльності норм Кримінального кодексу України

Однак, як слушно зазначає Р.Л. Степанюк аналіз статистичної інформації, а також матеріалів кримінальних справ, порушених за вказаними статтями КК (ст.ст. 210, 211 КК України – Р.К.), дозволяє дійти висновку, що на практиці існують певні проблеми пов'язані з кваліфікацією діянь службових осіб, котрі припускають правопорушення у бюджетній сфері. Немає єдиних підходів із питань кваліфікації бюджетних злочинів у науковій літературі [1, с.95].

Доволі часто у правозастосовній діяльності виникають труднощі при відмежуванні порушення законодавства про бюджетну систему України (ст. 210 КК України) та зловживання владою (ст. 364 КК України) або службовим становищем чи перевищення влади або службових повноважень (ст. 365 КК України), які мають свої історичні передумови.

До закріплення в кримінальному Законі кримінальної відповідальності за порушення законодавства про бюджетну систему України діяння, пов'язані з порушенням бюджетного законодавства, могли кваліфікуватися як зловживання владою або посадовим становищем (ст. 165 КК України 1960 р.) чи перевищення влади або посадових повноважень (ст. 166 КК України 1960 р.), однак, вони не в повній мірі охоплювали всі особливості кримінально-правової кваліфікації порушення законодавства про бюджетну систему України. В зв'язку з чим, Верховною Радою України 7 жовтня 1997 року був прийнятий Закон України «Про внесення змін до Кримінального і Кримінально-процесуального кодексів України, щодо посилення боротьби з порушенням бюджетного законодавства». Цим законом Кримінальний кодекс 1960 р. було доповнено ст. 80-3 «Порушення законодавства про бюджетну систему України», яка безпосередньо встановлювала кримінальну відповідальність за найбільш небезпечні види порушень законодавства про бюджетну систему.

Після чого, з прийняттям у 2001 році нового Кримінального кодексу України, кримінальна відповідальність за порушення законодавства про бюджетну систему України законодавцем закріплена в ст. 210 КК України, яка практично відтворює норми ст. 80-3 КК України 1960 р.

П.П. Андрушко коментуючи ст. 210 КК України зазначає, що оскільки законодавство про бюджетну систему порушується службовою особою шляхом використання нею влади чи службового становища всупереч інтересам служби або вчиненням дій, що виходять за межі наданих їй законом прав і повноважень, то злочин, передбачений ст. 210, за своїм змістом є

нічим іншим, як різновидом зловживання владою чи службовим становищем (ст.364) або ж перевищенням влади чи службових повноважень (ст. 365).

Разом з тим норми, передбачені ст. 210 та ст. 364 чи ст. 365, не можуть розглядатись як спеціальна й загальна, оскільки:

- із суб'єктивної сторони зловживання владою або службовим становищем передбачає наявність спеціальних мотивів (корисливий мотив, інші особисті інтереси, інтереси третіх осіб), а мотиви вчинення злочину, передбаченого ст. 210, можуть бути різними і на кваліфікацію не впливають.

- зловживання владою або службовим становищем, а також основний і особливо кваліфікований склади перевищення влади або службових повноважень належать до так званих матеріальних складів злочинів, оскільки обов'язковою їх ознакою є заподіяння істотної шкоди (основні склади) або спричинення тяжких наслідків (ч.2 ст. 364 та ч.3 ст. 365), а у ст. 210 передбачений злочин із формальним складом [2, с.748].

Шкідливі наслідки, не впливаючи на кваліфікацію за ст. 210, можуть бути враховані при призначенні покарання. За наявності до цього підстав спричинення внаслідок порушення бюджетного законодавства суспільно-небезпечних наслідків має отримувати самостійну кримінально-правову оцінку (наприклад за ст. 191, 364, 365) [3, с.599].

Крім того, незважаючи на те, що суб'єкт злочинів передбачених ст. 210 КК України та ст.ст. 364, 365 КК України спеціальний – службова особа, вони мають відмінності і за суб'єктом складом. Тому, як зазначає Р.Л. Степанюк, при розслідуванні цих злочинів (ст. 210 КК України – Р.К.) з самого початку існує обмежене коло осіб, які внаслідок свого службового становища мають об'єктивну можливість вчинити злочин [4, с.127].

О.О. Дудуров коментуючи ст. 210 КК України вказує, якщо зловживання бюджетними коштами вчинено службовою особою установи, яка не є розпорядником або одержувачем бюджетних коштів, дії винного мають розцінюватись як злочин у сфері службової діяльності і кваліфікуватись з урахуванням обставин справи за статтею 364 або 365 [3, с.600].

Однак більш правильною є позиція П.П. Андрушко, що ґрунтується на постанові Пленуму Верховного суду України від 26 грудня 2003 р. № 15, який стверджує, що вчинення передбачених диспозицією ч.1 ст. 210 діянь службовими особами, які не є розпорядниками чи одержувачами бюджетних коштів, кваліфікується як перевищення влади або службових повноважень, оскільки ними в такому випадку вчинюються дії, що належать до компетенції вищестоящої службової особи чи службової особи іншого відомства (а ці дії згідно з підпунктом «а» абз.2 п.5 постанови ПВСУ «Про судову практику в справах про перевищення влади або службових повноважень» від 26 грудня 2003 р. № 15 повинні кваліфікуватися саме так) [2, с.747].

Використані джерела:

1. Степанюк Р.Л. Підвищення ефективності боротьби зі злочинними порушеннями бюджетного законодавства України: проблеми і пропозиції // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. – 2006. – № 1. – С 95.
2. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: У 2 т. – Т.1 / За заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка. – 3-тє вид. перероб. та доп. – К.: Алерта; КНТ; Центр учбової літератури. – 2009. – 964 с.
3. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М.І. Мельника, М.І.Хавронюка. – 5-те вид., переробл. та доповн.. – К.: Юридична думка, 2008. – 1216 с.
4. Степанюк Р.Л. Особливості суб'єктів злочинів, пов'язаних з порушеннями бюджетного законодавства. // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – 2002. – вип. 18. – С. 127-130.



ПРОБЛЕМИ ВИРІШЕННЯ КОНКУРЕНЦІЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ НОРМ У ЧИННОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Конкуренція кримінально-правових норм є досить поширеним явищем у правозастосуванні. Коло випадків, коли посягання передбачено одночасно кількома кримінально-правовими нормами, доволі широке. Адже майже всі законодавчі новели Особливої частини кримінального законодавства України – норми, якими Кримінальний кодекс доповнений після введення його в дію – повністю або частково встановлюють відповідальність за діяння, що й до того були передбачені цим законом. Тому доволі часто на практиці особа, яка застосовує кримінально-правові норми стикається із ситуацією, коли необхідно визначити, якій з кількох норм, що «підходять» до даного випадку слід відати перевагу. Virішення питань, що виникають у зв'язку з такою конкуренцією, потребує з'ясування суттї цього явища, а також встановити правила кваліфікації при конкуренції норм. Лише таким чином можна подолати певні ускладнення, що виникають з існування такого явища як конкуренція кримінально-правових норм.

У КК 2001 р. кількість конкуренції кримінально-правових норм, порівняно з раніше чинним кримінальним законодавством, збільшилася. Це пояснюється не лише загальним зростанням обсягу Особливої частини КК, більшою диференціацією його норм, а й тим, що недавно завершена кодифікація проводилася без належного врахування можливої конкуренції статей закону, не ставилося завдання максимально скоротити кількість випадків невинуватеної конкуренції, допущена невідповідність між статтями Загальної та Особливої частини КК.

Одним із різновидів конкуренції кримінально-правових норм (за критерієм характеру взаємозв'язку між нормами) є конкуренція загальної та спеціальної норми. Конкуренцію загальної та спеціальної норми можна визначити як зумовлену наявністю в кримінальному законодавстві двох норм, одна з яких є загальною (визначає певне коло діянь як злочин), інша – спеціальною (виділяє з цього кола певні діяння як самостійні злочини, спеціалізує кримінально-правове регулювання), нетипову ситуацію у правозастосуванні, коли при кримінально-правовій оцінці одного суспільно-небезпечного діяння на застосування претендують обидві ці норми. Конкуренція загальної і спеціальної кримінально-правових норм виникає з прагнення законодавця диференціювати кримінальну відповідальність шляхом виділення із загальної норми спеціальних норм, які передбачають або більш сувору або пом'якшену відповідальність порівняно із загальною нормою [3, 121]. Наприклад, загальною нормою про відповідальність за умисне вбивство є ст.115 КК України. Але законодавець вважає, що навмисне вбивство вчинюється за дуже різних обставин, які суттєво обтяжують відповідальність (вбивство двох потерпілих, повторне вбивство, вбивство з особливою жорстокістю і тощо), або значно пом'якшують відповідальність (вбивство в стані необхідної оборони). Щоб зробити відповідальність і покарання за вбивство відповідними цим обставинам, законодавець виділив із загальної норми 115 КК України спеціальні норми: статті 116, 118 КК України – про відповідальність за навмисне вбивство, вчинене за пом'якшуючих обставин (в стані сильного душевного хвилювання, при перевищенні меж необхідної оборони, при перевищенні заходів необхідних для затримання злочинця).

При порівнянні статей, які містять загальну та спеціальну норми, слід враховувати філософські положення загального і особливого. Стаття про спеціальну норму повинна містити всі ознаки статті про загальну норму, водночас, стаття про спеціальну норму повинна містити додаткові притаманні лише їй ознаки, які виділяють її із загальної норми. Це можуть бути

ознаки потерпілого (ст. 112 КК), суб'єкта (ст. 424 КК), конкретизація ознак об'єктивної або суб'єктивної сторони злочину.

У кримінально-правовій літературі одностайно пропонується вироблене ще давньоримськими юристами правило виходу із такої нетипової ситуації правозастосування: в цих випадках повинна застосовуватися лише спеціальна норма. Правильність цього положення не викликає сумнівів. Наявні і логічні підстави вирішення конкуренції загальної і спеціальної норм, які в цілому зводяться до того, що, оскільки законодавець спеціально виділив спеціальну норму, застосовувати необхідно саме її. Додаткової аргументації це правило не потребує.

Існують випадки за якими не застосовується загальне правило кваліфікації при конкуренції статей, які передбачають загальну і спеціальну норми, а саме:

За наявності багатоступеневої конкуренції статей, які передбачають загальну та спеціальні норми, застосовується стаття, яка передбачає норму, найменшу за обсягом, тобто спеціальну щодо спеціальної чи найбільш спеціальну.

У випадках, коли скоєне не охоплюється ознаками жодної із спеціальних норм, слід звертатися до загальної, яка відіграє роль резервної, яка служить у тих випадках, які не підпадають під спеціальні. Правило кваліфікації для таких випадків: якщо діяння не охоплюється жодною із статей, що передбачають спеціальні норми, то воно кваліфікується за статтею про загальну норму.

Статті про загальні норми не виступають резервними щодо статей, які передбачають привілейовані норми. Тому, якщо скоєне не охоплюється статтею, яка передбачає привілейовану норму, то стаття, яка передбачає більш широку за обсягом норму, не застосовується – в такому випадку відповідні діяння не мають визнаватися як кримінально каранні [2, 421].

Цілком правильним є висновок, що у випадку кваліфікації злочинів при конкуренції загальної та спеціальної кримінально-правових норм слід користуватися тільки сутнісним критерієм – подоланням цього виду конкуренції із використанням розробленого правовою наукою правила незалежно від розмірів санкцій та наявної практики правозастосування [4, 456].

Отже, конкуренція кримінально-правових норм спричинена прагненням законодавця диференціювати кримінальну відповідальність, посилюючи її в одних нормах і пом'якшуючи в інших, а також недосконалістю системи кримінального законодавства. Властива конкуренції співвідносність норм за обсягом та змістом надає закону гнучкості, дає змогу кваліфікувати вчинене в його межах, уникаючи тим самим застосування закону за аналогією та нагромадження норм при правовій оцінці вчиненого злочину. Крім того, конкуренція кримінально-правових норм безумовно сприяє розвитку кримінального законодавства.

Використані джерела:

1. *Кримінальний кодекс України.*
2. *Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: Навч. Посібник. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.*
3. *Марін О.К. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм. – Київ: атака. – 2003. – 224 с.*
4. *Марін О.К. Причини виникнення та існування кримінально-правових норм // Вісник Львівського Університету. Серія юридична. Випуск 36. – Львів: Львівський університет імені Івана Франка, 2001. – С. 454-460.*



ДОБРОВІЛЬНА ВІДМОВА ВІД ВЧИНЕННЯ ХАБАРНИЦТВА

Актуальність теми дослідження визначається необхідністю удосконалення боротьби з хабарництвом в Україні в сучасних умовах. Кримінологічна статистика свідчить про значну поширеність злочинів цієї категорії. [1, с. 3]

У теорії кримінального права, правозастосовній практиці та в нормативно-правових актах «хабарництвом» називають два злочини, - давання та одержання хабара, оскільки вони тісно взаємопов'язані: одержання хабара неможливе без його давання і навпаки [2, с. 22].

Хабарництво — злочин з формальним складом. Він визнається закінченим діянням з моменту прийняття службовою особою хоча б частини матеріальних цінностей, якщо хабар передається у кілька прийомів. Залишення, наприклад, грошей у конверті на столі службової особи, або в його кишені, або в іншому місці його кабінету, що, однак, не були їм прийняті, утворює замах на давання хабара. Таким чином, правова оцінка дій особи, яка дає хабар, залежить певною мірою і від дій особи, яка одержує хабар [3, с. 127]. Але в абз. 4 п.14 ППВСУ зазначено, що якщо при умислі службової особи на одержання хабара у великому або особливо великому розмірі нею було одержано з причин, що не залежали від її волі, лише частину обумовленого хабара, вчинене належить кваліфікувати як замах на одержання хабара у розмірі, який охоплювався її умислом [4, с.21]. За такої умови злочин не є закінченим. Варто також сказати, що за п. 3 даної постанови «...відповідальність настає незалежно від того, до чи після вчинення цих дій було одержано хабар, був чи не був він обумовлений до їх вчинення, виконала чи не виконала службова особа обумовлене, збиралася чи ні вона це робити».

Добровільна відмова при незакінченому злочині (ч.1 ст.17 КК України) - це остаточне припинення особою за своєю волею готування до злочину або замаху на злочин, якщо при цьому вона усвідомлювала можливість доведення злочину до кінця [5, с. 131]. Шевчук А.В. вважає, що добровільна відмова від вчинення злочину - це фактичне, дійсне, повне, своєчасне та безповоротне припинення особою підготовчих дій чи виконання складу злочину при усвідомленні наявної можливості їх завершення [6, с. 16].

Добровільна відмова від злочину можлива тільки коли злочин є незакінченим, тобто до моменту закінчення злочину. Лише в цьому випадку особа може ліквідувати (припинити) створену нею небезпеку спричинення шкоди об'єкту, який охороняється кримінальним законом. Добровільна відмова виключається на стадії закінченого злочину, бо є всі елементи та ознаки складу злочину і відмовитись від завершеного посягання вже неможливо, воно незворотне [7, с. 185-186].

У діях того, хто дає хабара, добровільна відмова може мати місце до того, як хабар переданий ним одержувачу хабара. У діях одержувача хабара добровільна відмова може мати місце до моменту прийняття ним матеріальних цінностей від особи, яка дає хабара [8, с. 91].

Слід зазначити, що поняття закінченого злочину й добровільної відмови від злочину є взаємовиключними. Так, добровільна відмова від отримання, хабара може мати місце лише до його прийняття. Тому наступне повернення хабара незалежно від мотивів не звільняє службову особу від кримінальної відповідальності за цей злочин.

В будь-якому випадку повинен бути встановлений конкретизований факт не тільки надання, але й прийняття службовою особою вигоди майнового характеру. Тому вважаю, що добровільна відмова можлива при одержанні хабара, як тоді коли особа, якій призначений предмет злочину, активно відмовляється від хабара, так і тоді, коли вона не

вчиняє дій на прийняття предмету злочину (пасивна відмова), наприклад, службова особа свідомо не прибула на місце зустрічі, на якому їй мав передатись хабар.

За ч. 2 (3) ст. 15, ч. 2 ст. 368 треба кваліфікувати вимагання хабара, отримати який службовій особі не вдалося з незалежних від її волі причин. Поведінка, яка розцінюється як вимагання, поряд з власне отриманням незаконної майнової винагороди за дії (бездіяльність) з використанням службового становища, входить до об'єктивної сторони кваліфікованого складу злочину - одержання хабара, поєднаного з вимаганням [9, с. 56].

Добровільну відмову слід відрізнити від дійового каяття. Сутність дійового каяття як підстави обов'язкового звільнення від кримінальної відповідальності полягає у тому, що особа, яка вчинила злочин, не лише внутрішньо переживає і словесно кається у вчиненому, а й підтверджує це своїми соціально корисними і активними діями. Основними ознаками цього правового інституту є суспільна корисність, правомірність, активність і добровільність розпочатих дій. Дійове каяття чи спеціальні підстави звільнення від кримінальної відповідальності можливі тільки після вчинення злочину і можуть бути застосованими лише до особи, що його вчинила.

Юридичне відображення даний кримінально-правовий інститут знайшов не тільки у ст. 45 КК, а й у ряді статей Особливої частини КК України.

Згідно з ч. 3 ст. 369 КК особа, яка дала хабар, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо відносно неї мало місце вимагання хабара або якщо після дачі хабара вона добровільно заявила про те, що сталося до порушення кримінальної справи щодо неї органу, наділеному законом правом на порушення кримінальної справи.

Таким чином, у законі передбачено дві самостійні підстави звільнення хабародавця від кримінальної відповідальності: 1) якщо відносно нього мало місце вимагання хабара; 2) якщо після дачі хабара він добровільно заявив про це до порушення кримінальної справи щодо нього. [10, с. 228]

Але це інститут звільнення від кримінальної відповідальності.

Отже, добровільна відмова при хабарництві можлива до прийняття службовою особою хабара. Дії по відмові можуть бути як активні, так і пасивні. Її необхідно відмежовувати від підстав звільнення від кримінальної відповідальності.

Використані джерела:

1. Крупко Дмитро Іванович. Відповідальність за хабарництво за кримінальним правом Німеччини, Швейцарії та України (порівняльно-правове дослідження): Автореф. дис... канд.юрид.наук: 12.00.08/ Академія адвокатури України.—К.,2005.- 20с.
2. Андрушко П.П., Стрижевська А.А. Кримінальна відповідальність за одержання хабара. // Вісник Верховного Суду України. — 2005. — № 7 (59). — С. 22-28.
3. Шиманський Фелікс Володимирович. Злочини у сфері службової діяльності (кримінально-правовий аналіз): Навч.посіб. / Міжнародний гуманітарний ун-т; Інститут національного та міжнародного права. — О.: Юридична література, 2006. — 272с.
4. Про судову практику у справах про хабарництво: Постанова Пленуму ВС України № 5 від 26 квітня 2002 р.// Юридичний вісник України. — 2002. — с. 21
5. Кримінальний кодекс України прийнятий Верховною Радою України 5 квітня 2001 р. — Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 25-26. — ст. 131
6. Шевчук Андрій Васильович. Стадії вчинення злочину: Автореф. дис... канд. юрид.наук: 12.00.08 / Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка.—К.,2002.-20с.
7. Кримінальне право України: Загальна частина: Підр. для студ. юрид. спец. вищ. закладів освіти/ М.І.Бажанов, Ю.В.Баулін, В.І. Борисов та ін.; За ред. Професорів М.І.Бажанова,В.В.Сташиса,В.Я.Тація.— Київ–Харків:Юрінком Інтер–Право,2002.— 416с.
8. Слуцька Тетяна Іванівна. Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені у сфері службової діяльності: навч. посіб. для студ. ВНЗ. — К.: КНТ, 2007. — 164с.

9. *Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 4-те вид., переробл. та доповн. / За ред. М.І.Мельника, М.І.Хавронюка. – К.: Юридична думка, 2007. – 1184 с.*
10. *Мельник Микола Іванович. Хабарництво: загальна характеристика, проблеми кваліфікації, удосконалення законодавства. — К.: Парламентське вид-во, 2000. — 256с.*



Колінько Олена Олександрівна

аспірантка 1-го курсу Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

ДОВЕДЕННЯ ДО САМОГУБСТВА ЗА ВІТЧИЗНЯНИМ І ЗАРУБІЖНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ (ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ)

Інтеграція України до Європейського Союзу в умовах сучасного політичного і соціально-економічного стану обумовлює реформування усіх галузей українського законодавства відповідно до європейських стандартів, в тому числі і кримінальної. Особливо важливими питаннями є охорона життя людини і встановлення за посягання на нього адекватної міри відповідальності.

Враховуючи важливість даної охоронюваної сфери, необхідним є вивчення досвіду зарубіжних країн щодо встановлення кримінальної відповідальності за злочини проти життя людини. Тому, особливої актуальності набувають компаративістські дослідження в галузі кримінального права, в тому числі і в частині кримінально-правової охорони життя людини від злочинних посягань.

Одним із злочинів, що посягає на життя людини, відповідальність за який передбачена вітчизняним законодавством в ст. 120 КК України, є доведення до самогубства. На нашу думку, дана стаття потребує співставлення із відповідними нормами Кримінальних кодексів зарубіжних країн. Таке дослідження дозволить вдосконалити вітчизняне кримінальне законодавство в частині встановлення відповідної міри покарання за вчинення такого виду злочину, як доведення до самогубства. Окремі правові аспекти доведення до самогубства, а саме, в частині характеристики деяких способів (форм) доведення до самогубства та розроблення шляхів попередження самогубств, вивчали і розробляли такі вітчизняні вчені, як : Гриценко В.В., Тіщенко А.П., Ярмиш Н.М., Шестопалова Л.М., та інші. Але в даних дослідженнях, недостатня увага приділялася значенню порівняльного правознавства. Крім цього, в працях таких зарубіжних вчених, як Авакян Р.З., Алієв І.А., Амбрумова А.Г., Лінарс А., Постовалова Л.І., Сільвінг О., Фарбер М.Л. можна знайти наукові доробки, які пов'язані з соціальною характеристикою такого явища, як самогубство і встановленням кримінальної відповідальності за доведення до самогубства.

Ст. 120 КК України передбачає відповідальність за доведення особи до самогубства або до замаху на самогубство, що є наслідком жорстокого з нею поводження, шантажу, примусу до вчинення протиправних дій або систематичного приниження її людської гідності [1, с. 40]. При цьому, зарубіжні законодавці ставляться по різному до питання, щодо встановлення міри покарання за самогубство і доведення до самогубства.

Якщо брати за основу норму, зазначену в КК України, то зарубіжні кодекси, в частині дій пов'язаних будь-яким чином з самогубством, умовно можна поділити на три групи:

I такі, що повністю або частково збігаються з нормою вітчизняного законодавства;

II такі, які містять норму, що передбачає відповідальність за доведення до самогубства, але, при цьому, корінним чином відрізняється від ст. 120 КК України;

III такі, що взагалі не мають норми, яка передбачала б відповідальність за злочин даного виду.

До першої групи можна віднести Кримінальні кодекси таких держав: Азербайджанської Республіки (ст. 125), Грузії (ст. 115), Російської Федерації (ст. 110), норми яких, встановлюють, що, за: «Доведення особи до самогубства або до замаху на самогубство шляхом погроз, жорстокого поводження або систематичного приниження людської гідності потерпілого - карається ...» [2, с.23; 3, с. 31; 4, с. 32].

Суттєво відрізняються диспозиції статей Кримінальних кодексів Іспанії, Республіки Сан-Марино і Литовської Республіки, які можна віднести до другої групи держав наведеної вище класифікації. Так, в КК Іспанії відповідальність за доведення до самогубства і допомогу у вчиненні самогубства міститься в ст. 143 «Вбивство і його види»: «Той, хто довів до самогубства іншу людину, карається...» [6, с.52]. А за ч. 2 ст. 151 КК Республіки Сан-Марино, кримінальна відповідальність наступає і для самогубця, в тому випадку, якщо спроба самогубства не доведена до кінця, але наявне суттєве тілесне ушкодження: «Якщо спроба вчинити самогубство призводить до серйозного тілесного ушкодження, то застосовується...» [7, с.18]. При цьому, КК Литовської Республіки, передбачає дві окремі статті: ст.133 «Доведення до самогубства чи схиляння до самогубства»: «Той, хто схилив людину до самогубства або довів людину до самогубства шляхом жорстокого або підступного поводження, карається...» і ст. 134 «Надання допомоги у вчиненні самогубства»: «Той, хто на прохання безнадійно хворої людини допоміг їй вчинити самогубство, карається...» [8, с. 29].

Для об'єктивного бачення даної проблеми необхідно врахувати, що є ще й третя група держав, КК яких зовсім не мають норми, яка б передбачала кримінальну відповідальність за будь-які дії пов'язані з самогубством. З розглянутих нами, до них належать КК Швеції [9], Китайської Народної Республіки [10].

Порівнюючи зарубіжне і вітчизняне законодавство, на нашу думку, Кримінальний кодекс України досить вдало поєднує в ст. 120 всі способи, які можуть завдати шкоду нормальному існуванню індивіда в суспільстві, шляхом доведення його до самогубства, і передбачає за це відповідальність. Але, законодавцю варто було б врахувати досвід зарубіжних держав (Республіка Сан-Марино, Литовська Республіка) щодо застосування норм за схиляння до вчинення самогубства і надання допомоги у вчиненні самогубства. Тому, пропонуємо внести такі зміни в ч. 1 ст. 120 КК України:

«Доведення до самогубства»

«1. Доведення особи до самогубства або до замаху на самогубство, що є наслідком жорстокого з нею поводження, шантажу, примусу до протиправних дій або систематичного приниження її людської гідності, а також умисне схиляння іншої особи вчинити самогубство шляхом вмовлянь, введенням в оману або іншим шляхом, надання допомоги у вчиненні самогубства, якщо особа покінчила з життям самогубством, - карається ...»

Вважаємо, що внесення таких змін до КК України позитивно вплине на вдосконалення вітчизняного кримінального законодавства в частині встановлення відповідальності за злочинні посягання на життя особи.

Використані джерела:

1. *Кримінальний кодекс України*. – К.: «ВЕЛЕС», 2006.
2. *Уголовный кодекс Азербайджанской республики*. – СПб.: Изд-во «Юр. центр Пресс», 2001.
3. *Уголовный кодекс Грузии*. – СПб.: Изд-во «Юр. центр Пресс», 2002.
4. *Уголовный кодекс Российской Федерации*. – М.: Изд-во ОМЕГА-Л, 2005.
5. *Уголовный кодекс Испании*. – М.: Изд-во ЗЕРЦАЛО, 1998.
6. *Уголовный кодекс Республики Сан-Марино*. – СПб.: Изд-во «Юр. центр Пресс», 2002.
7. *Уголовный кодекс Литовской республики*. – СПб.: Изд-во «Юр. центр Пресс», 2003.
8. *Уголовный кодекс Швеции*. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2001.
9. *Уголовный кодекс Китайской Народной Республики*. – СПб.: Изд-во «Юр. центр Пресс», 2001.



Кос Ольга Дмитрівна

викладач кафедри кримінального права та кримінології ПЮІ Льв ДУВС

ПРИНЦИПИ ПОЛІТИКИ В СФЕРІ БОРОТЬБИ ЗІ ЗЛОЧИННІСТЮ.

Для того, щоб виправдати своє призначення, політика, повинна бути принциповою, мати систему керівних ідей – систему певних принципів. Дослідження політики в сфері боротьби зі злочинністю уявляється неможливим без попереднього розгляду її принципів. Споконвічно проблема принципів того чи іншого інституту складала основу вирішення питань про його зміст і цільове призначення, була фундаментом визначення його сутності, ознак, його практичного значення та співвідношення з іншими інститутами.

Принципи політики в сфері боротьби зі злочинністю указують шлях формування кримінального законодавства й утримують його в певних рамках, забезпечуючи необхідну стабільність і єдність. Принципи не можна сплутувати із задачами, цілями, функціями, методами, оскільки їх значення полягає і в тому, що вони виступають регулятором правозастосовувальної діяльності. Практика, орієнтуючись на них, здійснює її не тільки у строгій відповідності до букви закону, але й у згоді з духом кримінально-політичних вимог.

У теорії права під принципами політики в сфері боротьби зі злочинністю слід розуміти основоположні ідеї, що визначають загальні підходи громадського суспільства і державної влади до стратегічно-орієнтованої діяльності в сфері правового регулювання соціальних відносин (в сфері охорони найбільш важливих для особи, суспільства і держави благ, законних інтересів і суспільних відносин від злочинних посягань) [1, с. 38].

Виходячи із структури політики України в сфері боротьби зі злочинністю до якої ми відносимо кримінально-правову політику, кримінально-процесуальну в підсистему якої входить оперативно-розшукова діяльність, кримінально-виконавчу та кримінологічну (профілактичну) політику, можна виділити принципи політики в сфері боротьби зі злочинністю, які базуються на загальних принципах, що лежать в основі всієї правової політики України - загальні і ті, які є притаманними для кожного складового елемента цієї системи, що лише у своїй сукупності визнаються спеціальними принципами політики в сфері боротьби зі злочинністю.

До загальних принципів, які є вихідними з основного закону України [2] ., відносимо: 1) принцип демократизму (ст. 1 Конституції); 2) принцип переваги прав і свобод людини (ст. 3 Конституції); 3) принцип верховенства права (ст. 8 Конституції); 4) принцип рівності громадян (ст.ст. 21 та 24 Конституції); 5) принцип законності та винної відповідальності (ст. 62 Конституції); 6) принцип гуманізму.

До спеціальних принципів відносимо:

I. Принципи, які є похідними від кримінально-правової політики: 1) принцип врахування (відповідності) соціально-правової психології; 2) принцип економії репресії; 3) принцип доцільності; 4) принцип невідворотності відповідальності; 5) принцип зворотної дії в часі; 6) принцип виключення подвійної відповідальності; 7) принцип диференціації й індивідуалізації відповідальності та покарання; 8) принцип соціальної справедливості [3, с.61] .

II. Принципи, які є похідними від кримінально-процесуальної політики включаючи принципи ОРД: 1) принцип рівності усіх учасників судового процесу перед законом і судом; 2) принцип поваги до гідності особи; 3) принцип невторчання в особисте і сімейне життя особи; 4) принцип дотримання права людини на свободу та особисту недоторканність; 5) принцип недоторканність житла; 6) принцип дотримання таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції; 7) принцип з'ясування істини; 8) принцип забезпечення підозрюваному, обвинувачуваному, підсудному права на захист; 9) принцип дотримання презумпції невинуватості; 10) принцип свободи від самовикриття, викриття членів сім'ї чи близьких родичів; 11) принцип здійснення правосуддя виключно судами; 12) принцип участі народу у здійсненні правосуддя; 13) принцип незалежності і недоторканності суддів, підкорення їх лише законам; 14) принцип змагальності судового розгляду; 15) принцип гласності судового процесу; 16) принцип забезпечення апеляційного та касаційного оскарження судових рішень; 17) принцип забезпечення всім особам, які беруть участь у справі права на захист їхніх законних інтересів; 18) принцип вільної оцінки доказів; 19) принцип безпосередності дослідження доказів; 20) принцип наступальності; 21) принцип конспірації; 22) принцип поєднання гласних і негласних заходів боротьби зі злочинністю.

III. Принципи, які є похідними від кримінально-виконавчої політики: 1) принцип невідворотності кримінального покарання; 2) принцип врахування відповідальності соціально-правової психології; 3) принцип диференціації та індивідуалізації виконання покарань; 4) принцип відновлення соціальної справедливості; 5) принцип відновлення соціальної справедливості; 6) принцип доцільності; 7) принцип економії репресії; 8) принцип прогресивної системи виконання та відбування покарань; 9) принцип взаємної відповідальності держави і засудженого; 10) принцип примирення; 11) принцип раціонального застосування заходів переконання та примусу до засуджених; 12) принцип участі громадськості у виконанні кримінального покарання; 13) принцип поєднання всіх елементів мети покарання при його виконанні; 14) принцип комплексного та системного впливу на особу засудженого; 15) принцип погашення та зняття судимості. [4, с.79] .

IV. Принципи, які є похідними від кримінологічної (профілактичної) політики: 1) принцип соціально-економічної обґрунтованості; 2) принцип системності; 3) принцип практичної спрямованості; 4) принцип індивідуального підходу; 5) принцип комплексності; 6) принцип своєчасності; 7) принцип взаємодії органів кримінальної юстиції з іншими органами державної влади, суспільними інститутами; 8) принцип наукової обґрунтованості.

Використані джерела:

1. Лопашенко Н.А. Уголовная политика / Н.А. Лопашенко. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 608с. – ISBN 978-5-466-00377-2 (В ПЕР.) С. 38
2. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. – К.: Преса України, 1997. – 80с.
3. Фріс П.Л. Кримінально-правова політика України. дис...доктора юрид.нук.:12.00.08 / Фріс Павло Львович – К., 2005. – 440с.
4. Кондратішин В.В. Кримінально-виконавча політика України. дис...кандидата юрид.нук.:12.00.08 / Кондратішина Вікторія Вікторівна – Л., 2009. – 275 с.



Крапчатова Ирина Николаевна
*кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и процесса
Российского государственного гуманитарного университета*

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ПРАВОСУДИЯ КАК ФАКТОР РАЗВИТИЯ ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА

Проведение судебной реформы в России, повышение роли судов в обеспечении правового государства обусловили необходимость повышения действенности уголовно-правовой защиты лиц, осуществляющих и обеспечивающих правосудие.

Согласно Конституции Российской Федерации правосудие в нашей стране выступает важнейшим средством, с помощью которого государство реализует функцию охраны и укрепления законности, обеспечивает защиту от преступных посягательств прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды, конституционного строя Российской Федерации, мира и безопасности человечества, а также предупреждает совершение преступлений.

Федеральная целевая программа развития судебной системы России на 2007–2011 гг. одной из главных задач определяет утверждение судебной власти в государственном механизме как самостоятельной, влиятельной и независимой силы общества. «Деятельность судебных органов, – писал известный русский философ И.А. Ильин, – ставится обычно в условия независимости от управления, для того чтобы придать ей беспристрастную верность и справедливость, столь необходимую в деле применения права» [1, с. 134].

Преступные посягательства на нормальную деятельность органов правосудия, независимость и неприкосновенность судей, работу органов государства, непосредственно содействующих суду в выполнении его основных функций, препятствуют расследованию, рассмотрению и разрешению уголовных и гражданских дел, дел об административных правонарушениях, исполнению судебных решений. Выделение этих преступлений в самостоятельную главу, помещенную в раздел «Преступления против государственной власти», соответствует конституционным положениям о роли и месте судебной власти в правовом государстве.

Правосудие — понятие многозначное, но в основном, оно употребляется в двух значениях: узком и широком. В самом общем виде правосудие означает одну из форм государственной деятельности, имеющей своим содержанием применение права, т.е. правоприменительную или юрисдикционную деятельность. В узком же, или собственном, смысле правосудие можно определить как осуществляемую с участием сторон и участников процесса в регламентированной законом форме деятельность суда по рассмотрению и разрешению гражданских и уголовных дел, дел об административных правонарушениях.

Трактовка термина «правосудие» в уголовном законодательстве и теории уголовного права не соответствует буквальному его толкованию, вытекающему из положений Конституции РФ, так как расширяет содержание этого понятия, однако данный термин, как никакой иной, определяет ту специфическую сферу государственной деятельности, которая подлежит самостоятельной уголовно-правовой защите, и поэтому его использование в указанном толковании представляется оправданным.

Некоторые авторы подчеркивают, что в главе о преступлениях против правосудия логичнее было бы сосредоточить, исходя из родового объекта, только нормы, охраняющие деятельность по отправлению правосудия. Следуя логике подобных высказываний, необходимо было бы признать лишними в главе 31 УК РФ значительное число составов преступлений. И все же место составов преступлений, предусмотренных ст.ст. 313 и 314 УК РФ, по мнению автора,

определено законодателем верно. Помещение этих составов в главу о преступлениях против правосудия означает, что законодатель направленность соответствующих норм видит не в защите порядка управления, а в обеспечении стоящих перед правосудием задач, гарантировании обязательности процессуальных актов, являющейся одним из важных свойств их законной силы.

Сказанное, на взгляд автора, позволяет предположить, что законодатель, обособив в главе 31 УК ряд преступлений и дав им название «Преступления против правосудия», сосредоточил здесь конструкции преступных деяний, сущностью которых является посягательство на общественные отношения, призванные обеспечить предпосылки, осуществление в рамках закона, а также реализацию результатов охранительной, познавательной-правоприменительной деятельности суда и содействующих ему органов и лиц.

Ряд статей, содержащихся в главе 31 Уголовного кодекса Российской Федерации «Преступления против правосудия», призваны обеспечить уголовно-правовыми средствами реализацию наиболее важных принципов уголовного процесса, таких, как принцип независимости судей и подчинения их только закону, принцип процессуальной самостоятельности других должностных лиц правоохранительных органов, а также защиту этих лиц от психического и физического насилия.

На взгляд автора, нормы уголовного права, предусматривающие ответственность за совершение преступлений против правосудия, должны быть сформулированы достаточно точно, в необходимых случаях детализировано, содержать понятия и определения, благодаря которым эти нормы должны стать эффективными, могущими дать действительный отпор общественно опасным деяниям, посягающим на правосудие. Для этого требуется внести изменения в действующие нормы уголовного закона, устанавливающие ответственность за совершение деяний, препятствующих отправлению правосудия.

Безусловно, для эффективной защиты отношений по отправлению правосудия необходимы существенные изменения не только уголовного кодекса, но и всего комплекса процессуальных законов, регламентирующих непосредственно отправление правосудия, обеспечивающих надежную защиту участников уголовного процесса, а для исполнения этих законов нужна прочная экономическая база. Вполне справедливо писал еще в прошлом веке А. Унковский: «Независимые и хорошие органы правосудия не могут создаваться одними уставами судопроизводства и судоустройства. Так как судебные учреждения не являются чем-то внешним, не от мира сего сущим, то существование их, так же как и прочих учреждений, необходимо обуславливается общим состоянием среды, в которой они действуют... При известных условиях существование независимого и нелицеприятного суда точно так же невозможно, как существование гласности без права свободной речи или публичности без публики. Поэтому действительное осуществление каких-либо начал судопроизводства зависит не только от правил судебного устава, но и от тех условий, которые представляются общим строем государственной жизни» [2, с. 39].

Использованные источники:

1. Ильин И.А.. *О сущности правосознания.* – М., 1993.
2. Пауль Г. *От порядка полицейского к порядку правовому* // *Законность.* 1994. № 4.



Крих Тетяна Ярославівна
здобувач кафедри кримінального права і кримінології
Львівського державного університету внутрішніх справ

НЕЗАКОННА ПРИВАТИЗАЦІЯ ДЕРЖАВНОГО, КОМУНАЛЬНОГО МАЙНА : ВІДПОВІДНІСТЬ САНКЦІЙ ТЯЖКОСТІ КРИМІНАЛЬНО-КАРАНОГО ДІЯННЯ

Останнім часом значного суспільного резонансу набули виявлені факти незаконної приватизації державного, комунального майна. Зважаючи на важливість процесів приватизації для розвитку ринкової економіки, законодавець ретельно підійшов до їх охорони. Кримінальне - правовим засобом протидії незаконній приватизації державного та комунального майна стало закріплення в Кримінальному кодексі України даного діяння окремим складом злочину. Проте, така охорона буде ефективною лише за умови неухильного дотримання науково визначених принципів криміналізації суспільне небезпечних діянь. Одним із таких принципів є принцип відповідності санкції тяжкості кримінальне караного діяння.

У кримінальному праві справедливість приймає форму рівності громадян перед законом, відповідності суворості покарання тяжкості провини, обмеження каральних елементів покарання дійсною суспільною потребою. У системі Особливої частини кримінального законодавства ці прояви справедливості кримінального права виявляються як відповідність санкції тяжкості кримінальне караних діянь [1, с. 240].

Тому, виникає запитання: чи відповідає вид та міра покарання, встановленні за вчинення незаконної приватизації державного, комунального майна суспільній небезпечності та тяжкості досліджуваного нами злочину? Для цього, вважаємо за необхідне, дослідити цінність суспільних відносин, на які посягає досліджуваній злочин, суспільну небезпечність даних діянь та дослідити, яким чином співвідносяться диспозиції і санкції статей, що передбачають злочини, які посягають на суспільні відносини в сфері фінансової діяльності держави.

В сучасній науковій літературі незаконна приватизація практично одностайно визнається злочином у сфері господарської діяльності. Проте, вважаємо, що не зовсім правильно визнавати суспільні відносини в сфері приватизації складовими системи господарської діяльності, адже приватизація є однією з пріоритетних програм Уряду, яка спрямована не лише на перерозподіл власності в країні, а й на сприяння, в першу чергу, стабілізації національної економіки. Також, даним відносинам, на відміну від господарських відносин, притаманний принцип імперативності - дозволено те, що чітко визначено законом (наприклад, дозволено приватизовувати те, що включено в перелік об'єктів, що підлягають приватизації; дозволено приватизовувати лише у спосіб, визначений законом для даного об'єкта). Приватизація — це специфічні відносини, адже з однієї сторони завжди стоїть держава або органи місцевого самоврядування. А виходячи із положень ст.ст. 43, 52 Господарського кодексу України, органи державної влади та органи місцевого самоврядування не можуть виступати суб'єктами господарювання і їм забороняється здійснювати господарську діяльність, як комерційну, так і некомерційну [2].

З нашої точки зору, незаконна приватизація в першу чергу завдає шкоду економіці держави, зокрема, її фінансовій системі, посягає на суспільні відносини, що виникають між державою, в особі Фонду державного майна України, Фонду державного майна Автономної республіки Крим, його регіональних відділень чи органів місцевого самоврядування, та юридичними чи фізичними особами в процесі приватизації державного, комунального майна, в порядку визначеному законами України з метою формування прибуткової частини державного та місцевих бюджетів. Адже, на сьогодні, Бюджетний кодекс України в склад доходів Державного бюджету України включає кошти від продажу активів, що належать державі, а кошти від відчуження майна, яке знаходиться в комунальній власності, відносить до надходжень місцевих

бюджетів. Приватизація дає не малий вклад на поповнення бюджетів різних рівнів, так, за 2005 рік до Державного Бюджету надійшло 20,71 млрд. грн. [3, с. 5].

Внаслідок ненадходження очікуваних коштів від приватизації, неможливим стає виконання функцій бюджету. За таких обставин, неможливо забезпечити належний рівень захисту суверенітету та територіальної цілісності держави, економічної безпеки, правового порядку. Кошти бюджету - це кошти на виплату заробітних плат, пенсій, стипендій, різного роду допомог, кошти на утримання органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Суспільна небезпечність незаконної приватизації державного, комунального майна, з точки зору кримінального права, характеризується таким рівнем, що є достатнім для злочинів, а рівень соціальної цінності суспільних відносин в сфері приватизації є достатнім для їх кримінально-правової охорони, тому вони повинні захищатися нормами кримінального права.

Про ступінь суспільної небезпечності злочину, передбаченого ст.233 КК України свідчать розмір покарання, яка передбачене за його вчинення. Тому, існування саме такої санкції буде сприяти запобіганню вчиненню злочинів іншими особами, і цим самим виконувати мету покарання, передбачену ст. 50 КК України.

Провівши порівняльну характеристику покарання, встановленого за незаконну приватизацію державного, комунального майна та покарання, встановленого за деякі інші злочини, що посягають на суспільні відносини в сфері фінансової діяльності держави, бачимо що, законодавець незаконну приватизацію державного, комунального майна за ступенем і характером суспільної небезпеки ставить на рівні із виготовленням, зберіганням, придбанням, перевезенням, пересиланням, ввезенням в Україну з метою збуту або збутом підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї, легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом та особливо кваліфікованими складами ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) та ухилення від сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування.

Однак, основні і кваліфіковані склади ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) та ухилення від сплати страхових внесків на загальнообов'язкове основні і кваліфіковані аналогічні склади ст. 233 КК України, хоча податки, збори та внески на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування становлять значно більший відсоток надходжень до бюджетів ніж кошти від приватизації державного, комунального майна. В даному випадку, вважаємо мало місце неврахування принципу домірності санкцій та економії репресій при криміналізації діянь, передбачених ст.212 та 212-1 КК України. Тому, санкції за основні і кваліфіковані склади ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) та ухилення від сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, з нашої точки зору, мають бути більш суворими.

Таким чином, при криміналізації незаконної приватизації державного, комунального майна законодавцем в повній мірі дотримано принцип домірності санкцій і економії репресій. Лише такий вид і міра покарання, які визначені законодавцем, щодо незаконної приватизації державного, комунального майна відображають суспільну небезпечність даного злочину і дозволять запобігти вчинення його в майбутньому.

Використані джерела:

1. *Основания уголовно-правового запрета. Криминализация й декриминализация / Под ред. В.Н. Кудрявцева й А.М. Яковлева. - М.: Наука, 1982.*
2. *Господарський кодекс України // Відомості Верховної Ради України. - 2003. - №18-22.-Ст.144.*
3. *Інформація про хід приватизації державного майна в Україні за 2005 рік // Державний інформаційний бюлетень про приватизацію. - 2006. - №3.- 4-5С.*



Куцевич Максим Петрович

*кандидат юридичних наук, асистент кафедри кримінального права та кримінології
юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

МЕЖІ УНІВЕРСАЛЬНОЇ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЮРИСДИКЦІЇ УКРАЇНИ

Дія в просторі Кримінального кодексу України від 05.04.2001 р. (далі – КК України), як і кримінального закону будь-якої іншої держави, визначається за допомогою ряду принципів чинності цих законів, одним з яких є універсальний.

Кожна держава вправі застосувати свій підхід до визначення нормативного змісту універсального принципу чинності свого закону. Згідно зі ст.8 КК України, універсальний принцип чинності кодексу дозволяє притягнути до відповідальності за наступних умов: 1) злочинне діяння вчинене за межами території України і не посягає на права та свободи громадян України або інтереси України; 2) злочинне діяння вчинене іноземцем або особою без громадянства, що не проживає постійно в Україні; 3) міжнародний договір, де передбачена злочинність вчиненого діяння, містить положення, які безпосередньо дозволяють Україні, як учасниці цього договору, притягнути винну особу до кримінальної відповідальності на підставі власного закону.

Для порівняння, значно ширший зміст універсального принципу визначений в ч.3 ст.6 КК Республіки Білорусь, де зазначено, що: «Цей Кодекс застосовується незалежно від кримінального права місця вчинення діяння відносно наступних злочинів: 1) геноцид (стаття 127); 2) злочини проти безпеки людства (стаття 128); 3) виробництво, накопичення або розповсюдження заборонених засобів ведення війни (стаття 129); 4) екоцид (стаття 131); 5) застосування зброї масового враження (стаття 134); 6) порушення законів та звичаїв війни (стаття 135); 7) злочинні порушення норм міжнародного гуманітарного права під час збройних конфліктів (стаття 136); 8) бездіяльність або віддання злочинного наказу під час збройного конфлікту (стаття 137); 9) інших злочинів, вчинених поза межами Республіки Білорусь, які підлягають переслідуванню на підставі обов'язкового для Республіки Білорусь міжнародного договору» [1].

Відмінною рисою КК Республіки Білорусь є визначений перелік злочинних діянь, які визнаються міжнародними злочинами та злочинами міжнародного характеру, і стосовно яких цей кодекс може бути застосовано незалежно від того чи буде передбачена можливість його застосування відповідним міжнародним договором чи конвенцією. Зокрема, згідно з ст. VI Конвенції про запобігання злочинів геноциду та покарання за нього, від 09.12.1948 р.: «Особи, які обвинувачуються у вчиненні геноциду або інших перерахованих в ст. III діянь, повинні бути засуджені компетентним судом тієї держави, на території якої було вчинено це діяння ...» [2].

Таким чином, стосовно геноциду передбачена лише кримінально-правова юрисдикція держави, на території якої його було вчинено, універсальна ж юрисдикція не передбачена.

Враховуючи такі положення конвенції, та обмеженість в ст.8 КК України змісту універсального принципу лише випадками, прямо передбаченими міжнародними договорами, КК України, навідміну від КК Республіки Білорусь, не може бути застосований, до особи, що перебуває на території України, яка не є ні її громадянином, ні особою без громадянства, що постійно проживає в Україні, та вчинила – геноцид.

Така ситуація, на нашу думку, дає всі підстави для перегляду і можливо зміни редакції ст.8 КК України 2001 р. в частині розширення нормативного змісту універсального принципу чинності кодексу шляхом визначення в кодексі переліку окремих різновидів злочинних діянь, стосовно яких він може бути застосований, як це зроблено в КК Республіки Білорусь.

Зазначені зміни є доцільними, насамперед, з огляду на те, що таким чином, чином формується правовий механізм універсальної кримінально-правової юрисдикції певної держави

та забезпечується невідворотність кримінальної відповідальності за діянь, які посягають на загальнолюдські цінності і, тому, визнаються злочинами міжнародного характеру та міжнародними злочинами. Згідно зі ст.1 Статуту ООН до таких цінностей належать міжнародний мир, безпека людства, міжнародна співпраця у вирішенні міжнародних проблем економічного, соціального, культурного та гуманітарного характеру, в утвердженні прав та свобод людини незалежно від раси, статі, мови, релігії [3].

Використані джерела:

1. Уголовный кодекс Республики Беларусь / Принят Палатой Представителей 2 июня 1999 г.: текст по состоянию на 12 марта 2007 г. – Минск: Амалфея, 2007. – 336 с.
2. Конвенція про запобігання злочинів геноциду та покарання за нього, від 09 грудня 1948 р. // Действующее международное право. В 3 томах. Составители Ю.М. Колосов и Э.С. Кривчикова.– Том 2. – М.: Издательство Московского независимого института международного права, 1997. – С.68 – 71.
3. Статут Організації Об'єднаних Націй від 26.06.1945 р. // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України / Законодавство України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua/> – Заголовок з екрана.



Липовий Віктор Володимирович

курсант 4-го курсу Національної академії Служби безпеки України

ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ СТ. 43 КК УКРАЇНИ ЯК ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЄ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ СУБ'ЄКТА ВИКОНАННЯ СПЕЦІАЛЬНОГО ЗАВДАННЯ З ПОПЕРЕДЖЕННЯ ЧИ РОЗКРИТТЯ ЗЛОЧИННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІЗОВАНОЇ ГРУПИ ЧИ ЗЛОЧИННОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ

Виділення виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації в окрему обставину, що виключає злочинність діяння, є новелою чинного Кримінального кодексу України. Правовою основою виконання спеціального завдання є Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність», зокрема п. 8 ч. 1 ст. 8, в якому закріплюється право підрозділів, які здійснюють ОРД, здійснювати проникнення в злочинну групу негласного працівника оперативного підрозділу або особи, яка співробітничала з останнім, із збереженням в таємниці достовірних даних щодо їх особистості.

Є два аспекти застосування ст. 43 КК України. По-перше, це захист інтересів осіб, що можуть бути суб'єктами виконання спеціального завдання. Ця норма є юридичною гарантією непритягнення даних осіб до кримінальної відповідальності за вимушені діяння у складі організованої групи чи злочинної організації. По-друге, це забезпечення попередження чи розкриття іншого більш тяжкого злочину, яке передбачає вимушене заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам особи, суспільства, держави, які охороняються законом про кримінальну відповідальність, особою, яка відповідно до закону виконує спеціальне завдання в складі організованої групи чи злочинної організації.

Однак практика застосування ст. 43 КК України в діяльності оперативно-розшукових підрозділів виявила суттєві недоліки змісту статті. У зв'язку з цим дана норма була предметом наукового аналізу таких вітчизняних авторів, як Ришелюка А.М., Хавронюка М.І., Андрушка П.П., Лемешка О.М., Александрова Ю.В., Бауліна Ю.В. На дисертаційному рівні дослідження наведеної обставини, що виключає злочинність діяння, проводилось Мантуляком Ю.В.

Основним недоліком ст. 43 КК України є нечітко сформульовані елементи та ознаки юридичного складу правомірного вчинку, що зумовлює неоднозначне їх тлумачення і призводить на практиці до розбіжностей у визначенні правомірності та перевищення меж вимушеного заподіяння шкоди при виконанні такого завдання. Незрозумілим постає поняття «наси́льства над потерпілим». Оскільки законодавець обмежився цим поняттям без його додаткової конкретизації, то останнім охоплюються всі його види як за формою (фізичне або психічне), так і за змістом. Тому навіть залякування, погрози, нанесення легких тілесних ушкоджень, тілесних ушкоджень середньої тяжкості є підставою для притягнення суб'єкта спеціального завдання до кримінальної відповідальності, тим більше вчинення таких дій у складі організованої групи є кваліфікуючою ознакою деяких злочинів, що збільшує тяжкість вчинюваного діяння. Проте, враховуючи ступінь суспільної небезпечності протиправної діяльності організованої групи чи злочинної організації, на попередження чи припинення якої діє суб'єкт спеціального завдання, вищенаведені дії слід вважати малозначними для притягнення виконавця спеціального завдання до кримінальної відповідальності.

Також некоректною є конструкція «умисне вчинення тяжкого злочину, пов'язаного з спричиненням тяжкого тілесного ушкодження потерпілому або настанням інших тяжких або особливо тяжких наслідків». Виникають підстави для розширеного тлумачення наслідків, тим більше в злочинах з матеріальним складом. Доречним би було зазначити в ч. 2 ст. 43 КК України, що кримінальній відповідальності підлягає особа, яка вчинила тяжкий або особливо тяжкий злочин, пов'язаний з посяганням на життя чи здоров'я людини, як це викладено у ч. 2 ст. 38 КК Республіки Білорусь.

Доречною є також думка Мантуляка Ю.В., який пропонує доповнити ст. 43 КК України положенням про те, що не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка виконує спеціальне завдання, за перевищення меж вимушеного заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам під впливом сильного душевного хвилювання (афекту), який може бути спричинений небезпекою викриття особи або іншими обставинами, небезпечними для життя і здоров'я, безпосередньо пов'язаними з виконанням даного завдання.

Отже, розширення та конкретизація меж правомірності вимушеного заподіяння шкоди підвищило би ефективність застосування ст. 43 КК України в оперативно-розшуковій та контррозвідувальній діяльності з метою захисту фізичних та юридичних осіб, суспільства, держави від злочинної діяльності організованих груп чи злочинних організацій.



Міловідов Руслан Миколайович
начальник юридичного управління ЗАТ «Укртатнафта»

ПРОБЛЕМИ ВСТАНОВЛЕННЯ ФАКТУ ВЧИНЕННЯ ПРЕДИКАТНИХ ЗЛОЧИНІВ ПРИ КВАЛІФІКАЦІЇ ДІЯНЬ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТ. 209 КК УКРАЇНИ

Ознакою майна, яке є предметом злочину, передбаченого ст. 209 КК України [1] є безпосереднє цього походження – від іншого суспільно-небезпечного діяння, яке передувало самій легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом. Тобто, предмет злочину безпосередньо пов'язаний з певним предикатним протиправним суспільно небезпечним діянням, без встановлен якого встановити предмет злочину неможливо.

Відповідно до вимог Конвенції РЄ про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, «предикатний злочин» означає будь-який кримінальний злочин, в результаті якого виникли доходи, що можуть стати предметом злочину /.../» [2].

Особливістю ж, яка відрізняє предмет злочину, передбаченого ст. 209 КК України є той факт, що майно, у т. ч. кошти, у відношенні яких вчинюється сама легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, мають статус таких, що раніше були отримані внаслідок, «суспільно небезпечного протиправного діяння». Це створює деяку суперечність відносно ч. 1 ст. 11 КК України, яка вказує що злочином є передбачене КК України суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину, а також ч. 2 ст. 2 КК України та ч. 1 ст. 61 Конституції України презумпції невинуватості: «Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину /.../ доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду».

Відповідно до абз. 3 п. 1 Постанови Пленуму Верховного Суду України Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом [3] «Кримінальна відповідальність за ст. 209 КК не виключена й у тих випадках, коли особа, котра вчинила предикатне діяння, була звільнена від кримінальної відповідальності в установленому законом порядку (у зв'язку із закінченням строків давності, застосуванням амністії тощо) або не притягувалася до такої відповідальності (наприклад, у зв'язку зі смертю), а одержані внаслідок зазначеного діяння кошти або інше майно стали предметом легалізації.» У той же час, відповідно до абз. П. 2 цієї ж постанови, відповідальність за зазначені дії настає лише у тому разі, коли кошти або інше майно, що є предметом легалізації, були одержані внаслідок вчинення предикатного діяння і ці дії були вчинені умисно з метою надання правомірного вигляду володінню, використанню, розпорядженню такими коштами або майном, їх набуттю чи для приховання джерел їх походження.»

Тут необхідно зауважити, що факт вчинення злочину, відповідно до ст. 99 КПК України фіксується порушенням кримінальної справи. Таким чином стає очевидним, що без процесуального встановлення факту вчинення предикатного злочину, встановлення факту легалізації (відмивання) доходів від такого злочину повною мірою неможливо, адже процесуальних підстав вважати, що предикатний злочин мав місце у такому випадку просто нема. Виявлений же факт діянь, що містять ознаки легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, до моменту встановлення факту вчинення предикатного злочину не може вважатися злочином, навіть, за ознак наявності у діях злочинця складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 209, аж доки по факту вчинення предикатного злочину не буде порушена кримінальна справа за законодавством України чи іншої держави.

Виявлення факту вчинення діянь, які об'єктивно містять ознаки легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, але відсутність процесуальних докази того, що предикатне діяння, яке їй передувало є злочином, унеможливають кваліфікувати виявлені діяння за ст. 209 КК України, проте можуть використовуватися як докази, що свідчать про вчинення предикатного злочину.

У разі ж порушення кримінальної справи по факту вчинення предикатного злочину стає безумовно допустиме порушення кримінальної справи по факту легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, яке не викликатиме будь-яких зауважень з приводу порушення презумпції невинуватості чи недотримання вимог кримінального та кримінально-процесуального законодавства, а також міжнародних договорів України з приводу запобугання та протидії легалізації (відмивання) доходів від злочинів.

У такому випадку редакцію Примітки 1 до ст. 209 КК України доцільно викласти у такій редакції: «Під доходами від злочину розуміється будь-яке майно, у т.ч. кошти, придбані або отримані, прямо або посередньо в результаті вчинення злочину, по факту вчинення якого в Україні або в іншій державі порушено кримінальну справу, і за такий злочин передбачене

покарання у виді позбавлення волі на строк більше трьох років відповідно до Цього кодексу (КК України).»

Криміналізація легалізації в Україні відбулася внаслідок соціальної обумовленості криміналізації легалізації (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом, внаслідок набуття цим соціальним явищем ознак суспільної небезпечності, за загальним правилом соціальної обумовленості, визначеним В.І.Борисовим [4, с. 6]. Однак, протидія вказаним злочинам досьогодні лишається низькоєфективною [5, с. 48].

Ефективність законодавства України, як суб'єкта міжнародних відносин цікавить її партнерів у світі, оскільки законодавство України, яка обрала шлях євроінтеграції має відповідати вимогам [6] міжнародних актів, що містять принципи забезпечення фінансової безпеки. Протидія легалізації (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом, слугує бар'єром від загроз глобальній, кооперативній та національній безпеці не лише від самої легалізації, а й від злочинної діяльності, що їй передувала, і тому необхідно приділяти уваги правильності визначення, вдосконалення і застосування норм, що покликані протидіяти досліджуваному злочину.

Використані джерела:

1. Кримінальний кодекс України / Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, N 25-26, ст.131.
2. Конвенції РЄ Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом від 8 листопада 1990 року // Офіційний вісник України від 16.04.1998 - 1998 р., № 13, стор. 304.
3. Постанова Пленуму Верховного Суду України Про практику застосування судами законодавства про кримінальну відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом № 5 від 15.04.2005/ Вісник Верховного суду України - 2005 р., № 5, стор. 9.
4. Борисов В.І. Соціологічний аспект дослідження проблем кримінального права /. Соціологічний аспект дослідження проблем кримінального права / Актуальні проблеми кримінального права та кримінології: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Донецьк, 24 квітня 2009 р.) / Донецький юридичний інститут ЛДУВС ім. Е.О.Дідоренка. – Донецьк, 2009. – 250 с. - С. 6-8.
5. Ахтирська Н.М. Легалізація доходів, одержаних злочинним шляхом: пропозиції до чинного законодавства на підставі аналізу судової практики / Актуальні проблеми кримінального права та кримінології: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Донецьк, 24 квітня 2009 о.) / Донецький юридичний інститут ЛДУВС ім. Е.О.Дідоренка. – Донецьк, 2009. – 250 с. - С.с. 46-53. – С. 48.
6. Сорок Рекомендацій Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) Системний № 835_001 від 25 вересня 2003 року // Урядовий кур'єр від 25.09.2003 - № 179



Медицький Ігор Богданович

кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри кримінального права та кримінології

Прикарпатського юридичного інституту

Львівського державного університету внутрішніх справ

ДО ПИТАННЯ ПРО СПІВВІДНОШЕННЯ НОРМ МІЖНАРОДНОГО І НАЦІОНАЛЬНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Аспекти співвідношення норм міжнародного і національного кримінального права вже достатньо давно виступають в якості предмету вивчення у спеціальній юридичній літературі [2, с.18-27; 4, с.16-19]. Їх звичайно ж слід розглядати, виходячи із постулату, що «международное и

внутригосударственное законодательство вместе образуют единую вертикальную (иерархическую) систему, построенную на началах субординации или соподчинения, в которой приоритет имеют нормы международного уголовного права» [1, с.24].

Що стосується нашої держави, то співвідношення міжнародного і національного права отримало своє юридичне закріплення в ст.9 Конституції України, згідно якої чинні міжнародні договори визнаються складовою частиною національного законодавства. Про пріоритет міжнародних договорів, які укладені у формі закону, перед національним законодавством йдеться у ч.2 ст.19 Закону України «Про міжнародні договори України». Положення про те, що чинні міжнародні договори визнаються складовою частиною національного законодавства або про пріоритет міжнародних договорів знайшли своє відображення і у чинному КК (ч.5 ст.3).

В контексті цього слід визначитися із питанням «трансформації», тобто переведення норми міжнародного права у норму національного за допомогою видання відповідного міжнародного договору (конвенції, угоди), законів чи інших нормативних актів, які доповнюють чи змінюють чинне внутрішньодержавне право. Окремі науковці, не розділяючи концепцію трансформації, роблять теоретичні спроби «зрівняти» джерела міжнародного і внутрішньодержавного права та довести нібито «прямий перехід» джерела із однієї системи в іншу. Так, на думку І.П. Бліщенко «национальный и международный договор на территории государства имеют равную силу, и граждане, юридические лица, учреждения обязаны исполнять, а национальные суды обязаны применять международный договор так же, как национальный закон на территории государства» [цит. за 3, с.13-14]. Не погоджуючись з ним, С.Л. Лівс цілком слушно стверджує, що «ратификация международного договора, его вступление в силу вовсе не означает, что международный договор тем самым приобрел характер источника внутригосударственного права прямого действия, т.е. актов, который обязаны исполнять и граждане, и юридические лица, а суды и иные органы государства применять» [цит. за 3, с.14].

Як зазначалося вище, чинне законодавство України містить положення про пріоритет міжнародних договорів, укладених у формі закону, перед національним. Однак наявність даного постулату не слід розглядати як юридичне підґрунтя для прямої дії міжнародно-правових норм. Скоріше це положення виступає як певна резервна гарантія, необхідність застосування якої може виникнути у виняткових випадках, коли після прийняття міжнародного договору чи конвенції не була здійснена необхідна трансформація і відповідно змінена раніше діюча норма національного права. Принцип трансформації діє також і у відношенні імплементації міжнародних договорів, конвенцій та домовленостей, які відносяться до області співробітництва міжнародної спільноти у боротьбі зі злочинністю.

Міжнародні норми, які стосуються припинення чи караності за окремі злочини, в силу своєї структури не можуть безпосередньо застосовуватися навіть у виняткових випадках, коли трансформація з яких-небудь причин не була проведена, що пояснюється наступними обставинами. По-перше, для безпосереднього застосування норм про кримінальну відповідальність за ті чи інші злочини ці норми повинні не тільки формулювати склад конкретних злочинів, а й встановлювати чітко визначені санкції за їх вчинення, включаючи їх вид та розмір. По-друге, в самих міжнародно-правових документах містяться положення, які презюмують прийняття державами-учасниками законів, що трансформують міжнародні норми у внутрішньодержавні. В цих законах держави не тільки встановлюють конкретні санкції, але й самостійно формулюють остаточний склад злочину, що може суттєво різнитися за законодавством окремих із них.

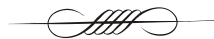
В якості прикладу можна навести Конвенцію про психотропні речовини 1971 р., яка зобов'язує договірні сторони приймати усі можливі міри по запобіганню зловживанням психотропними речовинами, в тому числі внутрішньодержавні і репресивні заходи. Конвенція (ст.22) містить «Положення про покарання», в п.1 (а) якого йдеться про наступне: «із

дотриманням своїх конституційних обмежень кожна Сторона розглядає як каране правопорушення у тих випадках, коли воно вчинене умисно, будь-яке діяння, яке суперечить якому-небудь закону чи постанові, прийнятій на виконання її зобов'язань по цій Конвенції, і забезпечує, щоб серйозні правопорушення підлягали відповідному покаранню, зокрема тюремному ув'язненню чи покаранню іншим способом позбавлення волі».

В національному кримінальному законодавстві може мати місце й друга форма реалізації міжнародно-правових норм, яка являє собою санкціоноване державою шляхом ратифікації безпосереднє застосування цих норм в якості правового регулятора суспільних відносин за участі суб'єктів внутрішньодержавного права. Такі норми являються «самовиконуваними», оскільки вони не викликають необхідності внесення яких-небудь змін чи доповнень у внутрішнє законодавство. Останнє в деяких випадках містить відсилання до міжнародних договорів, в силу яких їх положення можуть безпосередньо застосовуватись у сфері дії українського законодавства. При цьому міжнародно-правові акти не перетворюються у джерела внутрішньодержавного законодавства, а зберігають статус джерел міжнародного права (наприклад, ст.438, 439 КК України).

Використані джерела:

1. Коняхин В.П. Соотношение норм международного и национального уголовного права // Кримінально-правова політика держави: теоретичні та практичні аспекти проблеми: Матеріали міжнародної наукової конференції. – Донецьк: Донецький юридичний інститут ЛДУВС, 2006. – С. 24-27.
2. Лукашук И.И., Наумов А.В. Международное уголовное право: Учеб. – М.: Спарк, 1999. – 287 с.
3. Международно-правовые обязательства и внутригосударственное уголовное законодательство: Специализированная информация / Рос. АН, Ин-т науч. информ. по обществен. наукам. – М., 1993. – 82 с.
4. Панов В.П. Международное уголовное право. Учебное пособие. – М.: «Инфра-М», 1997. – 320 с.



Мостепанюк Людмила Олександрівна

кандидат юридичних наук,

старший викладач кафедри кримінального права

Київського національного університету внутрішніх справ

ДО ПИТАННЯ ЩОДО РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Актуальність теми пов'язана з затвердженням 08.04.2008 р. Указом Президента України Концепції реформування кримінальної юстиції та Плану заходів щодо реалізації зазначеної концепції, затвердженого 27.08.2008 р. розпорядженням Кабінету Міністрів України. На основі вказаного Плану Кабінет Міністрів України рекомендує розробити та подати, по-перше, проект Кодексу України про кримінальні проступки та, по-друге, Закон України про внесення змін та доповнень до чинного Кримінального кодексу України щодо розмежування правопорушень та злочинів залежно від ступеня їх суспільної небезпеки.

Перераховані питання є необхідними для удосконалення кримінального законодавства, адже, відповідно до даних офіційної статистики, суди на сьогодні досить часто використовують при призначенні покарання короткострокові терміни позбавлення волі. Так, в 2007 р. до позбавлення волі на строк 1 рік було засуджено 2 278 осіб (1,49 % від загальної кількості засуджених), у 2008 р. цей показник навіть збільшився, становлячи при цьому 2 776 осіб (1,89%). На строк від 1 до 2 років у 2007 р. було засуджено 5 231 особа (3,42%), а у 2008 р. – 5 349 (3,67%) [1].

Недостатньо обґрунтованою виглядає і позиція законодавця щодо збереження в санкціях за злочини невеликої тяжкості покарання у виді позбавлення волі. Адже і науковці (як вітчизняні, так і зарубіжні), і практичні працівники органів виконання покарань та ОВС неодноразово звертали увагу на згубний вплив невеликих термінів покарання у вигляді позбавлення волі на осіб, до яких вони застосовуються. Тому, на нашу думку, виглядає слушною пропозиція про виключення із санкцій кримінально-правових норм, які передбачають відповідальність за злочини невеликої тяжкості, покарання у виді позбавлення волі, що слугуватиме підтвердженням положення Концепції реформування кримінальної юстиції стосовно виділення в окрему групу так званих кримінальних (підсудних) проступків. Такими, відповідно до положень Концепції реформування кримінальної юстиції є окремі діяння, що за чинним Кримінальним кодексом України відносяться до злочинів невеликої тяжкості і які визначатимуться законодавцем такими, що не мають значного ступеня суспільної небезпеки [2].

При цьому основними критеріями зазначених змін мають, зокрема, бути: ступінь небезпеки та правові наслідки кримінально караного діяння для особи, суспільства і держави; практика застосування кримінального та адміністративного законодавства; міжнародний досвід захисту людини, суспільства і держави від злочинів та проступків.

Кримінальні проступки мають бути об'єднані в новий Кодекс України про кримінальні проступки. За їх вчинення можуть бути передбачені стягнення у виді короткострокового позбавлення волі, штрафу, позбавлення спеціальних прав, залучення до обов'язкових робіт, а також застосовуватись спеціальна конфіскація [3].

Такий підхід до розмежування злочинів і кримінальних проступків має забезпечити:

подальшу гуманізацію кримінального законодавства;

спрощену процедуру притягнення до юридичної відповідальності осіб, які вчинили кримінальні проступки;

оптимізацію діяльності органів кримінальної юстиції щодо виявлення, розслідування та судового розгляду;

можливість оскарження судових рішень у цих справах в інстанційному порядку.

На даний момент поняття «кримінальні проступки» не реалізувалося у кримінальному законодавстві України, тому законодавцю санкції існуючої категорії злочинів невеликої тяжкості, для поступового втілення положень Концепції реформування кримінальної юстиції, слід доповнити альтернативними видами покарань – громадськими роботами, штрафом, арештом.

Використані джерела:

1. *Аналіз стану злочинності. Судимість осіб та призначення мір кримінального покарання у 2008 р. (за даними судової статистики).* – Ел. ресурс: <http://www.scourt.gov.ua>
2. *Указ Президента України № 311/2008 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» від 8.04.2008 р.*
3. *Указ Президента України № 311/2008 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» від 8.04.2008 р.*



Нерсисян Армен Сабірович
*кандидат юридичних наук,
науковий співробітник Інституту держави і права
ім. В.М. Корецького НАН України*

ОСОБЛИВОСТІ КОРУПЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В ЮРИДИЧНИХ ОСОБАХ ПРИВАТНОГО ПРАВА

Влітку 2009 року в Україні відбулось ряд суттєвих змін в антикорупційному законодавстві. Так, зокрема, 11.06.2009 р. було ухвалено наступні закони:

1. Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення», яким, зокрема, було введено нові глави (розділи) в чинні кодекси – Главу 15-Б «корупційні адміністративні правопорушення» в кодекс України про адміністративні правопорушення та розділ VII – а «злочини у сфері службової діяльності в юридичних особах приватного права та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» – а також внесено цілий ряд інших змін.

2. Закон «Про засади запобігання та протидії корупції», що має замінити чинний нині Закон «Про боротьбу з корупцією».

3. Закон «Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень» в якому здійснено спробу зробити юридичну особу «вторинним» суб'єктом кримінальної відповідальності за вчинення корупційних правопорушень.

Метою даною публікації є розгляд можливих кримінально-правових та кримінологічних наслідків таких змін.

Так, згадані закони прийняті, зокрема, на виконання прийнятої Радою Європи Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією, ратифікованої Україною 18.10.2006. Доцільним, на нашу думку, було б простежити, яким чином згадані зміни відображаються в прийнятих Верховною Радою змінах.

Так, ст. 7 Конвенції передбачає обов'язок держав-членів вжити таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для встановлення у своєму національному законодавстві кримінальної відповідальності за умисне надання під час здійснення підприємницької діяльності обіцянки, пропонування чи дачі прямо чи опосередковано будь-якої неправомірної переваги будь-яким особам, які обіймають керівні посади у приватних підприємствах або працюють на них у будь-якій якості, для них особисто чи для інших осіб, з метою заохочення їх до виконання чи невиконання наданих їм повноважень на порушення їхніх обов'язків. Ст. 8 зобов'язує держави вжити аналогічних заходів з метою встановлення кримінальної відповідальності за одержання хабара [4]. На виконання вимог даної конвенції до вищезгаданого Розділу VII-A КК було введено дві статті – ст. 235-4 «Комерційний підкуп» та ст. 235-5 «Підкуп особи, що надає публічні послуги».

Ст. 235-4 передбачає відповідальність загального суб'єкта злочину за пропозицію, надання або передачу службовій особі юридичної особи приватного права неправомірної вигоди за вчинення дій чи бездіяльність з використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто надає чи передає такі вигоди, або в інтересах третіх осіб (ч. 1), відповідальність за вчинення кваліфікованого складу злочину (ч. 2), а також обставини, за яких суб'єкт цих злочинів звільняється від відповідальності (ч. 5). Крім того, цією ж статтею передбачається другий склад злочину – одержання спеціальним суб'єктом (службовою особою юридичної особи приватного права) такої винагороди (ч. 3) і кваліфікований склад даного злочину (ч. 4) [1].

Слід зробити ряд зауважень. По перше, згадана Конвенція в ст. 7-8 передбачає відповідальність за обіцянку, надання або отримання незаконної винагороди службовою особою «приватних підприємств», тобто суб'єктів господарювання [4]. Поняття ж «юридична особа

приватного права» є ширшим і включає в себе, окрім суб'єктів господарювання, також і ряд інших юридичних осіб, що не суб'єктами господарювання (об'єднання громадян, релігійні організації, об'єднання співвласників багатоквартирного будинку). Таке розширене тлумачення вимог Конвенції, на нашу думку, є не зовсім доцільним. Очевидно, що статус службових осіб, наприклад, об'єднань громадян суттєво відрізняється за своїм значенням від статусу службової особи підприємства. Це пов'язано, як зі специфікою самого об'єднання громадян як юридичної особи, так і з тим що навіть керівництво об'єднань громадян зазвичай здійснює свою діяльність на громадських засадах (на відміну від керівництва підприємства).

Також не зовсім зрозумілим є те, що саме розуміється під терміном «неправомірна вигода». Ст. 1 Закону «Про засади запобігання та протидії корупції» визначає що неправомірна вигода – грошові кошти або інше майно, переваги, пільги, послуги матеріального або нематеріального характеру, що їх обіцяють, пропонують, надають або одержують безоплатно чи за ціною, нижчою за мінімальну ринкову, без законних на те підстав [2]. Хочеться зауважити, що, наприклад, договір дарування, є достатньою і правомірною підставою, для того щоб отримувати винагороду. Будь-які обмеження щодо прийому подарунків встановлені лише для службовців державного сектора.

Ще менш доцільною є норма ст. 235-5. Майже ідентична ст. 235-4, вона встановлює відповідальність за пропозицію і давання неправомірної винагороди особі яка надає публічні послуги, (ч.ч. 1,2) або отримання неправомірної винагороди такою особою. Під «особою, яка надає публічні послуги» розуміється аудитор, оцінювач, нотаріус, третейський суддя тощо [1]. Це є досить дивним, адже більшість з таких осіб вправі самотійно встановлювати ціни на свої послуги, тому виникає питання: а яка саме винагорода для цих осіб незаконною? Ще більше здивування викликає включення до переліку спеціальних суб'єктів даного злочину незалежного посередника при розгляді колективних трудових спорів, адже відповідно до ст. 10 Закону «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» функція незалежного посередника полягає виключно у сприянні встановленню взаємодії між сторонами, проведенні переговорів, участі у виробленні примирною комісією взаємоприйняттого рішення.

Таким чином, питання кримінальної відповідальності за вчинення злочинів у сфері службової діяльності в юридичних особах приватного права ще не можна вважати остаточно вирішеним.

Використані джерела:

1. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» //Сторінка «Законодавство» офіційного сайту Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>
2. Закон України «Про засади запобігання та протидії корупції» //Сторінка «Законодавство» офіційного сайту Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>
3. Закон України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» //Сторінка «Законодавство» офіційного сайту Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>
4. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173) //Сторінка «Законодавство» офіційного сайту Верховної Ради України – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua>



Нестерова Ірина Анатоліївна
викладач кафедри кримінально-правових дисциплін та кримінології
Закарпатського державного університету

ЩОДО ПРОБЛЕМ ЗАПОБІГАННЯ ТІНЬОВІЙ ЗАЙНЯТОСТІ В СФЕРІ ТУРИСТИЧНОГО БІЗНЕСУ

Одним з основних завдань державного управління в сфері туристичного бізнесу України в нових соціально-економічних умовах є ліквідація «тінізації» туристичної галузі [1,с.118]. Тінізація туристичної галузі не тільки шкодить розвитку держави, але й перешкоджає своєму власному розвитку.

Цілком очевидно, що тіньова економіка – сфера економіки, яка не підлягає керуванню, не оцінюється та не фіксується державними органами управління. Проблема тіньової економіки полягає в її негативному впливі на стан держави, в коштах, які проходять повз державний бюджет. У сфері туристичної діяльності ми відносимо до основних проявів тіньової економіки: тіньовий капіталооборот; корупція; підставні турфірми українських резидентів за кордоном; фінансові операції, спрямовані на ухилення від оподаткування; псевдо банкрутство; хабарництво(надання хабарів за одержання ліцензії на туристичну діяльність); тіньова зайнятість.

Яскравим прикладом прояву тіньової економіки в сфері туризму в Україні в основному є неправомірна та нелегальна діяльність суб'єктів туристичного бізнесу. Переважно це стосується неконтрольованої діяльності неліцензованих туристичних фірм. Багато туристичних фірм продовжують працювати з давно анульованими ліцензіями; екскурсійні фірми безконтрольно діють на українських вокзалах та інших місцях масового скупчення людей, пропонуючи свої послуги. Так, наприклад, одна туристична фірма має ліцензію на проведення екскурсій, а під її прикриттям існують та діють десятки псевдофірм. Ліцензовані туристичні фірми стверджують, що мають значні збитки через недобросовісну конкуренцію та неліцензованих неприбуткових організацій та об'єднань, спортивних клубів, та освітянських осередків, які пропонують відпочинок, екскурсії за нижчими цінами, ніж комерційні екскурсійні бюро. Організація туристичних заходів, що здійснюються суб'єктами не туристичного ринку, також є причиною неконтрольованого обігу готівкових коштів. Ці суб'єкти часто документально не оформлюють послуги, а передають кошти «з рук – в руки».

Неформальна (тіньова) зайнятість у сфері туризму – це явище, що супроводжує тіньову економіку в туристичній галузі, це сукупність економічних відносин, пов'язаних з участю громадян, фізичних осіб у рамках дозволеної законом економічної діяльності, що здійснюється ними самостійно чи в межах дрібних виробничих одиниць, результати якої не враховуються офіційною статистикою [2]. Головними напрямками незареєстрованої трудової діяльності є: виконання робіт чи надання послуг, що дозволені чинним законодавством, але приховуються від реєстрації; одержання плати за роботи чи послуги, які за законом безплатні; одержання додаткової плати вище законного тарифу; одержання доходів від кримінальної (тобто такої що суперечить чинному законодавству) діяльності [3].

Функціонування неформальної зайнятості відбувається в рамках так званого «неформального сектора», основною рисою якого є відсутність реєстрації та сплати податків. Не секрет, що туристичні фірми, не маючи дозволу на працевлаштування, нерідко у складі туристичної групи направляють людей на роботу за кордон, де ті працюють нелегально. Цілий ряд українських туристичних фірм займаються незаконним вивозом туристів, переважно, жінок, за кордон. Складність покарання таких осіб полягає, по-перше, в існуванні серед працівників правоохоронних органів традиційного стереотипу щодо жінок, що виїхали на роботу за кордон і були втягненими до секс-індустрії та проституції. По-перше, багато офіційних осіб вважають

питання рабoтoргiвлi надуманими i нетиповими для України. По-друге, це невiра потерпiлих в те, що їхнi заяви будуть розглянутi чи будуть вжитi дiєвi заходи стосовно рабoтoргoвцiв. Цей вид злочину має вiдверто латентний характер. Практично до правоохоронних органiв офiцiйнi заяви щодо подiбних фактiв не доходять. Тобто тiньова зайнятiсть передусiм шкодить нелегальним працiвникам, оскiльки їх робить абсолютно соцiально беззахисними.

Таким чином, ми спостерiгаємо деформацiю структури зайнятостi сфери туризму. У тiньовому секторi вiдсутнi гарантiї працевлаштування, оплати працi й соцiального страхування, безпеки працi, створюються додатковi умови для втягування значної частини населення у кримiнальнi вiдносини.

Детiнiзацiя економiки - це цiлiсна система заходiв, спрямована передусiм на викорiнення причин, передумов виникнення та прояв тiньової економiки[4,с.452]. Детiнiзацiя туристичної галузi є iстотне зниження рiвня тiнiзацiї шляхом створення сприятливих умов щодо залучення тiньових капiталiв до легальної сфери туристичних послуг. Легалiзацiя зайнятостi, в тому числi i в сферi туристичного бiзнесу сьогодні є одним з прiоритетiв соцiально-економiчної полiтики держави.

З метою протидiї тiньовому сектору у сферi туристичних послуг, ефективного контролю за реєстрацiєю найманої робочої сили пропонується:

- розробити графiки перевiрок-обстежень суб'єктiв туристичної дiяльностi (органи виконавчої влади, податкової iнспекцiї, правоохороннi органи, працiвники Державної служби зайнятостi);

- з метою координацiї спiльних дiй вищезгаданих структур, проводити обмiн iнформацiєю щодо кiлькостi зареєстрованих працiвникiв в туристичних фiрмах та фонду оплати працi [5];

- створити спецiдроздiли туристичної мiлицiї у всiх рeгiонах України, якi в виконували функцiю органiзацiї боротьби з «тiньовим ринком» в цiєї сферi, в тому числi i з «тiньовою» зайнятiстю. Створення спецiдроздiлу допомогло б ранiше виявляти порушникiв i швидше притягувати їх до вiдповiдальностi. Водночас такi структури могли дiлитися iнформацiєю з податковими органами (про необлiкованi доходи), мiграцiйними службами (про нелегалiв пiд видом туристiв) та владою.

Таким чином, можна зроби висновок, що виведення на «свiтло» тiньових капiталiв сприятиме суттєвому збiльшенню нацiонального iнвестицiйного потенцiалу, матиме значний позитивний ефект для бюджетної сфери, слугуватиме змiцненню довгострокової стабiльностi та зорiєнтованостi нацiональної економiки на розвиток i зростання, сприятиме забезпеченню економiчної безпеки держави.

Використанi джерела:

1. *Постанова Кабiнету Міністрiв України «Про затвердження Державної програми розвитку туризму на 2002-2010 роки вiд 29 квітня 2002 р. Нормативно-правовi акти з питань туризму: Збiрник законодавчих та нормативних актiв/Упоряд. М.І.Камлик - К.:Атiка, 2004.- С.118.*
2. *Мельник П.В., Старостенко Г.Г. Проблеми правового регулювання тiньової зайнятостi в туристичнiй галузi. - <http://www.ecologylife.ru/turism-2001>.*
3. *Ринок працi та соцiальний захист: Навч.посiб. iз соцiальної полiтики /Е.Лiанова, О.Палiй.- К.:Вид-во Соломiї Павличко «Основи», 2004.- 491 с.*
4. *Тiньова економiка: сутнiсть, особливостi та шляхи легалiзацiї/ За ред. З.С. Варналiя.- К.:НiСД, 2006.-С.452.*
5. *Прищепа В. Легалiзацiя зайнятостi та заробiтної плати <http://www.dcz.gov.ua/pol/control>*



ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

Вопрос об уголовной ответственности юридических лиц был затронут еще в 1929 г. на Международном конгрессе уголовного права в Бухаресте. Это было связано с тем, что юридические лица, постепенно становились основой финансовой и экономической систем государств, осуществляя предпринимательскую деятельность в самых различных сферах, являясь основными налогоплательщиками и работодателями.

В настоящее время институт уголовной ответственности юридических лиц существует в таких государствах как, например, в Нидерландах [6; с. 318] с 1976 г., в Норвегии с 1991 г., во Франции [8; с. 102] с 1992 г., в США и Финляндии с 1995 г., в Канаде и КНР [7; с. 59] с 1997 г., в Дании и Израиле, Ирландии и Исландии с 1998 г., в Словении с 1999 г., в Австралии и Англии, Бельгии и Венгрии с 2001 г., в Швейцарии с 2003 г., в Румынии с 2004 г. [1; с. 29]

Это объясняется отсутствием административного права в его классическом понимании в странах англосаксонской правовой семьи и некоторых государствах с континентальной системой права, например, Словении, Франции, Швейцарии. Здесь институт уголовно – правовой ответственности является необходимым, т.к. не имеется иных средств правового воздействия на юридических лиц в данных государствах.

В странах, где закон допускает уголовно - правовую ответственность юридических лиц, принято считать, что вина юридического лица воплощается в виновном поведении его руководителей или представителей. Например, в Англии это получило название «принцип отождествления (идентификации)»: деяние и вина сотрудников юридического лица определяется как деяние и вина самого юридического лица. [4; с. 217] Уголовная ответственность будет наступать только в том случае, если преступление было совершено в интересах данного юридического лица, однако независимо от того, привлечено ли виновное физическое лицо к уголовной ответственности или нет. На первый взгляд, усматривается замена личной виновной ответственности физического лица на уголовную ответственность юридического лица. Однако, здесь действует принцип идентификации, приравнивающий положение юридического лица - правовой фикции к положению физического лица в уголовном праве. [2; с. 18]

Для государств с континентальной системой права, где есть административная ответственность юридических лиц, существование института уголовно-правовой ответственности субъектов хозяйствования нецелесообразно. Предусмотрев в законе уголовную ответственность для юридических лиц, законодатель в данных государствах нарушил бы этим принцип личной виновной ответственности ввиду отсутствия такого теоретического понятия, как принцип отождествления. Ведь любое юридическое лицо существует и функционирует в зависимости от воли конкретных физических лиц, которые и являются субъектами уголовного права.

Наряду с административным правом в вышеупомянутых государствах, нормативно-правовым регулятором деятельности юридических лиц как субъектов хозяйствования выступает гражданское право, которое предусматривает гражданско-правовую ответственность субъектов хозяйствования. Следует отметить, что формулируя самостоятельные основания уголовно - правовой ответственности юридических лиц, сторонники введения данного института оперируют зачастую понятиями, характерными сугубо для отрасли гражданского права и предусматривают их в виде санкций за «преступления» субъектов хозяйствования, например, ликвидация юридического лица, приостановление действия специального разрешения.

Как показывает анализ современного уголовного законодательства некоторых стран мира, где существует уголовная ответственность юридических лиц, помимо штрафа к ним наиболее часто применяются следующие санкции: 1) специальная конфискация (Албания, Бельгия, Ирак, США, Франция); 2) ограничение деятельности юридического лица, в т.ч. запрет заниматься определенными видами деятельности, закрытие филиалов и подразделений (Албания, Бельгия, Испания, Литва, Молдова, Перу, Франция); 3) временное прекращение деятельности юридического лица (Испания, Перу); 4) ликвидация юридического лица (Бельгия, Литва, Молдова, Перу, Франция); 5) публикация приговора (Бельгия, Франция). Можно отметить, что во Франции к юридическим лицам также применяются такие меры, как, например, помещение под надзор, запрещение участвовать в договорах, заключать государственные контракты, общая конфискация имущества (за преступления против человечества и незаконный оборот наркотиков). [4; с. 150]

На основании вышеприведенного обзора, можно утверждать, что в странах, где существует административная ответственность юридических лиц, применяемые к ним санкции в рамках административного права, практически идентичны санкциям, используемым в государствах, где существует институт уголовно-правовой ответственности субъектов хозяйствования, среди них можно назвать, например, штраф, конфискацию, специальную конфискацию.

Сторонники установления уголовно - правовой ответственности юридических лиц полагают, что это будет способствовать прекращению деятельности организацией с явной криминальной направленностью, занимающихся отмыванием денег, добытых преступным путем, либо функционирующих в сферах, запрещенных государством (например, незаконный оборот оружия). [3; с. 46] Но ведь преступление совершает не юридическое лицо, чьими действиями руководят конкретные физические лица, а сами эти лица, которые являются субъектами преступления. Применяя к субъекту хозяйствования ту или иную меру уголовно - правового наказания, такая социально значимая цель, как исправление, никогда не будут достигнута. Невозможно перевоспитать правовую фикцию, которой является каждое юридическое лицо.

Приверженцы уголовной ответственности юридических лиц приводят также довод, что вред, причиненный деятельностью отдельного юридического лица, значительно превышает вред, который может быть нанесен физическим лицом, когда применяемые санкции в рамках гражданского и административного законодательства не адекватны размеру причиненного вреда. При этом вред, причиняемый деятельностью юридического лица, значительно превышает вред, который может быть нанесен отдельным физическим лицом. Но если требуется усилить ответственность юридических лиц, то это возможно осуществить в рамках административного и гражданского права.

Однако возникает проблема, не актуальная для стран, где существует институт уголовно – правовой ответственности юридических лиц, а именно: при выявлении правонарушения или преступления изначально кого – физическое или юридическое лицо следует привлекать к ответственности. По нашему мнению, физическое лицо. Ведь именно его противоправными деяниями было совершено правонарушение или преступление.

На основании всего вышеизложенного считаем, что как таковая проблема признания субъекта хозяйствования субъектом преступления отсутствует в нашем государстве. Исторически сложилось, что субъектом уголовной ответственности может являться только физическое лицо, обладающее определенными признаками и характеристиками, а в отношении юридических лиц, совершивших правонарушение, применяются нормы гражданского- или административно - правовой ответственности. Для стран англосаксонской правовой семьи и некоторых государств с континентальной системой права, где отсутствует административное право в его классическом понимании, институт уголовной ответственности юридических лиц

являється необхідним, т.к. не має інших засобів ефективного правового впливу на суб'єктів господарювання.

Использованные источники:

1. Волженкин Б. В. Уголовная ответственность юридических лиц. - СПб, Издательство «Юрлитиздат», 1998. – 215 с.
2. Наумов А. В. Предприятие на скамье подсудимых? // Советская юстиция. - 1992 - № 17-18.
3. Павлов В. Г. Субъект преступления в зарубежном уголовном праве. // Правоведение – 1996 - № 3. С. 169.
4. Никифоров А. С. Об уголовной ответственности юридических лиц. // Уголовное право: новые идеи: Сб. ст. / Отв. ред. С. Г. Келина, А. В. Наумов. М., 1994. С. 303.
5. Уголовный кодекс Республики Беларусь. – Минск: Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2007. – 204 с.
6. Уголовный кодекс Голландии. / Научная редакция к.ю.н. доцента Л. В. Головки, к.ю.н. доцента Н. Е. Крыловой. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 650 с.
7. Уголовный кодекс Китайской Народной Республики. / Под редакцией д.ю.н. профессора А. Н. Коробеева, перевод с китайского Д. В. Винникова. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2001. – 303 с.
8. Уголовный кодекс Франции. / Научная редакция к.ю.н. доцента Л. В. Головки, к.ю.н. доцента Н. Е. Крыловой; перевод с французского и предисловие к.ю.н. доцента Н. Е. Крыловой. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 650 с.



Нікіфорова Тетяна Іванівна

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права,*

**ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА НАЯВНОСТІ ОБСТАВИН,
ЩО ПОМ'ЯКШУЮТЬ ПОКАРАННЯ**

15 квітня 2008 року Кримінальний кодекс (далі – КК) України було доповнено статтею 69-1, відповідно до якої за наявності обставин, що пом'якшують покарання, передбачених пунктами 1 та 2 частини першої статті 66 КК України, відсутності обставин, що обтяжують покарання, а також при визнанні підсудним своєї вини, строк або розмір покарання не може перевищувати двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого покарання, передбаченого відповідною санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини КК України.

Прийняття цієї норми, на наш погляд, є першим кроком в реалізації ідеї конкретизації кримінально-правового значення обставин, які пом'якшують покарання, що, звичайно, є перспективним.

Проблема конкретизації кримінально-правового значення обставин, які пом'якшують покарання була предметом дослідження багатьох науковців, зокрема, А.Т. Іванової, Л.Л. Круглікова, В.І. Курляндського, А.А. Арямова, О.А. Мяснікова, Т.В. Сахарук та інших. Цими авторами було запропоновано різні варіанти здійснення конкретизації кримінально-правового значення обставин, які пом'якшують покарання.

В науці кримінального права можна виділити декілька моделей здійснення конкретизації кримінально-правового значення обставин, які пом'якшують покарання.

Одну із концепцій формалізації обставин, які пом'якшують покарання, розробив Л.Л. Кругліков. Згідно з нею серед всіх обставин, які пом'якшують покарання слід виділити

головні (особливі) пом'якшуючі обставини і визначити міру їх впливу щодо максимуму санкції статті, яка встановлює відповідальність за вчинений особою злочин. Наприклад, за наявності певних особливих пом'якшуючих обставин призначене покарання може бути не більше трьох четвертих максимального строку (розміру) санкції статті, яка встановлює відповідальність за вчинений особою злочин [1, 140-141].

Слід відзначити, що саме ця концепція лежить в основі норми, передбаченої ст. 69-1 КК України. Ця ж концепція була взята за основу і при розробці ст. 62 КК РФ, згідно з якою за наявності пом'якшуючих обставин, передбачених пунктами «і» та «к» частини першої статті 61 КК РФ, та відсутності обставин, що обтяжують покарання, строк або розмір покарання не може перевищувати трьох четвертих максимального строку або розміру найбільш суворого покарання, передбаченого відповідною санкцією статті Особливої частини КК РФ [2]. Тобто український законодавець при вирішенні проблеми конкретизації кримінально-правового значення обставин, які пом'якшують покарання пішов по шляху російського законодавства. Слід відзначити, що цей шлях певним чином вирішує цю проблему та, як свідчить практика застосування російського законодавства, є досить ефективним. Проте не можна не відзначити і певні недоліки та прогалини цієї концепції взагалі, та норми, передбаченої ст. 69-1 КК України, зокрема.

Перш за все, виникає питання чому саме обставини, передбачені пунктами 1 та 2 частини першої ст. 66 КК України були виділені законодавцем як «особливі» та такі, що потребують чіткої регламентації їх впливу на покарання. Тут, звичайно, слід врахувати подібність норм, передбачених ст. 69-1 КК України та ст. 62 КК РФ, та відповідно подібність пом'якшуючих обставин, які визнані російським та вітчизняним законодавцем як такі, що потребують чіткої регламентації їх впливу на призначення покарання.

Визнання «особливими» саме обставин, що пом'якшують покарання, передбачених пунктами 1 та 2 ч.1 ст. 66 КК України пояснюється також заохоченням державою посткримінальної поведінки осіб, які вчинили злочин, що полегшує розкриття злочину та відшкодування завданих злочином збитків або усунення заподіяної шкоди. Проте, певні заперечення викликає включення до числа «особливих» таких пом'якшуючих обставин як з'явлення із зізнанням та щире каяття. Щодо з'явлення із зізнанням, то суди часто враховують таку обставину, тоді, коли в матеріалах справи є такий процесуальний документ як явка з повинною, який, як відомо, досить часто складається тоді, коли особа, затримана як підозрюваний, підтверджує свою участь у вчиненні злочину в обмін за запевнення її у тому, що покарання їй буде пом'якшено. На це звернув увагу і Пленум Верховного Суду України, який у постанові від 24 жовтня 2003 року «Про практику призначення судами кримінального покарання» роз'яснив, що суди, вирішуючи питання про наявність такої обставини, що пом'якшує покарання, як з'явлення із зізнанням, повинні перевіряти, чи були подані до органів розслідування, інших державних органів заява або зроблене посадовій особі повідомлення про злочин (у будь-якій формі) добровільним і чи не пов'язано це з тим, що особа була затримана як підозрюваний і, будучи викритою, підтвердила свою участь у вчиненні злочину [3, 16]. Тому, враховуючи наявність такої негативної практики, вважаємо недоречно включати з'явлення із зізнанням у перелік обставин, які потребують особливої регламентації їх впливу на покарання. Що стосується щирого каяття, то виходячи із того, що щире каяття – це, перш за все, морально-психологічне явище, і встановити, чи дійсно у свідомості особи відбулися відповідні зміни, досить важко, суди часто роблять висновок про наявність такої обставини ґрунтуючись лише на словах підсудного, що не завжди свідчить про дійсно щирість такого «каяття». Тому включення з'явлення із зізнанням та щирого каяття в ст. 69-1 КК України, на нашу думку, є дуже спірним.

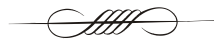
Звичайно, виділення обставин, які є «особливими» є дуже складним завданням. Кожна із обставин, передбачених ч. 1 ст. 66 КК України, має обов'язкове пом'якшуюче значення та її

наявність у цій нормі свідчить про те, що суд зобов'язаний врахувати її при призначенні покарання, якщо вона буде встановлена у справі. Кожна обставина у кожній конкретній справі може мати особливе значення. Проте встановлення в арифметичних пропорціях ступеня впливу на покарання усіх без виключення пом'якшуючих обставин може перетворити діяльність суду в чисто математичний підрахунок строку чи розміру покарання.

Стаття 69-1 КК України є початком законодавчої діяльності, спрямованої на зменшення угляду суду при вирішенні кримінальних справ і особливо при призначенні покарання, що сприятиме уніфікації судової практики. Тому розробка критеріїв та концепції регламентації кримінально-правового значення обставин, які пом'якшують покарання має широкі перспективи.

Використані джерела:

1. Кругликов Л.Л. *Смягчающие и отягчающие обстоятельства в уголовном праве. Вопросы теории.* – Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1985. – 164 с.
2. *Уголовный кодекс Российской Федерации.* – СПб.: Питер Принт, 2004. – 713 с.
3. *Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 року «Про практику призначення судами кримінального покарання» // Вісник Верховного Суду України. – 2003. - № 6 (40). – С. 14-20.*



Обухов Артем Александрович
*аспирант 1 года обучения юридического факультета
Белорусского государственного университета*

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ПОДХОДОВ СТРАН СНГ К УСТАНОВЛЕНИЮ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА УКЛОНЕНИЕ ОТ УПЛАТЫ НАЛОГОВ

За период времени, прошедши с момента распада СССР, можно говорить о завершении начального этапа формирования национальных правовых систем в странах-участниках СНГ. С установлением рыночных отношений, развитием налогового законодательства возникла необходимость введения уголовно-правовых норм, охраняющих налоговые отношения.

В настоящее время в уголовном законодательстве стран СНГ можно выделить два подхода законодателя к установлению уголовной ответственности за уклонение от уплаты сумм налогов, сборов и других обязательных платежей (далее – уклонение от уплаты сумм налогов):

1) выделение различных составов преступления уклонения от уплаты налогов с юридических и физических лиц. Данный подход реализован в законодательстве РФ (статьи 198 и 199 УК РФ), Туркменистана (статьи 262 и 263 УК Туркменистана), Республики Таджикистан (статьи 292 и 293 УК Республики Таджикистан), Республики Молдова (статья 244 УК Республики Молдовы), Кыргызской Республики (статьи 211 – 213 УК Кыргызской Республика), Казахстана (статьи 221 и 222 УК Казахстана), Азербайджана (статья 213 УК Азербайджанской Республики);

2) наличие одного состава преступления уклонения от уплаты сумм налогов для физических и юридических лиц. Данный подход реализован в законодательстве Республики Узбекистан (статья 184 УК Республики Узбекистана), Украины (статья 212 УК Украины), Республики Беларусь (статья 243 УК Республики Беларусь).

Рассмотрим первый подход на примере УК РФ. Российский законодатель устанавливает уголовную ответственность за уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с физических лиц и за уклонение от уплаты налогов и сборов с организаций различными составами преступления. Разграничение между данными составами проводится по субъекту и величине неуплаченных

налогов и сборов. Так, согласно примечанию к ст. 198 УК РФ, величиной ущерба за уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с физических лиц является сумма налогов и (или) сборов, составляющая за период в пределах трех финансовых лет подряд более ста тысяч рублей, при условии, что доля неуплаченных налогов и (или) сборов превышает 10 % подлежащих уплате сумм налогов и (или) сборов либо превышающая триста тысяч рублей. Для организаций - сумма налогов и (или) сборов, составляющая за период в пределах трех финансовых лет подряд более пятисот тысяч рублей, при условии, что доля неуплаченных налогов и (или) сборов превышает 10 % подлежащих уплате сумм налогов и (или) сборов, либо превышающая один миллион пятьсот тысяч рублей. Как мы видим, отличие между величинами ущерба, указанными в статьях 198 и 199 УК РФ, существенная и различается в 5 раз.

Н.А. Лопашенко выступает с острой критикой такой дифференциации оснований уголовной ответственности: «минимальный предел неуплаты налогов, с которого возможна уголовная ответственность, при наличии иных признаков состава, должен быть, по меньшей мере, одинаковым для физических и юридических лиц». Заслуживает внимания и мнение ученого о том, что «должна быть более значительной разница в наказаниях физических и представителей юридических лиц; последние, совершая преступление, используют возможности руководителя, что одновременно негативно влияет и на размах преступной деятельности, и на выявляемость налоговых преступлений» [3, с. 13, 20]. Аналогичной точки зрения придерживается А.Х. Бен-Акил [1, с. 24]. И. Карпочев считает, что таким образом «законодатель вольно или невольно ставит в заведомо худшее положение предпринимателя без образования юридического лица по отношению к субъекту ст. 199 (в части возможности быть привлеченным к уголовной ответственности за меньшую сумму неуплаченного налога или взноса)» [2, с. 36].

Мы соглашаемся с позицией вышеназванных авторов о недопустимости такого различия оснований признания уклонения от уплаты сумм налогов, сборов преступным, однако, считаем, что необходимо дифференцировать размеры и виды наказаний для физических лиц и должностных лиц организаций. Основной целью коммерческого юридического лица является получение прибыли, а, следовательно, юридические лица и индивидуальные предприниматели имеют больший товарооборот, денежный оборот, большее количество и стоимость материально-технических объектов налогообложения по сравнению с физическими лицами, что приводит к значительному увеличению сумм налогов, уплачиваемых в бюджет. Юридические лица имеют более сложную систему расчета и учета сумм налогов, необходимых к уплате. Главный бухгалтер организации получает специальное образование и подготовку, что позволяет говорить о большей ответственности за уклонение от уплаты налогов. Не надо забывать, что уклонение от уплаты сумм налогов, сборов, подлежащих уплате организациями, совершаются должностными лицами организаций (руководитель, главный бухгалтер), которые выполняют организационно-распорядительные функции и уполномочены совершать юридически значимые действия (исчисление подлежащих уплате налогов, сборов, составление и подача налоговых деклараций (расчетов) и др.). Все вышеперечисленные обстоятельства свидетельствуют о большем характере общественной опасности должностных лиц организаций, совершивших уклонение от уплаты сумм налогов, сборов.

На основании изложенного полагаем, что законодателю Республики Беларусь целесообразно рассмотреть возможность дифференциации размеров и видов наказаний для физических лиц и должностных лиц организаций, совершивших уклонение от уплаты налогов, при сохранении одного размера ущерба, с которым связано наступление уголовной ответственности за данное деяние.

Использованные источники:

1. Бен-Акил, А. Х. Уголовная политика государства при назначении наказания за налоговые преступления / А. Х. Бен-Акил // Современное право. – 2007. - № 10. – С. 22–24.

2. Карпочев, И. Ответственность за налоговые преступления / И. Карпочев // Законность. – 2003. – № 1. – С. 34–36.
3. Кондрашков, Н. Н. Проблемы ответственности за хозяйственные преступления / Н. Н. Кондрашков // Законность. – 1994. – № 8. – С. 29–31.



Олійник Роман Володимирович
прокурор Городоцького району Хмельницької області

ОСОБЛИВОСТІ РОЗМЕЖУВАННЯ ПОРУШЕННЯ ПРАВИЛ ОХОРОНИ НАДР ТА ІНШИХ ЗЛОЧИНІВ

Значення надр у забезпеченні життєдіяльності людини надзвичайне, оскільки вони є одним з джерел задоволення мінерально-сировинних потреб сучасного суспільства. Враховуючи це, а також посилену експлуатацію надр, як фізично-обмеженої, невідновлюваної частини навколишнього природного середовища, законодавець встановив кримінальну відповідальність за порушення правил їх охорони (ст. 240 Кримінального кодексу України). Особливістю кримінальної відповідальності в сфері видобування корисних копалин є те, що суспільна небезпечність злочинних дій або бездіяльності, передбачених чинним Кримінальним кодексом України, розглядається суміщено (ст. 240 КК «Порушення правил охорони надр») по відношенню до надр і корисних копалин загальнодержавного значення. Треба звернути увагу на той факт, що протягом 2005 р. у ст. 240 КК було внесено дві зміни, що стосувалися: 1) узгодження кримінально-правової та гірничої термінології щодо поняття «не загальнопоширені корисні копалини», яке в сучасному законодавстві розуміється як «корисні копалини загальнодержавного значення; 2) посилення покарання за злочин – збільшення штрафу з 50 до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

За даними статистичних спостережень МВС України протягом 2008 року в провадженні слідчих ОВС та природоохоронних прокуратур України знаходилось 493 кримінальних справ про злочини, передбачені ст. 240 КК. Досудове слідство у 98 справах зупинено на підставі п.3 ст. 206 КПК у зв'язку з не встановленням особи, що вчинила злочин.

Однак, наведені цифри певною мірою дисонують з даними, які опубліковані у засобах масової інформації. За деякими оцінками лише в Донецькій та Луганській областях функціонує від 2 - 2,5 [1, 19] до 6 тисяч об'єктів незаконного видобування вугілля, а його тіньовий обіг складає понад 130 млн грн. [2]. Загрозливих форм набуває поширення незаконних бурштинових промислів на Рівненщині [3].

Злочини даної категорії скоюються у сфері гірничих відносин, пов'язаній із забезпеченням раціонального, комплексного використання надр для задоволення потреб у мінеральній сировині та інших потреб суспільного виробництва; охорона надр, гарантування при користуванні надрами безпеки людей, майна і навколишнього природного середовища.

Одночасно, варто наголосити на проблемі відмежування кримінального порушення правил охорони надр, в тому числі незаконне видобування корисних копалин загальнодержавного значення, від інших правопорушень за об'єктом складу злочину. Йдеться про вид суспільних відносин, що охороняються кримінальним законом, в яких корисні копалини можуть розглядатися як об'єкт – відносини власності, господарські відносини, екологічні відносини, а відтак можуть визначатися як об'єкт злочину.

Зокрема, це стосується питань розмежування ст. 240 КК зі злочинном, передбаченим ст. 202 КК «Порушення порядку зайняття господарською та банківською діяльністю», оскільки враховуючи дозвільний механізм у сфері видобування корисних копалин [4], цей вид

господарської діяльності підлягає ліцензуванню. Основним безпосереднім об'єктом цього злочину є порядок ліцензування видобування корисних копалин, а з об'єктивної сторони злочин може набувати таких форм: 1) здійснення видобування корисних копалин без одержання ліцензії; або 2) з порушенням умов ліцензування.

Таким чином, згідно з кримінальним законом в Україні видобування корисних копалин загальнодержавного значення може бути кваліфіковано як вид надрокористування (ст. 240 КК) і як вид господарської діяльності (ст. 202 КК), причому з об'єктивної сторони обидва злочини полягають у порушенні встановленого законом процедурно-процесуального порядку (незаконному) видобуванні корисних копалин.

Сходна ситуація виникає з кваліфікацією за ст. 271 КК «Порушення вимог законодавства про охорону праці», оскільки Закон України «Про охорону праці» (ч. 3 ст. 21) вимагає від суб'єктів видобування корисних копалин обов'язкового одержання дозволу на початок гірничих робіт (робіт підвищеної небезпеки). Втім, зазначимо, що серед документів, які встановлюють право на проведення гірничих робіт (ст. 24 Гірничого закону України – ГЗУ), ліцензія та дозвіл на їх початок відсутні, що також потребує відповідного законодавчого реагування.

Простежується генетичний зв'язок із сферою видобування корисних копалин й ухилення від передбачених законом обов'язкової здачі на афінаж або обов'язкового продажу видобутих із надр дорогоцінних металів чи дорогоцінного каміння. Подібна опосередкованість, перш за все пояснюється тим фактом, що об'єктивна сторона злочину полягає не у видобуванні, а у використанні вже видобутих корисних копалин (видобутих, піднятих чи знайдених в надрах або на поверхні під час видобування), а саме – ухиленні від їх здачі. Втім, виходити з того, що видобування цих видів корисних копалин є господарською діяльністю, яка підлягає ліцензуванню, то, за наявності підстав, здійснення її без ліцензії кваліфікується за ст. 202 КК і на нашу думку додаткової кваліфікації за ст. 214 КК не потребує. Оскільки мова йде про предмет злочину, в якості якого розглядається товарна продукція гірничого виробництва.

До цієї групи можна віднести й порушення правил екологічної безпеки (ст. 236 КК) під час експлуатації гірничих підприємств. При цьому варто враховувати особливості екологічної безпеки гірничих робіт (вимоги, заходи запобігання та забезпечення), які регулюються нормами розділу VI ГЗУ. Надрокористувач згідно до ст. 34 ГЗУ зобов'язані під час проведення гірничих робіт вживати заходи із запобігання осіданню, підтопленню, заболочуванню, засоленню, висушенню та забрудненню земель, своєчасного проведення їх рекультивації. Тому деколи суб'єктами видобування корисних копалин спричиняє забруднення або псування земель, що можна кваліфікувати за ст. 239 КК. Аналогічний вплив забруднюючого характеру може спричинити добувна діяльність на атмосферне повітря (ст. 241 КК), води (ст. 242 КК), море (ст. 243 КК), континентальний шельф (ст. 244 КК). Так само може вплинути на довкілля ВКК в процесі експлуатації гірничих підприємств без систем його захисту, що відповідає складу злочину за ст. 253 КК.

Окремо слід виділити склад злочину, передбаченого ч. 2 ст. 244 КК, який утворюється розробкою природних багатств (перш за все – мінеральних ресурсів) континентального шельфу. Основним безпосереднім об'єктом злочину, в даному випадку, розглядається порядок використання надр континентального шельфу, який передбачає обов'язкову наявність у суб'єкта видобування корисних копалин договору про умови використання надр та відповідного спеціального дозволу, що набрали юридичної сили.

Використані джерела:

1. Панова К. *Докопаться до небес* // *Корреспондент*, 4 авг. 2007. — № 30 (269).
2. Черная добыча угля. *Интервью заместителя председателя комитета ВР Украины по ТЭК Михаила Волянца* // *Дело*. — №32. — 28 авг. 2006 г.
3. Якель Р. *Куди тече «соснова сльоза»? // Дзеркало тижня*. — № 46 (625). — 8 груд. 2006 р.

4. Закон України «Про внесення зміни до статті 9 Закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» // Відомості Верховної Ради України. — 2006. — № 22. — Ст. 194.



Парамонова Ольга Сергіївна

*старший викладач кафедри публічного права НДІ економіки і права
Черкаського національного університету імені Б. Хмельницького*

ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПОТЕРПІЛОГО ЗА СТАТТЕЮ 140 КК УКРАЇНИ

Кримінальна відповідальність медичних і фармацевтичних працівників за професійні правопорушення є одним із дискусійних питань кримінального права. Об'єктивна кримінально-правова оцінка протиправних дій медичних працівників ускладнюється проблемами, які створює для правильного застосування кримінального закону термінологія, що в ньому використовується, а також недоліками у визначенні окремих елементів складу злочину.

Потерпілий, як обов'язкова ознака складу неналежного виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником, описується в диспозиції ч.1 ст.140 КК України як хворий. У сучасному мовному розумінні хворий – це людина, яка страждає якоюсь хворобою, патологічним станом чи іншим порушенням здоров'я і життєдіяльності, але який не обов'язково звертається з цього приводу до лікаря або отримує медичну допомогу, лікування чи медичне спостереження[1, 1503].

Проте, слід погодитись із Хавронюком М.І., який, аналізуючи зміст статті 140 КК України, відзначав, що слова «для хворого» із статті слід виключити[2,140]. Дійсно, права людини у галузі охорони здоров'я можуть стосуватися як здорових людей, які не потребують медичної допомоги, так і осіб, які мають певне захворювання, що зумовлює їх звернення до закладів охорони здоров'я. Інакше, ці права є у людини завжди, незалежно від факту наявності або відсутності захворювання і звернення до лікувально-профілактичних закладів.

Особа, яка звернулася за допомогою до лікарів, отримує медичну допомогу, лікування чи спостереження, називається пацієнтом. Пацієнтом може бути лише людина, і це не біологічний, а правовий статус. Проте, науковці по-різному ставляться до визначення цього поняття. Так, на думку Піщити О. М., пацієнт – це особа, що вступила у правові відносини з медичними працівниками й (чи) іншими представниками медичних закладів з приводу отримання медичної допомоги[3,47]. Лопатенков Г.Я. під «пацієнтом» розуміє особу, що звернулася за медичною допомогою, і пов'язані з нею послуги, незалежно від наявності чи відсутності у неї захворювань[4,34]. Інші науковці дотримуються такого визначення поняття «пацієнт» — це особа, яка звернулася за наданням профілактичної, діагностичної, лікувальної чи реабілітаційно-відновної допомоги до закладу охорони здоров'я будь-якої форми власності чи медичного працівника індивідуальної практики незалежно від стану здоров'я або добровільно погодилась на проведення медико-біологічного експерименту [5,129].

Тобто, для набуття статусу пацієнта у людини мають виникнути реальні відносини (правовідносини) з лікувально-профілактичним закладом незалежно від його форми власності (державна, комунальна, приватна), які ґрунтуються на зверненні людини до цього закладу за медичною допомогою, послугою або участі її в експерименті.

Таким чином, доречніше б було визначати потерпілого за ст. 140 КК України, як пацієнта, а не хворого. Однак, враховуючи положення Конституції України, право на охорону здоров'я та право на медичну допомогу має будь-яка людина, незважаючи на те чи виникли відносини між людиною і медичним закладом або медичним працівником.

Аналіз ст. 49 Конституції України показує, що суб'єктом права на охорону здоров'я, медичну допомогу і медичне страхування є не лише громадяни України, які перебувають під юрисдикцією України, а й іноземні громадяни або особи без громадянства. Таке демократичне і гуманне вирішення цього питання відповідає гуманістичним ідеям та традиціям європейської і світової солідарності та принципам міжнародного права[6,37].

Як суб'єктивне право особи, це право надає людині певну можливість звернутися до закладу охорони здоров'я чи до окремого медичного працівника за наданням медичної допомоги і відповідний їй обов'язок останніх таку допомогу надати. Суб'єктивне право на охорону здоров'я базується на розумінні здоров'я як певного немайнового блага людини, яке може стати основою для відносин між особою і лікарем (або іншим медичним працівником) стосовно надання першому медичної допомоги[6,38].

Можна розглянути ще один варіант визначення потерпілого у разі неналежного виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником, зокрема, визначити потерпілого як особу.

Проте, на нашу думку, поняття «людина» й «особа» не рівнозначні, перше з них є ширшим за обсягом. Поняття «особа» включає в себе лише характерні соціальні властивості людини. Як зауважує Гороховська О.В., з погляду права це означає, що особою вважається або може вважатися не будь-яка людина, а лише та, яка, одержуючи при народженні права і свободи, здатна самостійно виконувати встановлені державою обов'язки[7,49]. Звідси випливає, що немовля, малолітній, неосудна людина не можуть повною мірою самостійно здійснювати свої права та обов'язки чи взагалі позбавлені цього внаслідок визнання їх недієздатними.

У підсумку варто відзначити, що для об'єктивної кримінально-правової оцінки протиправних діянь медичних або фармацевтичних працівників, передбачених ст.140 КК України, доречніше у диспозиції згаданої статті замінити словосполучення «для хворого» на дефініцію «для людини», оскільки право на охорону здоров'я є невід'ємним правом саме людини, а не хворого, пацієнта, особи чи громадянина.

Використані джерела:

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Голов. ред. В.Т.Бусел, редактори-лексикографи: В.Т.Бусел, М.Д. Василега-Дерибас, О.В.Дмитрієв, Г.В.Латник, Г.В.Степенко. - К.: Ірпінь: ВТФ "Перун", 2005.- 1728 с.
2. Хавронюк М.І. Довідник з Особливої частини Кримінального кодексу України.- К.: Істина, 2004. – 504 с.
3. Пицита А.Н. Правовий статус російського пацієнта // Журнал російського права. – 2005. - № 11. – С. 46-53.
4. Лопатенков Г.Я. Права пацієнта Практические рекомендации. – СПб.: БХВ-Петербург, 2005 – 160с.
5. Стеценко С.Г., Стеценко В.Ю., Сенюта І.Я. Медичне право України: Підручник / За заг. ред. д.ю.н., проф. С.Г. Стеценка. – К.:Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008.-507 с.
6. Гладун З. С. Державна політика охорони здоров'я в Україні (адміністративно-правові проблеми формування і реалізації): Монографія – Тернопіль, «Економічна думка», 2005 – 460 с.
7. Гороховська О.В. Вбивство через необережність: проблеми кримінальної відповідальності: Монографія / Наук. ред. А.А. Музика. – К.: Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2007. – 180 с.



Пасєка Олексій Федорович
ад'юнкт кафедри кримінального права та кримінології
Львівський державний університет внутрішніх справ

ДО ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ

Проблему кримінальної відповідальності юридичних осіб не можна правильно розв'язати, не подолавши на концептуальному рівні фундаментальну оману пострадянської правової доктрини – занадто вузьке й формальне розуміння кримінального права в цілому та кримінальної відповідальності зокрема.

Західне правознавство вже кілька десятиліть виходить (багато у чому під впливом наднаціональних правозастосовних органів, зокрема Європейського суду із прав людини) з того, що будь-яка форма державної репресії незалежно від свого найменування підпадає під поняття кримінально-правової сфери (англ. *penal matter*, фр. *matière pénale*) або, що те саме, кримінального права в широкому змісті. Будь-яка держава може по-різному технічно систематизувати репресивні норми з урахуванням власних правових традицій, запроваджуючи крім кримінальної відповідальності також категорії адміністративно-деліктної відповідальності, податкової, фінансової, екологічної і т.д. Більше того, держава на цілком раціональних підставах має право також диференціювати свої репресивні норми як з матеріально-правової, так і з процесуальної точок зору, передбачаючи у випадку здійснення злочинів, адміністративних правопорушень, фінансових правопорушень, екологічних правопорушень і т.п. різні санкції, різні правові наслідки (наприклад, наявність або відсутність судимості), різні процесуальні механізми притягнення до відповідальності та ін.

Однак уся ця різноманітність видів правопорушень і видів відповідальності не змінює їхню загальну правову природу, яка є репресивною. Іншими словами, кримінальне право давно вже розглядається у розвинутих державах не на формальному (залежно від того, як називається закон, що передбачає відповідну відповідальність – КК або якимось інакше), а на *сутнісному* рівні, маючи на увазі внутрішню природу самої відповідальності.

Відповідальність, як відомо, може бути за своїм типом або реститутивною (відшкодувати заподіяну іншій особі шкоду), або репресивною (понести покладене публічною владою за неправомірну поведінку покарання-санкцію). Другий тип відповідальності нерідко, як вже відзначалось, по-різному іменується та закріплюється у різних законах, але при цьому генетично залишається кримінально-правовим та формує кримінальне право в широкому змісті. Поки влада пострадянських держав, у тому числі України, не усвідомить дану обставину, складно буде претендувати на правове й економічне зближення із західними державами та увійти в родину розвинутих правопорядків. Принаймні, їй важко буде зрозуміти, чому, наприклад, українське підприємство, яке вийшло на ринок Євросоюзу ризикує бути притягнутим за порушення, наприклад, антимонопольного або екологічного законодавства Євросоюзу до відповідальності, а така відповідальність вважається там кримінально-правовою, хоча в Євросоюзі немає ніякого КК, а є лише численні директиви, що передбачають у випадку їх невиконання штрафні санкції та інші заходи.

У такій ситуації стає очевидно, що постановка питання про можливе запровадження в Україні кримінальної відповідальності юридичних осіб є принциповою, оскільки такий вид відповідальності хоча й не у межах нашої держави, але на рівні міжнародних відносин вже існує. Держави західного світу на відміну від держав пострадянського табору зробили рішучий крок у сторону забезпечення правопорядку та пішли на зустріч існування такого виду відповідальності.

Постановка питання про запровадження кримінальної відповідальності юридичних осіб мала сенс і викликала жваві дискусії на Заході тоді, коли юридична особа, будучи породженням цивільного права, підпадала під дію винятково норм про цивільно-правову відповідальність. Мова йде, насамперед, про XIX ст. з його бурхливим зростанням економіки, виникненням різноманітних економічних конструкцій типу акціонерного товариства, цивілістичною юридизацією даних конструкцій, закріпленням їх у цивільних і торговельних кодексах і т.д. Тут й виникла дилема: якщо юридична особа порушує не цивільно-правове зобов'язання, а встановлені під загрозою державної репресії (наприклад, у вигляді штрафу) публічно-правові правила поведінки, для прикладу, у сфері регулювання фінансового ринку, то чи може бути піддана державній репресії сама юридична особа?

Технологізація економічному життю призвела вже у першій половині XX ст. до бурхливого росту публічно-правових заборон у сфері економіки, до необхідності введення різноманітних санкцій за порушення, наприклад, правил технологічної безпеки. У такій ситуації відповідь на запитання що хвилювало у XIX ст. юристів стала очевидною: державна репресія може бути застосована не тільки до фізичних, але і до юридичних осіб. Інакше кажучи, юридична особа може підлягати не лише цивільно-правовій відповідальності, але й відповідальності кримінальній у вигляді, наприклад, штрафу, примусової ліквідації, відкликання ліцензії і т.д.

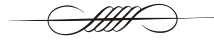
Пострадянські держави, у тому числі Україна, щодо цього питання пройшли лише першу частину шляху – вони передбачили відповідальність юридичних осіб у інших галузях законодавства (у цивільній, податковій, екологічній, антимонопольній та інших сферах), у результаті чого виключили можливість застосування до юридичних осіб норм КК. Але при цьому вони не уніфікували всі застосовувані відносно юридичних осіб репресивні норми, у силу чого покладання на юридичних осіб заходів державної репресії не завжди підкріплене фундаментальними гарантіями права, такими як презумпція невинуватості, право на захист і т.д.

Крім зазначеної концептуальної проблеми на суто технічному рівні можна також говорити про доцільність включення норм про кримінальну відповідальність юридичних осіб безпосередньо у текст Кримінального кодексу України. Зазначена проблема не є концептуальною, а технічною, оскільки пов'язана не із самою концепцією кримінальної відповідальності юридичних осіб, а з питанням про кодифікацію норм про цю відповідальність.

У такій ситуації першочерговим завданням вбачається не лише дискусія про запровадження інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб і його сумісності із класичним кримінально-правовим вченням про вину, а й повна доктринальна систематизація усіх діючих в Україні норм, що дозволяють застосовувати відносно юридичних осіб заходи державної репресії (штраф, ліквідація, відкликання ліцензії й т.п.), тобто фактично залучати юридичну особу до кримінальної (у широкому змісті) відповідальності. Паралельно необхідно скласти повний перелік фундаментальних міжнародно-правових і конституційно-правових принципів кримінального права й процесу, якими повинні охоплюватися будь-які форми державної репресії (як відносно фізичних осіб, так і відносно осіб юридичних).

Подібна систематизація дозволить виявити випадки недостатнього забезпечення щодо юридичних осіб кримінально-правових та кримінально-процесуальних гарантій проти неправомірної державної репресії – гарантій, необхідних для приведення правової системи України у відповідність із міжнародно-правовими й міжнародно-економічними стандартами. З технічної точки зору вона дозволить відповісти на запитання, якою мірою вітчизняне законодавство ефективно для припинення цивілізованими засобами будь-яких форм небезпечних проявів для публічного правопорядку в економічній і позаекономічній сферах зі сторони юридичних осіб. Якщо відповідні заборони і санкції, які стосуються юридичних осіб, передбачені діючим на даний час законодавством не охоплюватимуть усі випадки при яких створюється загроза суспільним відносинам у сфері захисту прав споживачів, економіки,

екології та ін., то має сенс задуматися про генералізацію таких заборон і санкцій безпосередньо у тексті КК України.



Петрущак Анна Ігорівна
*студентка 5-го курсу юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права*

КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ЗГВАЛТУВАННЯ, ВЧИНЮВАНОГО НЕПОВНОЛІТНІМИ

На даний час в нашій країні ми спостерігаємо економічну і політичну кризу, але це не все. Навіть на перший погляд вже стає зрозуміло, що існує не менш важлива проблема-криза суспільства. Вона проявляється у падінні норм моралі, знижені цінності інститут сім'ї, відкритому пропагуванні дошлюбних статевих стосунків та їх безпутності, поширені порнографії, жорстокості та насильства, алкоголізмі та наркоманії.

Все це справляє неймовірний вплив на підростаюче покоління, оскільки вони формуються та розвиваються саме під дією цих негативних факторів. Через докладання максимальних зусиль батьків щоб матеріально забезпечити дітей, робляться упущення у їх вихованні та появі бездоглядності. Таким чином ми можемо спостерігати таке явище, як злочинність неповнолітніх. Серед якої вагоме місце посідають згвалтування вчинені неповнолітніми, оскільки цей вид злочину зазвичай супроводжується підвищеним цинізмом та насильством, що призводить до тяжких наслідків і різного роду психічних травм і порушень у жертви, також не рідко для приховування вчиненого все закінчується вбивством потерпілої особи.

Останні статистичні данні свідчать про те, що кількість вчинення даного виду злочину зменшується, але чи можна вважати це позитивним явищем? Вік злочинності та вступу у перші статеві стосунки зменшується, зазвичай згвалтування вчиняються саме по відношенню до своїх однолітків, отже, чим менший вік жертви тим менше імовірності що вона повідомить про злочин, оскільки вступають у силу страх, не розуміння або не усвідомлення істинності події, сором, що скажуть батьки та друзі. Ці всі фактори спричиняють високу латентність згвалтування.

Різноманітні вчені намагаються визначити причини та умови, що сприяють вчиненню даного злочину, але для цього знань науки кримінального права та кримінології замало, застосовується соціологія, психологія, сексологія. Віддаючи належне науковому внеску, зробленому в розробку проблематики боротьби зі статевими злочинами взагалі і згвалтуваннями зокрема багатьма вченими: Ю.В. Александровим, Б.В. Андреевим, Л.О. Андреевою, Г.В. Антонов-Романовським, Ю.М. Антоняном, Б.О. Бліндером, В.П. Голуб'євим, Б.Л. Гульманом, Г.О. Густовим, А.П. Дяченком, А.П. Закалюком, А.Ф. Зелінським, О.М. Ігнатовим, А.Г. Кальманом, М.Й. Коржанським, Ю.Н. Кудряковим, І.І. Лановенком, П.І. Люблінським, А.Ж. Машабаєвим, П.П. Михайленком, В.С. Мінською, Л.Г. Оршанським, П.П. Осиповим, С.М. Рахметовим, С.Б. Соболевою, Ю.К. Сущенком, К.А. Толпекіним, М.І. Трофімовим, О.П. Філіповим, А.Г. Хамраєвою, М.М. Хлинцовим, Я.М. Яковлєвим В.О.

Такий комплексний підхід дозволить більш глибоко визначити і вивчити обумовленість причин згвалтувань і можливості реалізації додаткових резервів профілактичних заходів щодо них.

Особа неповнолітнього злочинця-насильника характеризується особливостями процесу статевого формування і винятково складним комплексом психологічних почуттів і переживань у зв'язку з появою невідомої раніше, стійкої сексуальної занепокоєності, а тому доцільно

розглядати причини зґвалтувань, що вчиняються неповнолітніми, у трьох основних аспектах: а) соціальному; б) сексуальному; в) психологічному.

Висловлюється думка, що статева безпутність неповнолітніх є по суті універсальною причиною зґвалтувань. Більше того, морально-статева розбещеність починає активно набирати силу в конкретних умовах уседозволеності і сімейно-шкільної бездоглядності. Концептуальною особливістю тих чи інших серйозних упущень у галузі морально-статевого виховання неповнолітніх, як центральної причини зґвалтувань, є те, що аморальність, у вигляді прямого і зворотного зв'язку, запускає в дію безліч інших підпорядкованих, більш конкретних причин (умов) зґвалтувань, і цей фактор обов'язково має враховуватися при проведенні ранньої профілактики.

Також, характерним є те, що в механізмі зґвалтувань, вчинених неповнолітніми, помітно переважає мотивація не витребуваних біологічних потреб, а також грубої цинічної цікавості і просто групової протиправної солідарності. Зазвичай все це супроводжується вживанням алкоголю або наркотичних речовин. Не можна упускати і той момент, що поведінка жертви досить часто носить віктимний характер, а саме, це перебування у стані сп'яніння, прояви аморальності в поведінці та манері одягатись.

При дослідженні особи злочинця науковці виокремили ряд мотивів протиправної поведінки, характерні ознаки та особливості гвалтівників, все це дало можливість поділити злочинців на типи, при чому типологічні риси проявляться не відразу, вони формуються і розвиваються з дитинства, і тут фактично вирішальним фактором стає вік гвалтівника. На основі даних типів створено класифікацію у формування якої покладено особистісні особливості суб'єктів статевого насильства та злочинно-сексуальна мотивація такого насильства.

Отже, гвалтівників поділяють на такі групи з відповідними типами:

1) Неповнолітні з порушеннями психосексуального розвитку: «полуючий», «регресивний», «який тотально самостверджується».

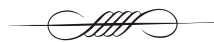
2) Неповнолітні з вираженими характерологічними або патопсихологічними особливостями: «конформний», «афективний», «знехтуваний», «пасивно-ігровий»

3) Неповнолітні з порушенням міжособистісного сприйняття: «сценарійний».

Але не можна ігнорувати і такі індивідуальні моменти як умови і особливості життя особи, виховання, коло спілкування, об'єктивні фактори, що мають свій вплив.

Найперша профілактика злочинності, статевих відхилень повинна здійснюватись з самого дитинства у сім'ї, що потім доповнюється схожими діями у навчальних закладах, де цим повинні займатись психологи та сексологи, також на різних рівнях соціальної політики. На мою думку, необхідно залучити до виховання та перевиховання підростаючого покоління також і церкву, адже саме її канони підтримують і пропагують той рівень моральності, відношення до вчинків та життя від яких ми успішно відійшли.

Саме за допомогою усестороннього підходу і широкого комплексу дій ми можемо досягнути необхідних результатів.



Підвальна Євгенія Зіновійвна
*студентка 5-го курсу юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права*

ОСОБИСТІСТЬ НЕПОВНОЛІТНЬОГО ЗЛОЧИНЦЯ

Неповнолітні в силу свого розвитку здатні вбирати в себе усе, що відбувається навколо них, як губка, без жодного аналізу, і нездатні повною мірою до правильної вибіркової поведінки.

Підлітки характеризуються недостатнім життєвим досвідом, схильністю до наслідування, впливом на них оточуючих, особливо дорослих, бажанням показати себе самостійним і намаганням звільнитися від контролю та опіки з боку батьків, вихователів, специфічним трактуванням понять сміливості, честі, дружби, несталістю почуттів, емоційною збудливістю, подекуди агресивністю, швидкою зміною рішень, відчуженістю від соціальних цінностей, деяким неприйняттям зауважень дорослих, що здебільшого характеризує перехідний вік.

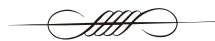
Несприятливе середовище, недоліки в організації виховного процесу, особливості індивідуальних психічних процесів, несформованість мотивації поведінки мають величезний вплив на становлення особистості неповнолітнього та дають певні пояснення поведінки, пов'язаної зі вчиненням злочину.

Матеріальні труднощі часто формують у неповнолітніх заздрощі, жадібність, хитрість, егоїзм - звідси велика частка злочинів проти власності. Нині в Україні велика кількість сімей опинились в особливо складних матеріальних умовах. Досі залишається багато дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, і саме вони входять до «групи ризику» і є найбільш схильні до вчинення правопорушень.

Багато хто нарікає на недоліки у вихованні неповнолітніх у школах, але чи повинні вчителі займатися вихованням фактично чужих дітей? Обов'язок школи - навчати, тоді як вихованням повинні займатися у сім'ї, прищеплюючи повагу до людини та її прав. Але останнім часом спостерігається зменшення позитивної соціальної ролі сім'ї, що супроводжується істотними змінами у традиційному ставленні до виховання дитини. Батьки ставлять акцент на матеріальному забезпеченні родини, забуваючи, що звичайна увага до інтересів та переживань дитини не менш важлива. Парадокс, але останнім часом відбуваються зміни у структурі неповнолітньої злочинності - з'явилася категорія тих неповнолітніх, які вчиняють злочини лише через відчуття всюдозволеності, їхні злочини безпричинні, часто невмотивовані.

Надзвичайно важливий інститут соціалізації - засоби масової інформації. За відсутності цензури і вільного доступу до інформації неповнолітні легко засвоюють певні аморальні стереотипи поведінки, що врешті-решт може призводити до вчинення правопорушень. Дослідження свідчать, що насильство та терор, які відображаються у засобах масової інформації, травмують психіку дітей та підривають засади суспільства.

Часто інформація про особистість неповнолітнього обвинуваченого допомагає розібратись у справжніх мотивах вчиненого злочину, з'ясувати його дійсну роль у злочині. Глибоке вивчення особистості неповнолітнього правопорушника, умов його життя та виховання необхідне не лише для встановлення причин і умов, які сприяли вчиненню злочинів, а й для організації виховного процесу. Маючи повні і достовірні відомості про підлітка, можна правильно вирішити питання про направлення справи до суду чи про застосування примусових заходів виховного характеру.



Польовий Олександр Леонідович
*здобувач кафедри теорії та історії держави і права,
Київського національного університету імені Тараса Шевченка.*

ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ТА ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СУДДІВ В УКРАЇНІ

Формування самостійної судової влади немислимо без її носіїв - суддів. І в цьому плані вимоги до судді як до посадової особи, що здійснює правосуддя, повинні відповідати найвищим стандартам - професійним і моральним. Злочин вчинений суддею, залишає набагато більш

серйозний негативний слід, ніж злочин, вчинений звичайною людиною. Із цієї причини встановлення кримінальної відповідальності за винесення свідомо неправосудного вироку, розв'язку або іншого судового акту є одним з важливих правових засобів розвитку вітчизняної судової системи й незалежної судової влади в цілому.

Особливу увагу заслуговує широко обґрунтована в правовій літературі проблема порушення кримінальної справи відносно суддів. Спростувавши тезу про те, що вимога згоди кваліфікаційної колегії суддів на порушення кримінальної справи відносно судді виходить за рамки Конституції України, що передбачає особливий порядок лише для притягнення судді до кримінальної відповідальності, слід зауважити, що оцінка цієї позиції залежить головним чином від того, що розуміється під залученням до кримінальної відповідальності, взагалі.

Суд має бути в рівній мірі доступний для всіх. Він не повинен керуватися якими-небудь сторонніми міркуваннями і брати до уваги не передбачені законом обставини, що стосуються особи, що звертається за судовим захистом або відповідає перед судом за свої дії.

Суддя (суд) - суб'єкт кримінального процесу, який виконує функцію правосуддя. Згідно зі ст. 124-129 Конституції України судочинство здійснюється Конституційним Судом та судами загальної юрисдикції.

Єство судової помилки полягає в тому, що вона, будучи таким порушенням закону, яке наводить до незаконності, необґрунтованості, несправедливості і, в результаті, неправосудності вироку (рішення), спричиняє за собою певні негативні наслідки. Найбільш тяжкі з цих порушень - злочини, за здійснення яких настає, разом з кримінальною, і процесуальна відповідальність [1, с. 6].

Поняття «злочин» включає «суб'єктивну сторону» - обставини, що характеризують особу особи (суб'єкта), що зробила діяння, і його особисте відношення до діяння у момент його здійснення (усвідомлення сенсу, наслідків і так далі). Вина - одна із складових суб'єктивної сторони. Може бути умисною або необережною. Умисна - якщо суб'єкт усвідомлював і бажав настання наслідків.

«Свідомість» передбачає усвідомлення суддею неправосудності свого рішення у момент його прийняття. Іншими словами - суддя знав (або повинен був знати виходячи з фактичних обставин), що приймає неправосудне рішення.

Рішення судді обов'язкове і безумовно повинне базуватися на матеріальному і процесуальному законі. Причому друге (процесуальне право) є основою, фундаментом, умовою правильного вживання визначеного, вибраного суддею закону (матеріального права) - тобто ухвалення законного рішення. Крім того, суддя зобов'язаний забезпечити реалізацію прав сторін в суді, змагальність процесу. І це забезпечується виключно єдиним способом - точним, не уклінним дотриманням Процесу (реалізацією процесуального права сторін). В той же час, більш ніхто, окрім судді, не має права головувати на судовому засіданні і керувати ним. Більш того, судді уповноважені користуються цим абсолютним монопольним правом в процесі [2, с. 18].

Будь-який і кожен суддя, який у момент участі в судовому процесі не знаходиться в прострації, в алко - або нарко - інтоксикації, в стані неадекватного віддзеркалення дійсності і тому подібний стан твердо усвідомлює, що єдиним способом винести неправосудне рішення є позбавлення однієї із сторін можливості доводити свої твердження, а затвердження іншої сторони провести в рішення без належних доказів. Це можна зробити лише порушивши процесуальний закон.

Таким чином, процесуальні порушення є передуючим діянням судді, направленим на ухвалення неправосудного рішення. Передуючі такі дії судді безумовно доводять свідомий (прямий намір на досягнення злочинного результату) в діянні судді по безпосередньому винесенню неправосудного рішення. Суддя має право на помилку. Існує процесуальна можливість перевірити обґрунтованість його рішення - апеляція, і законність - касація.

Абсолютно інше - свідомість неправового рішення, винесеного від імені України. Ні апеляційний, ні касаційний суд не будуть, та і не повинні піднімати питання про кримінальну відповідальність конкретного судді. Прокуратура, що наглядає за правильним і одноманітним вживанням законів в Україні, також не стане піднімати таке питання, оскільки з судом по одну сторону бар'єру.

В разі здійснення суддею вказаних злочинів повинен слідувати звинувачувальний вирок. Вирок ухвалюється судом. Виголошенню вироку передують судові слідство, а йому – досудове слідство, що проводиться органами прокуратури. Перспектива звинувачувального вироку відносно судді за вказані злочини очевидна (звинувачувальний вирок – офіційне визнання існування цього українського негативного явища, що вимагає вживання відповідних заходів), а це робить досудове слідство безглуздим. Останнє, у свою чергу, робить безглуздим порушення кримінальних справ. Відповідно, заява про вказані злочини, здійснені суддею за будь-яку ціну перенаправляється іншому органу, а в крайньому випадку – розглядається і в порушенні кримінальної справи відмовляється (в разі, якщо особа, що зверталася із заявою звернутися зі скаргою на постанову про відмову до суду, можна не сумніватися, яке рішення буде прийнято останнім і чи буде це воно підтримане апеляцією) [3, с.39].

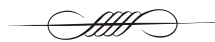
Найменш ефективним і найбільш важко реалізованим в Україні є притягнення судді до кримінальної відповідальності за злочини проти правосуддя і за службові злочини.

Принцип рівності перед судом не забезпечений в належній мірі і в інших випадках. Якщо малозабезпечений громадянин судиться з високопоставленим чиновником, навряд чи він буде упевнений, що посада не зробить якого-небудь впливу на ухвалу, що виноситься судом. Практика свідчить про те, що чим вище посада особи, що звернулася до суду, тим менше шансів на його реальну участь в суді.

Вдосконалення судового захисту прав і свобод громадян є одним з основних завдань судової влади. Звернення до суду, по суті, означає звернення за захистом безпосередньо до держави. Від того, як таке звернення буде розглянуто суддею, значною мірою залежить авторитет державної влади. Таким чином, особа судді, його професіоналізм, об'єктивність і незалежність стають визначальними чинниками при оцінці авторитету державної влади.

Використані джерела:

1. Бойко В.Ф. Проблеми правосуддя в Україні і шляхи їх вирішення // *Право України*. – 2002. - № 3. – С. 3–7.
2. Бондаренко І. Правоохоронна діяльність і правоохоронні органи: поняття та ознаки // *Право України*. - 2003. - № 4. - С. 12-20.
3. Маляренко В.Т., Пилипчук П.П. Про межі судового контролю за дотриманням прав і свобод людини в стадії попереднього розслідування кримінальної справи // *Вісник Верховного Суду України*. – 2001. – №2. - С. 39-43.



Постыляков Сергей Петрович
*студент 1 курса юридического факультета Санкт-Петербургского филиала
Государственного Университета – Высшей Школы Экономики*

ЮВЕНОЛОГИЯ И ЮВЕНАЛЬНАЯ ЮСТИЦИЯ КАК ФАКТОРЫ ЗАЩИТЫ ИНТЕРЕСОВ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Молодежный фактор играет важнейшую роль в социально-экономическом развитии современного общества. Общество в лице государства и его структур не может успешно исследовать и целенаправленно решать молодежные проблемы, если оно не осознает молодое поколение как самостоятельную социально-демографическую группу в структуре населения, не учитывает специфику молодежных проблем и роль подрастающего поколения в воспроизводстве самого общества. Однако в советской и постсоветской науке очевидными являлись:

- отсутствие системного подхода в определении приоритетных направлений исследований проблем молодежи;
- отсутствие связей между научными исследованиями и практикой решения конкретных молодежных проблем;
- отсутствие междисциплинарного изучения явлений и процессов в молодежной среде;
- недостаточная теоретическая, эмпирическая и методическая база исследования молодежных проблем (в основном использовался анкетный опрос в ущерб другим методам и процедурам);
- диспропорция в исследованиях, посвященных молодежи: более 60 % работ были посвящены студенчеству, 30 % – школьникам и учащимся ПТУ, а 10 % – всем остальным категориям молодого поколения, в связи с чем исследователи практически не имели представлений о комплексе взаимосвязанных проблем, с которыми сталкивались молодые граждане – представители различных категорий подрастающего поколения.

Формированию новой науки о молодежи – ювенологии в России в конце XX в. способствовали различные факторы. Появление ювенологии было обусловлено интеграционными процессами в современном научном знании в области изучения разнообразных проблем подрастающего поколения – детей, подростков и молодежи. Ювенология аккумулирует и синтезирует знания о молодом поколении, процессах формирования зрелой личности.

Важную роль ювенология может играть в решении вопросов, касающихся процесса социализации несовершеннолетних вообще и социализации несовершеннолетних с девиантным поведением в частности. Именно ювенология сегодня вновь поднимает вопрос о социализации несовершеннолетних правонарушителей и необходимости возрождения ювенальной юстиции.

Длительное время в теоретической и практической юриспруденции понятия «детство» как особо защищаемого периода жизни человека не существовало. Поэтому в правовых актах нельзя обнаружить юридических правил специальной защиты детей и подростков в суде, в тюрьмах, после освобождения из них. Можно даже предположить, что юристов древности, средневековья и раннего капитализма дети-преступники как самостоятельная демографическая группа не интересовали (чаще всего они представлялись «маленькими взрослыми»).

Ювенальная юстиция, учитывающая особенности социальной группы несовершеннолетних, появилась в США, где в 1899 г. был создан первый в истории юридической практики суд для несовершеннолетних. Многие европейские страны, вдохновленные идеями гуманизма и примером США, создали свои модели ювенальной юстиции.

Первый суд по делам несовершеннолетних в России был открыт в Санкт-Петербурге 22 января 1910 г. Далее распространение новой судебной системы было очень быстрым: в 1917 г.

такие суды действовали в Москве, Харькове, Киеве, Одессе, Риге, Томске, Саратове. В русской дореволюционной, а также в советской юридической литературе 20-х годов деятельность этих судов оценивалась очень высоко.

Функции судьи по делам несовершеннолетних осуществлял специальный мировой судья. К его компетенции относились дела о преступлениях несовершеннолетних, а также взрослых – подстрекателей подростков. Вопросы гражданского и опекунского производства не относились к юрисдикции «детского» суда. Судья этого суда осуществлял судебный надзор за работой учреждений, принимающих на себя заботу о малолетних преступниках. Именно поэтому российские юристы рассматривали суд для несовершеннолетних как «орган государственного попечения о несовершеннолетних, действующий в судебном порядке». В 1913 г., в компетенцию «детского» суда были включены дела о беспризорных несовершеннолетних в возрасте до 17 лет. Это сразу расширило сферу его гражданского и опекунского судопроизводства.

Суд по делам несовершеннолетних в России отличали следующие признаки:

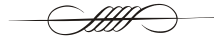
- рассмотрение дел о несовершеннолетних единоличным мировым судьей, проживающего в судебном округе;
- профессиональная подготовка мирового судьи предполагала знание им детской психологии, поэтому к работе «детских» судов широко привлекались врачи и педагоги;
- достаточно широкая предметная подсудность этого суда;
- конфиденциальность судебного разбирательства;
- отсутствие формального обвинительного акта;
- отсутствие формальной судебной процедуры;
- упрощенное судопроизводство, сводившееся в основном к беседе судьи с подростком при участии его попечителя;
- применение в качестве меры воздействия попечительского надзора;
- обжалование решений судов для несовершеннолетних в особом отделении съезда мировых судей.

Созданию в России судов для несовершеннолетних способствовала активная позиция российской юридической общественности. Так, было проведено первое в России социологическое исследование личности малолетних правонарушителей, подтвердившее необходимость особого судопроизводства по делам несовершеннолетних. Суды по делам несовершеннолетних могли сыграть важную роль в изучении личности несовершеннолетних правонарушителей и причин их правонарушений. Важным могло быть влияние ювенальной юстиции на уголовную политику государств в отношении несовершеннолетних: несмотря на то, что в законах и были отдельные охранительные нормы в отношении детей и подростков, все же в целом уголовная политика применительно к «ранней преступности» была карательной и осуществлялась с помощью наказаний, именно в контексте развития ювенальной юстиции возможно было ее смягчение.

Автономная российская ювенальная юстиция перестала существовать в соответствии с Декретом Совнаркома России от 17 января 1918 г. В УПК РСФСР (ред. 1923 г.) была сформулирована послереволюционная модель российской ювенальной юстиции, которая включала правила подсудности дел о несовершеннолетних» требования к профессиональному подбору народных заседателей, сроки рассмотрения дел этой категории. Впервые было сформулировано правило о недопустимости рассмотрения дел несовершеннолетних без участия защиты. Однако эта модель ювенальной юстиции развития не получила.

В настоящее время принято выделять англосаксонскую и континентальную модель ювенального правосудия. Россия не осталась безучастной к рецепции ювенальной юстиции. В настоящее время существует большое количество проектов, поддерживающих развитие ювенального правосудия. Имеют место попытки воссоздать ювенальную юстицию, что

предусмотрено судебной реформой России и уже имеет свои выражения в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации.



Пташник Вікторія Юрївна
аспірантка 3-го року навчання, юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ПРОБЛЕМА ВІДСИЛОЧНОГО ХАРАКТЕРУ СТ. 356 КК УКРАЇНИ

Актуальність даної теми полягає в тому, що на сьогоднішній день дослідженню кримінальної відповідальності за самоправство в науці не приділена достатня увага, що призводить до неоднакового застосування ст. 356 Кримінального кодексу України (далі – КК України) правоохоронними органами, а також складності застосування вказаної норми через неточність її диспозиції.

Встановлюючи кримінальну відповідальність за самоправство, ст. 356 КК України має відсиловний характер. Так, виходячи зі змісту вказаної статті, під самовільним вчиненням будь-яких дій, що є одним з елементів складу злочину самоправство, розуміється вчинення таких дій «всупереч установленому законом порядку».

За своїм семантичним значенням самовільний означає той, що вчиняє з власної волі, примхи; той, що вчиняє без дозволу, свавільно [3, с. 692].

Поленов Г.Ф. розглядає самовільність як вчинення дій, направлених на здійснення свого права поза встановленим порядком й наперекір йому [4, с. 115].

Сташис В.В., Бажанов М.І. під самовільністю розуміють вчинення будь-яких дій наперекір встановленому законом порядку, крім тих органів держави, які покликані охороняти, забезпечувати або відновлювати порушене право [5, с. 59].

Реалізацію права не в тому порядку, що встановлений законом або правилами, виділяє як основну ознаку самовольності Меньшагін В.Д. Вчений наголошує, що якщо реалізація свого права здійснюється без порушення законного порядку, то і немає складу злочину самоправство [6, с. 43].

Виходячи зі змісту ст. 356 КК України, щоб дії винного при вчиненні самоправства вважалися самовільними, вони мають бути вчинені всупереч певному порядку. Де ж повинен бути закріплений такий порядок – тільки в законі, в законі й підзаконних нормативно-правових актах або в законодавстві й нормах моралі, традиціях тощо?

Для того, щоб відповісти на поставлене питання, розглянемо зміст самовільних дій, що мають бути вчинені винним для кваліфікації таких дій за ст. 356 КК України. Більшість вчених під самовільним вчиненням будь-яких дій при вчиненні самоправства розуміють реалізацію винним свого дійсного або гаданого права [7, с. 531] [8, с. 356] [9, с. 58] [5, с. 59] [4, с. 115].

Така ознака як установлення певного порядку вчинення дій безумовно кореспондується дійсному праву (гаданим є уявне право, яке в дійсності особі не належить, а тому не може бути встановленим в законодавстві, договорі, нормах моралі тощо).

Під дійсним правом розуміється право, що належить особі на підставі певного законодавчого акту, причому в літературі існують думки, що таке право може витікати не тільки з документів нормативно-правового характеру. Так, наприклад, Сташис В.В. та Бажанов М.І. під дійсним правом розуміють не тільки право, що належить особі в силу закону, а й право, що витікає з договору чи іншої підстави [5 с. 59]. Також в літературі існує думка, що дійсне право може належати особі на підставі закону, судового рішення чи іншого правового акту [10, с. 333-334]. В той же час більшість вчених наводять загальне визначення дійсного права,

характеризуючи це право як таке, що належить особі на законних підставах [9, с. 58] [11, с. 8] [4, с. 115]. Під законними підставами цими авторами розуміється не лише те, що прямо передбачено законом чи підзаконними нормативно-правовими актами, а й те, що витікає з інших документів, які набрали сили в порядку, передбаченому чинним законодавством.

На нашу думку, дійсним слід вважати не тільки право, що прямо передбачене у законі, а й право, що витікає з підзаконних нормативно-правових актів, договорів, рішень суду тощо. Самовільною реалізацією свого дійсного права, що встановлюється, наприклад, рішенням суду, є примусове вилучення майна боржника кредитором на підставі судового рішення з порушенням порядку виконання судових рішень.

Цивільно-правовий договір також слід вважати підставою для виникнення у особи дійсного права. Крім того, ч. 3 ст. 11 ЦК України передбачає можливість виникнення цивільних прав та обов'язків безпосередньо з актів цивільного законодавства, якими, відповідно до ст. 4 ЦК України, визнаються не лише закони, а й підзаконні нормативно-правові акти (зокрема, постанови Кабінету Міністрів України, укази Президента України тощо).

У випадку виникнення права у особи з цивільного договору, можна говорити про безпосереднє виникнення права на підставі цивільного договору й опосередковане виникнення права на підставі закону – ЦК України, оскільки останній передбачає договір як одну з підстав виникнення цивільних прав та обов'язків.

В той же час враховуючи те, що кримінальна відповідальність є найбільш суворим видом юридичної відповідальності й керуючись принципом «всі сумніви на користь винного», який застосовується у кримінальному праві, неможливо широко трактувати поняття «закон» й кваліфікувати діяння особи за ст. 356 КК України, якщо своїм діянням особи порушує порядок, встановлений не у законі, а, скажімо, в договорі або навіть підзаконному нормативно-правовому акті.

Кваліфікуючи дії винного як самоправство, обов'язково необхідно вказувати той закон, який встановлює порушений порядок реалізації права. Якщо порядок реалізації права встановлений не на рівні закону, а на рівні підзаконного нормативно-правового акту, то виходячи з редакції ст. 356 КК України, особа не може бути притягнена до кримінальної відповідальності за самоправство за вчинення самоправних дій у вигляді реалізації свого права, порядок реалізації якого не встановлений законом.

В той же час такий формальний підхід до кваліфікації діяння особи, коли певне правило поведінки встановлене не на рівні закону, а на рівні підзаконного нормативно-правового акту, є не зовсім правильним, оскільки право саме по собі не обмежується лише законами.

Тому вважаємо доцільним внести зміни до ст. 356 КК України, передбачивши, що самовільним є вчинення дій «всупереч встановленому нормативно-правовими актами порядку». Поняття «нормативно-правовий» акт охоплюватиме не лише закони, а й підзаконні нормативно-правові акти, а від так дасть можливість притягувати до кримінальної відповідальності осіб, що вчинили діяння всупереч порядку, встановленому постановами КМУ, указами Президента, наказами міністерств тощо.

Використані джерела:

1. *Кримінальний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 1 верес. 2008 р.* – К.: Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2008. – 188 с. (Кодекси України).
2. *Цивільний кодекс України: станом на 14 січня 2008 року (відповідає офіційному текстові).* – К.: Скіф, 2008. – 260с. – (Серія «Кодекси і закони України»).
3. *Ожегов С.И. Словарь русского языка: 70000 слов / Под ред. Н.Ю. Шведовой.* – 21-е изд., перераб. и доп. – М.: Рус. яз., 1989. – 924 с.
4. *Поленов Г.Ф. Ответственность за преступления против порядка управления.* – М.: Юрид. лит., 1966. – 136 с.

5. Сташис В.В., Бажанов М.И. Преступления против порядка управления: Учебное пособие / Харьковский юридический ин-т. Кафедра уголовного права. – Х.: Харьк. юрид. институт, 1971. – 75 с.
6. Меньшагин В.Д. Преступления против порядка управления. М., 1945.
7. Кримінальне право України. Особлива частина: Підручник. (Ю.В. Александров, О.О. Дудоров, В.А. Клименко та ін.). – Вид. 2-ге, переробл. та допов. / За ред. Мельника, В.А. Клименка. – К.: Атіка, 2008. – 712 с.
8. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. За загальною редакцією Гончаренка В.Г., Андрушка П.П. – К., - «ФОРУМ», 2005, у трьох книгах.
9. Кириченко В.Ф. Преступления против порядка управления. – М., 1970. – 67 с.
10. Советское уголовное право. Особенная часть. Под ред. Г.А. Кригера, Б.А. Куринова, Ю.М. Ткачевского. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1982 – 472 с.
11. Скорилкина Н., Дадонов С., Анненков А. Ограничение самоуправства от вымогательства // Законность. – 2001. - №2. – С.8-9.



Пунда Олександр Олегович

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри економічної теорії Хмельницького економічного університету,

ПРИВАТНА ОХОРОННА ТА ДЕТЕКТИВНА ДІЯЛЬНІСТЬ (ПЕРСПЕКТИВИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ)

Здійснення особистих немайнових прав фізичної особи пов'язаних з забезпеченням недоторканості приватно сфери її життя перебуває у органічній єдності з дотриманням принципів організації діяльності правоохоронних органів та визначених у законодавстві меж їхнього втручання у приватну сферу життя окремої особи. Таке втручання має бути достатньо обґрунтованим та допустимим лише в умовах виконання їхніх функцій по боротьбі з правопорушеннями та здійсненням правосуддя.

До сьогодні зберігається тенденція до вирішення проблем забезпечення прав громадян у процесі провадження процесуальної діяльності відокремлено від процесів реформування приватних правових галузей, що на нашу думку є шкідливим та невиправданим. Не може бути двох правових ідеологій в межах однієї правової системи.

Рівень наукових досліджень сфери правового регулювання здійснення детективно-розшукових та приватно-охоронних послуг залишається у вітчизняній юридичній науці недостатньо адекватним потребам суспільної практики. Зазначене є характерним не лише кримінально-процесуальної галузі але й площині цивільного права. Лише у працях деяких дослідників порушуються гострі питання присвячені способам провадження та повноваженням приватних охоронних та детективних структур. Серед авторів, які у тій чи іншій мірі торкаються проблематики розшукової або охоронної діяльності можна назвати: В.І.Бобрика, В.І.Курило, Н.В.Устименко, С.А.Шейфера.

Особливого значення набуває ця проблема у світлі реформування вітчизняної кримінально-процесуальної сфери. Її перебудова на засадах змагальності та відмова від слідчо-розшукового характеру кримінального процесу.

Нова ідеологія кримінального судочинства вимагає динамічної співпраці між правоохоронними органами та приватними особами. При цьому у головному їх діяльність є спільною – розкриття злочину. Державні правоохоронні органи повинні поступитися у певній «розумній» частині своїм монополізмом на користь приватним учасникам процесу. При цьому вони можуть отримати пряму вигоду у вигляді економії процесуальних заходів та строків, обмежуючись лише функцією контролю за дотриманням імперативних процесуальних вимог.

Яким же ми бачимо місце приватного детектива у майбутній структурі процесуальних відносин? По-перше, це допомагає в отриманні інформації потерпілим та його представником (бачимо зв'язок адвокат – приватний детектив), а також підозрюваним, обвинуваченим, підсудним та його захисником (те саме поєднання процесуального суб'єкта-адвоката та його тактичного помічника у зборі інформації, яка має відношення до справи – приватного детектива). Можливою є також комбінація цивільний позивач, його представник та приватний детектив. У всіх цих випадках сфера приватного розшуку визначена процесуальною позицією конкретного учасника. У випадку участі у комбінації на боці потерпілого та цивільного позивача детектив відіграє роль «громадськості», яка надає допомогу обвинуваченню, а у спілці з обвинуваченим – на боці захисту. Зрозумілим є те, що у першому випадку «левова частка» зусиль приватного детектива буде припадати на стадію порушення кримінальної справи (перевірка заяв або повідомлень про злочин) – як вона визначена кримінально-процесуальним законодавством для офіційних правоохоронних органів. У варіанті участі на боці обвинуваченого – на стадії досудового слідства. Зрозуміло, що приватний детектив у будь-якому разі не виступає учасником (суб'єктом) кримінального судочинства. Його діяльність звільнена від процесуальної форми, способи фіксації отриманих результатів не дозволяють їх «напрямую» використати як джерела доказів у процесі.

Приватний детектив може бути причетним до діяльності процесуального характеру і через сферу забезпечення виконання обов'язків у площині запобіжних заходів.

Що отримуємо у підсумку? Вітчизняна правова система лише знаходиться на стадії напрацювання необхідних правових норм. Подібний нормативно-правовий акт необхідно розробити та впровадити в Україні. До числа важливих питань, які потребують свого врегулювання, необхідно також віднести: регламентація діяльності охоронних структур за кордонами держави, де вони були створені; організації міжнародних охоронних та детективних агентств; порядку утворення та функціонування картотек, колекцій та інших баз даних; організації діяльності «підготовчих центрів» та обов'язковість проведення перепідготовки детективів та особливо приватних охоронців (у тому числі і через процедури кваліфікаційних іспитів на зразок іспитів адвокатів або нотаріусів).

На нашу думку, повинні бути позитивно вирішені питання щодо можливості приватних детективів видавати себе за інших приватних осіб (без демонстрації сфальсифікованих документів або документів, які можуть ввести в оману); питання взаємодії на тактичному та процесуальному рівнях приватного детектива і захисника або представника у цивільних або кримінальних справах; проведення огляду, допомога у обшуку або виїмці, які проводять приватні особи у власному житловому або іншому приміщенні (при цьому повинні бути розмежовані процедури в залежності від виду власності на житло або приміщення – одноособової або спільної).

Важливим також є питання затримання правопорушників, осіб, які вчинили злочин, з боку приватних детективів та їх співпраця за правоохоронними підрозділами.

Використані джерела:

1. Бобрик В.І. Цивільно-правова охорона особистого життя фізичних осіб: автореферат на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / В.І.Бобрик. – Харків, 2004. – 21с.
2. Курило В.І. Організаційно-правові засади надання охоронних послуг. : автореферат на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / В.І. Курило. – Ірпінь, 2002. – С.17.
3. Устименко Н.В. Таємниці особистого життя людини та їх цивільно-правова охорона: автореферат на здобуття наук. ступеня кандидата юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / Н.В. Устименко/ - Харків, 2001. – 21с.
4. Шейфер С.А. Использование непроцессуальных познавательных мероприятий в доказывании по уголовному делу / С.А.Шейфер // Государство и право. - 1997. - №9. - С.57-63.



Розенфельд Наталія Андріївна

кандидат юридичних наук,

старший викладач кафедри кримінально-правових наук Інституту права і психології
Київського національного університету внутрішніх справ

**СОЦІАЛЬНА ОБУМОВЛЕНІСТЬ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ДЕЯКИХ СУСПІЛЬНО
НЕБЕЗПЕЧНИХ ДІЯНЬ ПІД ВПЛИВОМ РОЗВИТКУ ІНФОРМАЦІЙНОГО
СУСПІЛЬСТВА**

Інформаційне суспільство (далі-ІС) характеризується низкою соціальних змін, в зв'язку з розвитком яких відбувається трансформація і суспільно-небезпечних проявів у суспільстві, які потребують на переоцінку їх з точки зору суспільної небезпечності таких раніше, вирогідно, безпечних діянь, але таких, що набули суспільної небезпечності у контексті зміни суспільних відносин. Як вказує В.І.Борисов у контексті досліджень соціологією кримінального права потреби криміналізації певних суспільно небезпечних діянь, «процеси набуття негативним соціальним явищем ознак суспільної небезпечності, /.../, для кримінального права така оцінка явища набуває вирішального значення, оскільки суспільна небезпечність є сутнісною ознакою злочину» [1, с. 6]. У цьому контексті необхідно приймати за аксіоматичне твердження П.М.Рабіновича: «перш ніж досліджувати (пізнавати, усвідомлювати) /.../, дослідникові якраз і слід попередньо знати (вирішити, констатувати, задекларувати), а що ж являє собою, на його думку, те явище, котре він відображає й позначає терміно-поняттям права. А такі знання, вочевидь, і є нічим іншим, як праворозумінням, принаймні його серцевиною» [2, с. 5].

Отже, коротко оглянемо сутність трансформацій суспільних відносин, притаманних ІС, з метою визначення основних загроз, ІС, які, переростаючи у впливи можуть посягати на основні цінності ІС. З цього приводу Е.Тоффлер підкреслював, що трансформації у ІС пов'язані з крупномасштабним мисленням у соціології та психології, основний зміст яких не може трактуватися інакше як відображення у свідомості індивідів та у соціумі трансформацій [3, р. 75]. А критеріями таких трансформацій, за визначенням У.Мартіна [4, с. 114] є: 1) формування і затвердження т. з. «інформаційної свідомості» при широкому доступі до інформації (соціальний критерій); 2) «свободи інформації» як каталізатора політичної активності у досягненні

монсенсусу між різними класами і соціальними прошарками населення (політичний критерій); 3) визнання «культурної цінності інформації» в інтересах розвитку окремого індивіда і суспільства в цілому (культурний критерій). При цьому, очевидно, що у даному контексті йдеться не лише про свідомість [5, с. 818] індивіда, а й про відображення у ній загальнолюдських цінностей [6, с. 666], що, очевидно, формує, зокрема свідоме визначення цінності інформації. А Е.Тоффлер, в свою чергу, акцентує увагу не лише на соціально-економічній та політичній глобалізації, а й наголошує на очевидності знаннєвої глобалізації, як мети - інтеграції знань, як продукту обробки інформації свідомістю [7, с. 223].

У 1963 році С.Лем писав: «...всяка цивілізація включає і те, до чого суспільство прагнуло, і те, чого ніхто не замишляв» [8, с. 23], і з цією думкою необхідно погодитися: тотальну інформаційну залежність цивілізованого населення від інформаційних потоків, а також можливістю паразитування на такій залежності населення – породило низку загроз, у т.ч. виникнення низки суспільно небезпечних діянь, потреба у криміналізації яких зростає з кожним кроком розвитку ІС.

Основними ресурсами ІС зарубіжні та вітчизняні [10, с. 125; 11, с. 117] вчені визначають інформацію, знання та ІКТ (Інформаційно-комунікаційні технології), а у якості основної соціальної цінності – свідомість людини, на прийняття якою направлені інформація, знання та на користь якої мають використовуватися ІКТ. Саме ці предмети приймають на себе головні удари діянь, що набувають нового порядку суспільної небезпечності.

Якщо питань з приводу розуміння термінів «інформація», «знання» та «ІКТ» у правовій науці складностей не викликає, явище свідомість людини, яке до цього часу у якості предмету злочинного посягання не сприймається, вимагає додаткового тлумачення. Під свідомістю у доктрині права розуміють притаманну лише людині форму відображення дійсності у діяльності та поведінці особи [12, с. 437], а соціальна психологія розуміє свідомість як вищу форму психічного відображення суспільного життя у вигляді узагальненої і суб'єктивної моделі оточуючого світу у формі понять і чуттєвих образів [13, с. 280]. Отже, свідомість є невід'ємною складовою психічного здоров'я людини, в шкідливий вплив на неї може, у разі специфічної уразливості свідомості, або застосування спеціальних деструкуючих свідомість засобів, їй завдати – вивести з ладу психіку людини.

Отже, свідомість, нарівні з іншими предметами – інформацією, знаннями та ІКТ належить до предметів суспільно-небезпечних посягань, які у ІС можуть здійснюватися не лише шляхом безпосереднього впливу, як це були роньше, а за допомогою комунікацій. Отже, групове поняття суспільно небезпечні діяння у сфері комунікацій ідентичне поняттю суспільно-небезпечних діянь проти свідомості, оскільки інформація, знання та ІКТ і продукуються і споживаються саме свідомістю людини.

Таким чином, розглядаючи свідомість, як один з групових об'єктів суспільно-небезпечних посягань у ІС, слід підкреслювати актуальність потреби визначення соціальної обумовленості криміналізації окремих суспільно-небезпечних діянь, які завдають шкоди свідомості населення, безпосередньо посягаючи на свідомість окремих індивідів, великих та малих груп, а також на інформацію, знання та ІКТ, які у ІС здійснюються переважно з використанням ІКТ (останні у такому випадку виступають знаряддями вчинення таких суспільно-небезпечних діянь).

Окремі думки про необхідність переосмислення підходів і необхідності сприйняття у якості таких, що потребують на кримінально-правову протидію діяння, що здійснюються у медіа-просторі (через ЗМІ, Інтернет), висловлювалися вітчизняними вченими, як досвідченими, такі молодими [13, с. 11]. Шкода свідомості населення впливає на психічне здоров'я нації, рівень правової культури і розуміння правопорядку, як необхідності. Масові впливи на свідомість (специфічна реклама, у т.ч. окрема передвиборча реклама, у якій застосовуються специфічні засоби впливу на свідомість: зараження, навіювання, наслідування) а також безпосередні

впливи на свідомість, зокрема підлітків (мода), пенсіонерів (породження паніки та чуток) можуть використовуватися умисно, охоплюючи величезний спектр мотивації – від заохочування до прибання товарів споживання до масового суїциду.

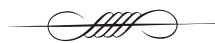
Вказані методи впливу на свідомість у військових науках окреслюються колом «бойових дій під час ведення інформаційних війн» або окремо виділяються як «інформаційні впливи на свідомість» [14, с. 10, 35-37, 228-231]. Кримінально правова ж наука досі не звертає уваги на необхідність актуалізації уваги законодавця на суспільну небезпечність подібних впливів, потреби врахування у державній політиці боротьби зі злочинністю і, зокрема, кримінально-правовій політиці держави, векторів, спрямованих на виявлення, систематизацію, криміналізацію і ефективну кримінально-правову протидію таким суспільно небезпечним діям.

Сьогоднішній рівень розвитку масових комунікацій і поширення використання комунікаційних технологій в усіх сферах життя як держави, так і суспільства, забезпечують можливість здійснення шкідливих, у т.ч. і руйнівних, впливів на свідомість населення країни, окремих груп і індивідів. Кримінально-правова наука має визначити коло найбільш суспільно небезпечних діянь, небезпека яких зростає під впливом розвитку ІС, визначити необхідність криміналізації окремих їх категорій, з урахуванням соціальної обумовленості такої криміналізації в умовах розвитку демократії і свободи слова, але і у розумному балансі з необхідністю забезпечення у державі законності і правопорядку.

Використані джерела:

1. Борисов В.І. Соціологічний аспект дослідження проблем кримінального права / Актуальні проблеми кримінального права та кримінології: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Донецьк, 24 квітня 2009 р.) / Донецький юридичний інститут ЛДУВС ім. Е.О.Дідоренка. – Донецьк, 2009. – 250 с. - С. 6-8.
2. Рабінович П.М. Сутність право розуміння // Право України. – 2007. - № 9. – С. 3-7.
3. Toffler A. Future Shock. - London, 1971. - 561 p. – P. 78.
4. Мей К. Інформаційне суспільство. Скептичний погляд / Пер. з англійської. – К., 2004. – XVI с., 220 с.
5. Психологическая энциклопедия. 2-е изд. – Под ред. Р.Корсини, А. Ауэрбаха. – СПб., 2003. – 1096 с.: ил.
6. Социология: Энциклопедия / Сост. А.А.Грицанов, В.Л.Абушенко, Г.М.Евелькин, Г.Н.Соколова, О.В.Тереженко. – Мн., 2003. – 1312 с.
7. Тоффлер Э. Третья волна: Пер. с англ. / Э. Тоффлер. – М., 2004. – 781, [2] с. – (Philosophy).
8. Лем С. Сумма технологии: Сомнения и антиомы: Пер. с польского. / С.Лем. – М.: ООО «Издательство АСТ»; СПб.: Terra Fantastika, 2004. – 668, [4] с. – (Philosophy).
9. Кастельс М. та Хіманен П. Інформаційне суспільство та держава добробуту. Фінська модель. Пер. з англ.. – К., 2006. – 256 с.
10. Гальчинський А.С. Глобальні трансформації: концептуальні альтернативи. Методологічні аспекти: Наук. вид. – К., 2006. – 312 с.
11. Розенфельд Н.А. Роль кримінально-правового захисту електронних інформаційних ресурсів у контексті розвитку Глобального інформаційного суспільства/ Захист прав людини на сучасному етапі: Збірник тез міжнародної науково-практичної конференції. Частина II / за заг. ред. Д.М.Куценка. – К., 2007. – 127 с. – С.с. 116-119.
12. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С.Шемигученко (голова редкол.) та ін. – К., 1998. – Т. 5: П-С. – 2003. – 736 с.: ил.
13. Щербатых Ю. В. Общая психология. - СПб., 2008. – 347 с.
14. Костенко А.Н., Костенко Е.А. Свобода слова и преступность / Актуальні проблеми кримінального права та кримінології: матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Донецьк, 24 квітня 2009 р.) / Донецький юридичний інститут ЛДУВС ім. Е.О.Дідоренка. – Донецьк, 2009. – 250 с. - С. 10-12.

15. Прибутко П.С. Інформаційні впливи: роль у суспільстві та сучасних військових конфліктах / П.С.Прибутко, І.Б.Лук'янець. – К., 2007. – 252 с.



Русак Анна Николаевна

преподаватель УО «Барановичского государственного университета»

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ОБОСНОВАННОГО РИСКА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

До недавнего времени уголовное законодательство не предусматривало института обоснованного риска, хотя в юридической литературе давно велись исследования по этому вопросу (М.С. Гринберг [1], А.А. Пионтковский [2], А.П. Альгин [3] и др.). При этом отдельные авторы считали его разновидностью крайней необходимости, другие — исполнения профессиональных обязанностей.

Начиная с 20-30-х гг. прошлого столетия в судебно-следственной практике встречаются дела, связанные с так называемым «производственным риском» [3, с. 18]. Судебные решения, выносимые по ним, были фактически определены политическими установками руководства страны [4, с. 34].

На законодательном уровне понятие риска впервые было упомянуто в постановлении ЦИК и СНК СССР от 12 июля 1929 г. «Об имущественной ответственности рабочих и служащих за ущерб, причиненный ими нанимателю» [5]. Но, ни в Уголовном кодексе РСФСР 1922 г., ни 1926 г., ни 1960 г. не содержалось аналогичной нормы.

В Основах уголовного законодательства Союза ССР и республик 1991г. так и не вступивших в силу, имелась норма, предусматривавшая профессиональный или хозяйственный риск.

Появление этой нормы было связано с перестройкой, переходом на новые методы хозяйствования. Введением данной нормы законодатель преследовал цель создания более свободной атмосферы в хозяйственной деятельности, поощрения самостоятельности и инициативы в производстве [6, с. 365].

Под профессиональным риском предлагалось понимать «возможность причинения вреда государственным, общественным или личным интересам при осуществлении лицом профессиональной деятельности в целях достижения общественно-полезного результата» [7, с. 22]. Хозяйственный риск имел место только в процессе хозяйственной деятельности и являлся одним из видов профессионального риска. По мнению В. Мельниковой «профессиональный риск, как родовое понятие, значительно шире, поэтому отдельным его видом может выступать и хозяйственный риск» [8, с. 22].

А.Б. Сахаров в профессиональном риске выделял два существенных обстоятельства. Во-первых, такой риск возможен в любой сфере профессиональной деятельности — производственной, научно-технической, врачебно-медицинской и др. во-вторых, право на риск имеет не любой гражданин, а лишь тот, кто профессионально занимается данной деятельностью и способен обеспечить соблюдение указных условий его правомерности [9, с. 134].

Однако данное мнение представляется не совсем верным. Рискованные действия действительно чаще всего имеют место в профессиональной деятельности, но исключать возможность таких действий в любительском спорте или в бытовой сфере, учитывая плотную насыщенность этой и досуговой сферы различного рода техническими устройствами не представляется возможным. Следовательно, право на риск может иметь не только профессионал, но и простой гражданин не зависимо от его рода занятий.

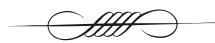
Справедливым является мнение Т. Орешкиной, которая предлагала уголовный риск называть именно обоснованным, а не хозяйственным и профессиональным, так как в

современном обществе трудно отграничить профессиональную деятельность от непрофессиональной и ряд квалифицированных, и социально-значимых сфер приложения человеческих способностей исторически сформировался вне профессионального риска. Поэтому правомерно говорить об обоснованном риске не только в профессиональной, но и в иной хозяйственной, предпринимательской, спортивной, научной деятельности, а также в отдельных видах культурного досуга [10, с. 17-24].

Действующее уголовное законодательство Республики Беларусь содержит норму предусматривающую возможность применения обоснованного риска. Однако до настоящего времени актуальность проблем правового регулирования рискованного поведения не утрачена. За весь период своего существования уголовно-правовая норма об обоснованном риске практически не используется и в следственно-судебной практике встречается редко. В уголовно-правовой литературе нет единства в анализе конкретных проявлений рискованных действий. Анализируя одни и те же примеры обоснованного риска, многие авторы высказывают совершенно противоположные мнения о его наличии или отсутствии.

Использованные источники:

1. Гринберг М.С. Проблема производственного риска в уголовном праве. — М.: Госюриздат, 1963. — 132 с.
2. Пионтковский А.А. Уголовный закон в борьбе с отрицательными последствиями научно-технического прогресса // Сов. гос-во и право. — 1972. — №4. — С. 30-38.
3. Альгин А.П. Риск и его роль в общественной жизни. — М., 1989. — 192 с.
4. Бабурин В.В. Проблемы правового регулирования обоснованного риска // Российская юстиция. — №7. — С. 34-36.
5. Об имущественной ответственности рабочих и служащих за ущерб, причиненный ими нанимателю: постановление ЦИК и СНК СССР от 12 июля 1929 г. // СЗ СССР, 1929. — №42. — ст. 367.
6. Уголовное право. Общая часть: учебник / отв. редактор И.Я. Казаченко. — М.: Норма, 2008 г. — 720 с.
7. Мельникова В. О профессиональном и хозяйственном риске // Сов. юстиция. — 1989. — №22. — С. 22-23.
8. См.: Там же.
9. Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / отв. ред. В.Н. Кудрявцев, С.Г. Келина. — М.: Наука, 1987. — 276 с.
10. Орешкина Т. Обоснованный риск в системе обстоятельств, исключающих преступность деяния // Уголовное право. — 1999. — №1. — С. 17-24.



Сапожнікова Олена Євгеніївна

аспірантка відділу проблем кримінального права; кримінології та судоустрою Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ ВИХОВНОГО ХАРАКТЕРУ ДО ОСІБ, ЩО НЕДОСЯГЛИ ВІКУ, З ЯКОГО МОЖЕ НАСТАВАТИ КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

У випадку вчинення особою суспільно небезпечного діяння, передбаченого Кримінальним кодексом України (далі – КК України) виникає потреба встановлення віку особи, з якого може наставати кримінальна відповідальність. Оскільки підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого КК

України (ч. 1 ст. 2) то обов'язковою ознакою складу злочину є наявність суб'єкта злочину. Згідно ч. 1 ст. 18 КК України суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність. Загальний вік, з якого може наставати кримінальна відповідальність – 16 років, а спеціальний – 14 (ст. 22 КК України).

У ході встановлення віку особи на практиці може виникнути щонайменше одна така складна ситуація: відсутність документів, що визначають вік особи, і необхідність встановлення віку шляхом проведення експертизи. У даній ситуації варто керуватися п. 5 ст. 76 КПК України, де передбачено обов'язковість призначення експертизи для встановлення віку підозрюваного або обвинуваченого, якщо це має значення для вирішення питання про його кримінальну відповідальність і якщо про це немає відповідних документів і неможливо їх отримати.

Встановлення віку особи є важливим не тільки при вирішенні питання про досягнення особою 14 або 16 років, а й у випадку вчинення особою суспільно небезпечного діяння у віці з 11 років. Так, наприклад, ч. 2 ст. 97 КК України передбачає, що примусові заходи виховного характеру, передбачені частиною другою статті 105 цього Кодексу, суд застосовує і до особи, яка до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною цього Кодексу. Згідно п. 5 ч. 1 ст. 6 КПК України кримінальну справу не може бути порушено, а порушена кримінальна справа підлягає закриттю щодо особи, яка не досягла на час вчинення суспільно небезпечного діяння одинадцятирічного віку. Так, згідно ч. 4 ст. 7-3 КПК України, слідчий, встановивши в кримінальній справі, що суспільно небезпечне діяння вчинене дитиною, яка не досягла одинадцятирічного віку, виносить постанову про закриття кримінальної справи, про що повідомляє прокурора та службу у справах дітей за місцем проживання дитини.

На нашу думку, суттєвим недоліком чинного кримінального та кримінально-процесуального законодавства є положення щодо можливості застосування примусових заходів виховного характеру до осіб, які вчинили суспільно небезпечне діяння до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність. На наш погляд, необґрунтовано законодавцем прирівняно суб'єкта злочину і особу, що не є ним у зв'язку з недосягненням віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність. Тому вважаємо за доцільне передбачити окремим законом України такі заходи, що можуть застосовуватися до осіб, що не досягли віку кримінальної відповідальності, які б відрізнялися від примусових заходів виховного характеру, що передбачені у ст. 105 КК України. Останні, на нашу думку, повинні застосовуватися тільки до суб'єкта злочину, тобто фізичної осудної особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене КК України, та досягла віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність.



Сем'янків Ірина Ігорівна

*студентка 4-го курсу, юридичного факультету,
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЖІНКИ, ЯКА ВЧИНІЛА ЗЛОЧИН

Особливий статус жінки у суспільстві як матері, виховательки підростаючого покоління, трудівниці пред'являє підвищені вимоги до її моральності, поведінки та соціальної відповідальності. Тому неможливо виміряти шкоду суспільству, завдану жіночою

злочинністю[5, с.1]. У зв'язку з цим, жінки потребують особливої уваги при застосуванні до них заходів кримінально-правового впливу.

Жіноча злочинність як вид злочинності, дотепер найменше досліджений, у силу різних причин, і, передусім, політичних і соціокультурних. Кримінальний кодекс України зорієнтований на «чоловічу» культуру й ідеологію, жіноча злочинність залишається «тихою і таємною злочинністю».

Законодавець встановлює чітко визначений перелік пільг, що поліпшують правове положення і стан жінки-злочинниці в порівнянні з чоловіком. У зазначеному ракурсі виявляється гуманізм і соціальна справедливість законодавця, що диференціює кримінальну відповідальність з урахуванням ознак суб'єкта злочину. Градація відповідальності, й розшарування в кримінальному законі з урахуванням типової суспільної небезпеки діяння й особистості злочинниці виявляються в незастосуванні до жінок певних видів покарань(ст.56,57,60,61,64 КК України), в інститутах звільнення від покарання і його відбування(ст.79,83 КК України), та й у самому процесі відбування покарання(ч.6 ст.42,ч.2 ст.101, ст.120,141,142 КВК України). Більш того, аналіз законів України про амністію свідчить також про гуманістичну лінію кримінальної політики що спрямована на депеналізацію жіночої злочинної активності.

Федусик В.В. у своїй дисертації проаналізувавши Особливу частину КК України наводить чотири групи норм, диференційованих за характеристиками гендерної гомогенності складів і спрямованості злочинних зазіхань на: а) злочини, що можуть бути вчинені жінками як спеціальними суб'єктами(ст.117, 155,156); б) злочини гетерогенного характеру, вчинені і жінками, і чоловіками (практично всі склади Особливої частини); в) гомогенні злочини чоловіків, що вчинені у відношенні жінок-жертв злочинів(ст.152,153); г) злочини, що спеціально додатково охороняють волю і честь жінки, її політичні, економічні і соціальні права, забезпечують тендерну рівність у суспільстві(п.2 ч.2 ст.115,149,172,303,304 та ін.)[7,с.11].

Однак, з усього вищенаведеного, ми можемо побачити, що більшість пільг, передбачених кримінальним законодавством, застосовуються до вагітних жінок та жінок, які мають малолітніх дітей, віком до 3 років чи до 7 років. Що ж стосується решти жінок, то тут діють загальні норми, тобто ті, що застосовуються до чоловіків.

Нововведенням стало доповнення пункту 9 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 року №7 «Про практику призначення судами кримінального покарання» абзацом 6, згідно з яким при призначенні покарання у виді позбавлення волі на певний строк вагітним жінкам або жінкам, які мають дітей віком до 7 років, крім засуджених до позбавлення волі на строк більше п'яти років за тяжкі та особливо тяжкі злочини, суд залежно від ступеня суспільної небезпечності вчиненого, даних про особу засудженої та обставин, що обтяжують і пом'якшують покарання, вправі звільнити таких жінок від відбування покарання з випробуванням як на підставі статті 75 КК України, так і на підставі статті 79 КК України[3,с.18]. Тобто, тут ми бачемо, що суд вправі використовувати як спеціальну норму ст.79, так і загальну – ст.75. щодо вирішення даного питання, що є нетиповим для правозастосовчої практики.

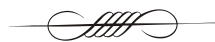
Особливості статусу жінки як суб'єкта злочину значною мірою проявляється під час відбування ними покарання, про що свідчать норми Кримінально-виконавчого кодексу, в якому серед завдань кримінально-виконавчого законодавства у статті 1 зазначається застосування до засуджених засобів впливу з метою виправлення та профілактики асоціальної поведінки[2,с.21]. Так на думку Бадири В. А., стосовно засуджених жінок має бути здійснена така лібералізація умов відбування покарання, яка б мінімізувала ймовірність розриву родинних та інших близьких стосунків, зменшила перешкоди до здійснення материнських функцій безпосередньо, без розриву із дитиною[4,с.11].

Щодо цього цікавою є пропозиція Резніченко Г.С., яка полягає у визнанні недоцільності законодавчого визначення засуджених жінок, які мають дітей віком до 3 років, серед категорій осіб, які позбавлені права на переведення до дільниці соціальної реабілітації (п.3 ч.2 ст.101 КВК). На її думку доцільним є надання їм такого права за умови розміщення їхніх дітей для нагляду на час праці до будинку дитини кримінально-виконавчої установи, адміністрація якої має спостерігати за поведінкою жінок у дільниці соціальної реабілітації [6, с.12].

Отже, підбиваючи підсумок, можна сказати, що питання жінки-злочинниці є недостатньо досліджене вітчизняною кримінальною наукою і потребує детального аналізу в усіх його аспектах.

Використані джерела:

1. *Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року*// Відомості Верховної Ради України. – 2001. – №25-26. – Ст.131.
2. *Кримінально-виконавчий кодекс України від 11 липня 2003 року*// Відомості Верховної Ради України. – 2004. – №3-4. – Ст.21.
3. *Про внесення змін та доповнень до постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 жовтня 2003 року N 7 "Про практику призначення судами кримінального покарання": Постанова Пленуму Верховного Суду України №8 від 12 червня 2009 р.*// Урядовий кур'єр. – 2009. – №13. – С.18.
4. *Бадира В.А. Виправлення жінок, засуджених до позбавлення волі, як мета покарання: Автореф. дис...канд. юрид. наук:12.00.08./ Львівський національний університет імені Івана Франка. – Л., 2006. – 14с.*
5. *Меркулова В.О. Жінка як суб'єкт кримінальної відповідальності: Автореф. дис...канд. юрид. наук:12.00.08./ Національна академія внутрішніх справ України. – К., 2003. – 24с.*
6. *Резніченко Г.С. Особливості виконання і відбування покарання у виді позбавлення волі стосовно засуджених жінок: Автореф. дис...канд. юрид. наук:12.00.08./ Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. – Д.,2009. – 19с.*
7. *Федусик В.В. Жіноча злочинність в Україні: Автореф. дис...канд. юрид. наук:12.00.08./Одеська національна юридична академія. – О.,2001. – 17с.*



Сибаль Олег Богданович

*студент 4-го курсу юридичного факультету
Львівського національного університету імені Івана Франка*

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВІДМЕЖУВАННЯ ЗАПОДІЯННЯ ШКОДИ ЖИТТЮ І ЗДОРОВ'Ю ПІД ЧАС СПОРТИВНИХ ЗАХОДІВ ВІД ДІЯННЯ ПОВ'ЯЗАНОГО З РИЗИКОМ

У зв'язку із все частішим виявленням фактів заподіяння шкоди здоров'ю учасників спортивних заходів (подекуди і з летальними випадками) питання пов'язані із кримінально-правовою кваліфікацією вказаних діянь становлять підвищений інтерес для сучасної науки кримінального права. А відсутність у чинному КК України їх офіційної нормативної оцінки та незадовільність стану практичного вирішення проблемних ситуацій пов'язаних з можливістю притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності лише зумовлюють появу плюралізму точок зору щодо теоретичного осмислення проблематики спортивного травматизму.

Деякі науковці (Т. Ю. Орешкіна [1, с. 31], Н. Ш. Козаєв [2, с. 104], А. В. Серова [3, с. 13]) вважають, що при заподіянні шкоди життю і здоров'ю у спорті особа перебуває в стані «виправданого ризику» як обставини, що виключає злочинність діяння.

Ми не згодні із цим, і для обґрунтування своєї позиції проаналізуємо конкретну практичну ситуацію відносно умов правомірності діяння пов'язаного з ризиком (ст. 42 КК України). 14 вересня 2008 р. в м. Львові японський спортсмен Норіо Кімура в боксерському поєдинку проти українця Андрія Котельника внаслідок пропущених ударів отримав значні травми і був доставлений до міської лікарні. Лікарі констатували струс мозку і гематому щелепи [4].

По-перше, при заподіянні шкоди в межах діяння пов'язаного з ризиком особа повинна переслідувати значну суспільно корисну мету (ч.1 ст. 42 КК України). На думку А. А. Скворцова, суспільно корисна мета – це прагнення досягти певного блага, вигоди не для однієї особи, а для групи людей, організованих завдяки спільній діяльності [5, с. 58]. Аналогічної позиції дотримується М. В. Анчукова, яка у своєму у дисертаційному дослідженні присвяченому виправданому ризику обґрунтовує, що суспільно корисною повинна визнаватися лише мета, досягнення якої приносить пряму вигоду не особисто тому, хто ризикує, а іншим людям або в цілому суспільству чи державі [6, с. 11]. Ю. В. Баулін, характеризуючи мету діяння пов'язаного з ризиком, вказує: якщо ж особа, завдаючи шкоду правоохоронюваним інтересам, прагне досягти вузькогоспільних, кар'єристських або інших подібних цілей, позбавлених суспільно корисного характеру, таке діяння не може вважатися правомірним [7, с. 323].

Погоджуємось, що заняття спортом, проведення спортивних заходів (тренувань, змагань) становить суспільно корисну мету – зміцнення здоров'я, розвиток фізичних, духовних здібностей молоді, культурний розвиток суспільства тощо. Проте, у нашій ситуації результат даних змагань приносить вигоду, перш за все, самому боксеру, він керується корисливими мотивами і переслідує особисту вигоду: зміцнення власного здоров'я, досягнення певної фізичної форми і навичок, спортивних результатів, кар'єристських цілей (отримання чергового титулу, звання, боксерського поясу та ін.). А також не є таємницею той факт, що у професійному боксі внаслідок перемоги у поєдинку для боксера передбачається значний фінансовий гонорар, для отримання якого більшість спортсменів і займаються цим видом спорту.

По-друге, однією з умов правомірності «виправданого ризику» є відсутність неминучості заподіяння шкоди, а лише його ймовірність, тобто заподіяння шкоди маловірогідне [8, с. 11]. У вказаній ситуації уникнути заподіяння шкоди практично неможливо, оскільки, боксерські правила прямо передбачають насильницький вплив на фізичну цілісність противника, як одну із умов зайняття даним спортом. Так, для зарахування балів під час поєдинку з боксу боксер повинен наносити супернику удари, спрямовані у фронтальну чи бокову частини голови або корпусу вище пояса (п.1.А. Правила № XVII Міжнародних правил проведення змагань і турнірів АІВА з боксу[9]). Тому у цьому випадку не можна говорити про маловірогідність заподіяння шкоди для життя і здоров'я, оскільки така шкода майже завжди має місце.

По-третє, невід'ємною ознакою виправданого ризику є те, що особа, яка його допустила, обґрунтовано розраховувала, що вжиті нею заходи є достатніми для відвернення шкоди правоохоронюваним інтересам (ч. 2 ст. 42 КК України). Що стосується нашого випадку, то боксер хоча і вживає елементарні запобіжні заходи (використання капи, боксерських рукавиць, інколи шолому), проте, як бачимо на практиці, вони не є достатніми для відвернення шкоди. Більше того, він, навпаки, умисно заподіює її, цілеспрямовано наносячи удари своєму супернику з метою фізичної перемоги над ним, в той час коли при виправданому ризику особа, що вжила таких заходів не переслідує мети заподіяння шкоди;

По-четверте, згідно із ч.3 ст. 42 КК України «ризик не вважається виправданим, якщо він завідомо створював загрозу для життя інших людей...». Тобто у даному випадку очевидним є той факт, що така загроза мала місце ще до початку поєдинку, оскільки, як уже зазначалось, самими правилами проведення боксерських змагань передбачена необхідність заподіяння шкоди фізичній цілісності суперника, і, при цьому, не виключається можливість настання

наслідків у вигляді смерті, якщо вони настали в наслідок дій, що не суперечать встановленим правилам. Таким чином, до моменту початку бою як учасниками, так суддями і організаторами цих змагань визнається наявність загрози заподіяння шкоди життю і здоров'ю спортсменів.

Отже, на підставі викладених положень можна стверджувати, що заподіяння шкоди під час спортивних заходів не підпадає під ознаки діяння пов'язаного з ризиком як обставини, що виключає злочинність діяння, а потребує самостійної кримінально-правової оцінки.

Використані джерела:

1. Орешикина Т. Ю. Обоснованный риск // Уголовное право. — 1999. — № 1-2. — 72 с.;
2. Козаев Н. Ш. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния: автореф. дис. канд. юрид. наук. — М., 2000. — 60 с.;
3. Серова А. В. Профессиональный риск медицинского работника как вид обоснованного риска: автореф. дис. канд. мед. наук. — Екатеринбург, 1999. — 21 с.;
4. <http://www.champion.com.ua/boxing/48cf43ab1ada0/>;
5. Скворцов А. А. Причинение вреда жизни и здоровью при занятиях спортом: проблемы уголовно-правовой квалификации / А. А. Скворцов; отв. ред. Н. А. Лопашенко. — М.: Волтерс Клівер, 2006. — 120 с.;
6. Анчукова М. В. Виправданий ризик як обставина, що виключає злочинність діяння: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / М. В. Анчукова. — Харків, 2004. — 21 с.;
7. Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, Л. М. Кривоченко та ін.; За ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. — 3-є вид., перероб. і допов. — К.: Юрінком Інтер, 2007. — 496 с.;
8. Шурдунский А. Ю. Обоснованный риск как обстоятельство, исключающее преступность деяния: автореф. дис. канд. юрид. наук. — М., 2003. — 19 с.;
9. <http://www.aiba.org/documents/site1>.



Скора Людмила Миколаївна

здобувач Київського національного університету внутрішніх справ

РОЗМЕЖУВАННЯ ПРОТИДІЇ ЗАКОННІЙ ГОСПОДАРСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ (СТ. 206 КК УКРАЇНИ) ТА ВИМАГАННЯ (СТ. 189 КК УКРАЇНИ)

Ст.206 КК України передбачає кримінальну відповідальність за протидію законній господарській діяльності, тобто протиправну вимогу припинити займатися господарською діяльністю чи обмежити її, укласти угоду або не виконувати укладену угоду, виконання (невиконання) якої може заподіяти матеріальної шкоди або обмежити законні права чи інтереси того, хто займається господарською діяльністю, поєднана з погрозою насильства над потерпілим або близькими йому особами, пошкодженням чи знищенням їхнього майна за відсутності ознак вимагання.

Отже, законодавець прямо вказує на те, що протиправні вимоги, перераховані у ст.206 КК України, розглядаються як протидія законній господарській діяльності лише за умови відсутності у вчиненому ознак вимагання. Останні визначені у ст.189 КК України, згідно якої вимаганням є вимога передачі чужого майна чи права на майно або вчинення будь-яких дій майнового характеру з погрозою насильства над потерпілим чи його близькими родичами, обмеження прав, свобод або законних інтересів цих осіб, пошкодження чи знищення їхнього майна або майна, що перебуває в їхньому віданні чи під охороною, або розголошення відомостей, які потерпілий чи його близькі родичі бажають зберегти в таємниці.

При кваліфікації діянь за ст.206 КК України і відмежуванні її від злочину, передбаченого ст.189 КК України, на нашу думку, слід враховувати наступні положення.

По-перше, вимагання є корисливим насильницьким злочином, який, в першу чергу, посягає на чужу власність (майно або право на майно), тоді як об'єктом протидії законній господарській діяльності виступають суспільні відносини у сфері господарювання, зокрема, свобода господарської діяльності.

По-друге, у злочині, передбаченому ст.206 КК, на відміну від ст.189 КК України, однією з обов'язкових ознак об'єктивної сторони є потерпілий, яким може бути, виключно, особа, яка на законних підставах займається господарською діяльністю і може прийняти самостійно або суттєво вплинути на хід прийняття рішення про її припинення чи обмеження або про укладення якої-небудь угоди [1, с. 324]. Потерпілим від вимагання може бути, як суб'єкт господарювання, так і будь-яка інша особа.

По-третє, із суб'єктивної сторони вимагання характеризується корисливим мотивом та метою заволодіння не належним їй майном чи правом на таке майно або бажанням вчинення на її користь дій майнового характеру. Як зазначив О.І. Бойцов, з даного приводу, основними відмінними ознаками вимагання, яке полягає у примушуванні до угод є безоплатність (або, принаймні, очевидна нееквівалентність) переходу майнових прав за угодою, а також безповоротна зміна правоволодільця, при якій попередній власник повністю, раз і назавжди позбавляється певних майнових прав [2, с. 698]. При вчиненні протидії законній господарській діяльності, винний переслідує іншу (спеціальну) мету – примусити особу перестати займатися господарською діяльністю чи обмежити її, або укласти угоду, виконання якої може обмежити її законні права (інтереси) [3].

По-четверте, у ст.189 КК, на відміну від ст.206 КК, фігурують не близькі особи потерпілого, а близькі родичі, що також має важливе значення для кваліфікації відповідних діянь. Так, близькими родичами потерпілого, які також можуть стати жертвами злочину, передбаченого ст.189 КК, є виключне коло осіб, визначене у ч.2 ст.2 Закону України від 23.12.1993 року «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів», до яких відносяться: батьки, діти, дружина (чоловік), рідні брати та сестри, дід, баба, онуки.

Ст.206 КК України передбачає більш ширше коло таких осіб, яке не обмежується будь-яким виключним переліком. Жертвами цього злочину, крім близьких родичів, можуть також бути й інші особи, до долі яких не байдужий потерпілий, підстави такого відношення можуть бути різними. Чи являється особа близькою для потерпілого має встановлюватись у кожному випадку окремо, в залежності від суб'єктивного ставлення потерпілого до цієї особи.

По-п'яте, зміст погрози як ознаки вимагання є більш широким ніж у злочині, передбаченому ст.206 КК України, і додатково включає в себе погрозу обмеження прав, свобод або законних інтересів і погрозу розголошення відомостей, які потерпілий чи його близькі родичі бажають зберегти у таємниці [4, с.709].

Отже, злочини, передбачені ст.206 та ст.189 КК України, відрізняються між собою рядом важливих ознак (об'єктом посягань, сферою застосування, специфікою потерпілих, метою та мотивом вчинення тощо). При кваліфікації відповідного діяння важливим є ретельно дослідити об'єктивну і суб'єктивну його сторони з метою встановлення наявності чи відсутності у вчиненому злочині ознак вимагання.

Використані джерела:

1. Дудоров О.О., Мельник М.І., Хавронюк М.І. Злочини у сфері підприємництва. Навчальний посібник. — К.: Атіка, 2001. — 608 с.;
2. Бойцов А.И. Преступления против собственности. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. — 775 с.;

3. *Постанова Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. № 12 «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» // Постанови Пленуму Верховного Суду України (1972–2003 роки): Офіц. вид. / За заг ред. В. Т. Маляренка. – К.: А.С.К., 2003. – 560 с.*
4. *Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально- правова характеристика: Монографія. – К.: Юридична практика, 2003. – 924 с.*



Слизченко Володимир Володимирович
*студент 3-го курсу юридичного факультету
Київського національного університету імені Т.Г.Шевченка*

КРИМІНАЛЬНИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ: ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ

Відповідальність неповнолітніх, а саме осіб, які не досягли 18-річного віку, передбачена кримінальним, адміністративним та іншим законодавством України.

Кримінальній відповідальності підлягають особи, які до вчинення злочину досягли віку 16 років (ч. 1 ст. 22 КК України). Це так званий загальний вік кримінальної відповідальності.

Закон також (ч. 2 ст. 22 КК України) передбачає і знижений вік кримінальної відповідальності. Йдеться про осіб у віці від 14 до 16 років. Ці особи підлягають кримінальній відповідальності за умисне вбивства (ст.ст. 115-117), посягання на життя державного чи громадського діяча, працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону або військовослужбовця, судді, народного засідателя чи присяжного у зв'язку з їх діяльністю, пов'язаною із здійсненням правосуддя, захисника чи представника особи у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з наданням правової допомоги, представника іноземної держави (статті 112, 348, 379, 400, 443), умисне тяжке тілесне ушкодження (стаття 121, частина третя статей 345, 346, 350, 377, 398), умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження (стаття 122, частина друга статей 345, 346, 350, 377, 398), диверсію (стаття 113), бандитизм (стаття 257), терористичний акт (стаття 258), захоплення заручників (статті 147 і 349), зґвалтування (стаття 152), насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом (стаття 153), крадіжку (стаття 185, частина перша статей 262, 308), грабіж (статті 186, 262, 308), розбій (стаття 187, частина третя статей 262, 308), вимагання (статті 189, 262, 308), умисне знищення або пошкодження майна (частина друга статей 194, 347, 352, 378, частини друга та третя статті 399), пошкодження шляхів сполучення і транспортних засобів (стаття 277), угон або захоплення залізничного рухомого складу, повітряного, морського чи річкового судна (стаття 278), незаконне заволодіння транспортним засобом (частини друга, третя статті 289), хуліганство (стаття 296) [1].

Особи у віці від 14 до 16 років не підлягають кримінальній відповідальності за необережні злочини, крім вбивства з необережності. Особи, які вчинили діяння, передбачені кримінальним законом, у віці до 14 років, а також особи, що вчинили у віці від 14 до 16 років суспільно небезпечні діяння, не вказані в ч.2 ст.22, не підлягають кримінальній відповідальності.

Встановлення певного мінімального віку кримінальної відповідальності пов'язане з фізіологічним процесом поступового формування здатності особи з моменту досягнення певного віку усвідомлювати свої дії і керувати ними та розуміти небезпечність дій, які нею вчиняються. Крім того, серед підлітків ці злочини досить поширені, і більшість з них тяжкі, представляють підвищену суспільну небезпечність[3].

Проте, за деякі злочини передбачена кримінальна відповідальність осіб, що досягли повноліття. До таких злочинів, наприклад, відносяться ухилення від призову на строкову

військову службу, втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність (відповідно ст.ст. 335 КК України).

Вік, з якого настає кримінальна відповідальність повинен обчислюватися з моменту вчинення злочину. Вік встановлюється відповідно до документів про народження, паспорту, а за відсутності таких документів, наявності висновку медичної експертизи. Особа вважається такою, що досягла певного віку не в день народження, а починаючи з наступної доби.

Згідно з ч. 1 ст. 97 КК України, до особи, яка вчинила у віці до 18 років злочин, який не є особливо тяжким, суд може застосувати примусові заходи виховного характеру, які не є кримінальним покаранням. Тобто даний закон по суті передбачає кримінальну відповідальність, але замість кримінального покарання неповнолітньому призначається судом один із примусових заходів виховного характеру: 1) зобов'язання публічно або і в іншій формі попросити вибачення у потерпілого; 2) застереження; 3) передача неповнолітнього під нагляд батькам або особам, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічному або трудовому колективу за їх згодою, а також окремим громадянам на їх прохання по здійсненню виховного впливу і контролю над неповнолітнім; 4) покладання на неповнолітнього, який досягнув 15 річного віку і має майно або заробіток, обов'язку відшкодувати і заподіяні збитки; 5) направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків до його виправлення, але на строк, що не перевищує трьох років (ч. 2 ст. 105 КК України).

Слід мати на увазі, що перелік, передбачений цим законом примусових заходів виховного характеру, є вичерпним. Однак поряд із застосуванням одного з цих заходів суд може призначити неповнолітньому громадського вихователя.

Вказані примусові заходи виховного характеру – це певна система заходів в порівнянні від менш суворого до більш суворого. Найбільш суворим примусовим заходом виховного характеру є направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків.

До спеціальних навчально-виховних установ неповнолітні направляються, коли вони вийшли з-під контролю батьків чи осіб, які їх замінюють, не піддаються виховному впливу і не можуть бути виправлені шляхом застосування інших заходів виховного характеру. Разом з тим не можуть направлятися у ці установи особи, визнані інвалідами, а також ті, яким за висновком відповідних спеціалістів перебування в таких закладах протипоказане за станом здоров'я (п. 8 Постанови № 21 Пленуму Верховного Суду України)[4].

Неповнолітні віком від 14 до 18 років направляються до спеціальної навчально-виховної установи, якою є професійне училище соціальної реабілітації, до його виправлення на строк, визначений судом, але не більш як на 3 роки.

Наявність розумової відсталості за певних умов може бути підставою для застосування судом до такого неповнолітнього примусових заходів медичного характеру.

Порядок застосування примусових заходів виховного характеру регламентується ст.ст. 97, 105 КК України. За результатами розгляду справи суддею, який розглядає справу одноособово, виноситься постанова, а при колегіальному розгляді справи судом - ухвала.

В Кримінальному кодексі України відведений окремий розділ - XV «Особливості кримінальної відповідальності та покарання неповнолітніх», де обумовлюється основні види покарань, які можуть бути застосовані судом по відношенню до неповнолітніх.

Неповнолітній, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості, що не становить великої суспільної небезпеки, суд може застосувати примусові заходи виховного характеру, що не є кримінальним покаранням. До не повнолітнього, який вчинив злочин, суд може застосувати примусові заходи виховного характеру. Такі самі заходи суд може застосувати до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння у віці від 11 років і до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність.

У разі ухилення неповнолітнього, що вчинив злочин, від застосування до нього примусових заходів виховного характеру ці заходи скасовуються і він притягується до кримінальної відповідальності (ч.3 ст. 97 КК України).

Кримінально-процесуальне законодавство також передбачає загальні положення порядку провадження у кримінальних справах. Крім того, указується, що порядок провадження в справах про злочини неповнолітніх визначається загальними правилами КПК України, а також статтями глави 36 цього Кодексу. І положення цієї глави застосовуються в справах про злочини осіб, які на момент провадження в кримінальній справі не досягли 18-річного віку, в тому числі і малолітні віком від 11 до 14 років.

Якщо особа (вказано в цій нормі) вчинить у віці від 11 до 14 років суспільне небезпечне діяння, то слідчий установлює обставини, за яких вчинене діяння, виносить постанову про закриття справи і застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру. Після цього справа разом з постановою направляється прокурору, який перевіряє повноту проведеного розслідування, законність постанови і, якщо згоден з постановою, направляє справу до суду для застосування примусових заходів виховного характеру (п. 1 ст. 232-1 КПК України). В свою чергу суд, заслухавши у судовому засіданні прокурора і захисника щодо справи, видається у нарадчу кімнату для винесення ухвали і вирішує такі питання:

чи мало місце суспільне небезпечне діяння, з приводу якого проводилося попереднє слідство;

чи винна в цьому діянні особа, щодо якої розглядається справа;

який саме примусовий захід виховного характеру, має бути застосований до цієї особи.

На ухвалу, винесену судом, може бути подано касаційну скаргу або внесене подання прокурора у загальному порядку (ст. 449 КПК України)[2].

Крім того, під час провадження попереднього слідства та розгляду судом справи про застосування примусових заходів виховного характеру, крім обставин, зазначених у ст.64 КПК, підлягають з'ясуванню: 1) вік неповнолітнього – з цією метою до справи має бути долучена копія свідоцтва чи актового запису про народження; 2) стан здоров'я та рівень загального розвитку неповнолітнього (за наявності даних про його розумову відсталість, не пов'язану з душевним захворюванням, слід з'ясувати, чи здатний повністю усвідомлювати значення своїх дій і якою мірою може керувати ними, для чого в разі необхідності призначається експертиза за участю спеціалістів у галузі дитячої та підліткової психології, або ж зазначені питання виносяться на вирішення експертів-психіатрів); 3) умови життя, виховання і поведінка неповнолітнього; 4) обставини, що негативно впливали на виховання неповнолітнього, можливий вплив дорослих, які втягнули його в злочинну діяльність; 5) ставлення до неповнолітнього до вчиненого, навчання чи праці, дані про його сім'ю.. З метою здійснення контролю за виконанням постанови (ухвали) про застосування примусового заходу виховного характеру суд інформує службу у справах неповнолітніх місцевого органу державної виконавчої влади та місцевого самоврядування (п.16 постанови Пленуму ВС від 22.12.95 №21 «Про судову практику застосування судами примусових заходів виховного характеру»).

Наведене свідчить про те, що положення частини ст. 22 КК України і ст. 7-3 КПК України відносно осіб, яким до виповнення віку, з якого можлива кримінальна відповідальність, і які скоїли суспільне небезпечне діяння, являється своєрідною новацією в законодавстві. За вказаними нормами працюють правоохоронні органи на протязі декількох років і за цей час накопичений певний досвід, проаналізована судова практика застосування судами примусових заходів виховного характеру[5].

Відносно відповідальності неповнолітніх, в тому числі малолітніх (особи віком до 14 років), є проблемні питання, які потребують розв'язання. Для цього необхідні дослідження криміналістів із залученням до цієї роботи в деяких питаннях спеціалістів в галузі дитячої

психології, педагогів. До неповнолітнього, який вчинив суспільне небезпечне діяння, застосовуються норми, передбачені КК України.

Вважається, що попереднє слідство та судовий розгляд справ відносно неповнолітніх потребує від слідчих, суддів особливої уваги, пильності, професіоналізму, щоб забезпечити не тільки всебічне, повне і об'єктивне дослідження обставин справи, але (це головне) і забезпечити виховний рівень процесу на всіх його стадіях. При цьому справи про застосування примусових заходів виховного характеру повинні розглядатися спеціально уповноваженими на те суддями, визначеними наказом голови суду.

Тому враховуючи криміногенну ситуацію серед молоді вважаю, що особливу роль щодо попередження злочинності серед малолітніх та неповнолітніх є проведення виховної роботи та пропагування правильного способу життя.

Використані джерела:

1. *Кримінальний кодекс України від 01.09.2001р. Офіційний текст. К.: Юрінком Інтер.2006.-С 9-49с.*
2. *Кримінально-процесуальний кодекс України від 28 грудня 1960р. Офіційне вид.: Із змінами та доповн. 2009/м-во юстиції України. - К.: Вид. Дім «Ін Юре», 2009р.*
3. *Збірник наукових праць Харківського державного педагогічного університету ім. Г.С. Сковороди. Серія "Економіка і право". Випуск 3. – 1999. – С. 157-163.*
4. *Постанова № 21 Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1995 р. «Про практику застосування судами примусових заходів виховного характеру».*
5. *Кримінальне право України (Загальна частина). /За ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Харків: Право, 1997, с. 325-326.*



Слободян Богдан Юрійович

*студент 2-го курсу, юридичного факультету,
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ПРОБЛЕМА НОРМАТИВНОГО ЗАКРІПЛЕННЯ КАЗУСУ В КРИМІНАЛЬНОМУ КОДЕКСІ УКРАЇНИ

Казус у юридичній літературі традиційно розуміють, як заподіяння шкоди за відсутності вини. Актуальність даного юридичного поняття зумовлюється потребою вирішення питання про наявність чи відсутність вини у конкретній юридичній справі, і відповідно кримінально правовій кваліфікації діяння.

Передбачаючи форми та види вини у Загальній частині КК України, законодавець не вирішив питання нормативного визначення казусу, як необхідного орієнтиру для розмежування ситуацій, які за зовнішніми ознаками можуть бути повністю ідентичними, але за своїм внутрішнім (психічним) змістом різними: відповідно одні з них мають кримінально-правовий характер, інші виключають вину як обов'язкову ознаку злочину. У правовій літературі існує декілька підходів до визначення змісту казусу, але практично всі криміналісти, що їх формують поділяють думку про необхідність існування норми, яка передбачає положення про невинувате заподіяння шкоди.[4,с.157]. Саме законодавче формулювання даного юридичного явища дозволить чітко здійснювати диференціацію казусу з найбільш наближеним до цього явища видом вини - злочинною недбалістю. Зараз правозастосовними органами така диференціація здійснюється фактично у межах неповних формулювань ст. 23, 25 КК України та відповідного зіставлення даних норм із конкретними положеннями передбаченими у Особливій частині КК України. Внесення відповідних доповнень до КК України дасть можливість

максимально зменшити кількість помилкових судових рішень і сприятиме утвердженню гуманності та справедливості, як основних принципів кримінального права та права загалом.

На відміну від КК України у багатьох кримінальних кодексах окремих зарубіжних країн передбачені положення, які визначають основний зміст казусу. Наприклад ст.11 КК Китайської Народної Республіки, ст. 28 КК РФ, ст. 24 КК Республіки Узбекистан, ст. 26 КК Республіки Білорусь містять положення про невинувате заподіяння шкоди. [4,с.157]. Аналіз формулювань ст.26 КК Республіки Білорусь дає підставу визначити казус, як діяння скоєне особою яка не усвідомлювала та за обставинами справи не повинна була або не могла усвідомлювати суспільну небезпечність свого діяння або не передбачала можливості настання суспільно небезпечних наслідків і за обставинами справи не повинна була або не могла їх передбачити. [3] Законодавець Російської Федерації у формулюванні змісту казусу пішов дещо далі: ч.1ст.28 КК РФ закріплює традиційне розуміння казусу,яке майже повністю відповідає визначенню що дається в ст. 26 КК Республіки Білорусь. Але досить цікавим та прогресивним є положення ч. 2ст. 28КК РФ : «діяння визнається скоєним за відсутності вини, якщо особа, яка його скоїла, хоча і передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків своїх діянь, але не могла запобігти їх настанню в силу невідповідності власних психофізіологічних якостей вимогам екстремальних умов або нервово-психічним перенавантаженням».[2] Це формулювання чітко відмежовується від поняття неосудності і займає відповідне місце у механізмі кримінально-правового регулювання, аналогів даної конструкції в кримінальному праві України на даний час не існує.

Загалом казус традиційно характеризується наявністю зовнішнього (об'єктивного), але відсутністю суб'єктивного критерію. Об'єктивний критерій передбачає поєднання обов'язкових елементів: 1. наявність шкідливих наслідків; 2. заподіяння таких наслідків саме діянням особи; 3. має місце причинно-наслідковий зв'язок між діянням та наслідками. Саме зовнішніми характеристиками зумовлюється схожість казусу та злочинних діянь, бо фактичні зовнішні прояви людської поведінки у них майже повністю збігаються. Аналіз зовнішніх характеристик не дозволить нам відмежувати казус від злочину певного виду чи різновиду, для цього нам необхідно звернутися до суб'єктивного фактору, розглянути детальніше психологічний аспект. Отже, особливістю казусу, яка власне і відрізняє його від злочинного діяння, є відсутність вини. Саме розуміння причин та умов відсутності вини є ключовим підходом у вирішенні проблеми казусу. На думку Н.Кузнецової психічний зміст казусу, на відміну від вини, слід вважати не психічним ставленням особи до вчиненого(його не існує), а особливим психічним станом особи, що діяла у відповідній обстановці.[7,с.344] Але на наш погляд, більш обґрунтованою є точка зору відповідно до якої казус передбачає самостійний вид психічного ставлення до діяння та його суспільно небезпечних наслідків. Отже, за своїм психічним змістом казус характерний тим, що особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати суспільну небезпечність своєї дії (бездіяльності) або не передбачала і не повинна була чи не могла передбачити настання від свого діяння суспільно небезпечного наслідку.[5,с.179] Причини такого сприйняття ситуації в особи можуть бути різним – суб'єктивні особливості особи (брак необхідних знань, навичок, слабкі розумові здібності, хвороба та ін..) так і конкретна обстановка [6,с.181], що не давала особі в повній мірі, адекватно варіювати власну поведінку задля уникнення настання шкідливих наслідків.

Сформулюванні вище положення дають підстави розуміти казус як юридичну ситуацію, яка за своїми зовнішніми характеристиками схожа на злочин певного виду чи різновиду, але відзначається відсутністю вини , тобто таким психічним ставленням особи, за якого вона: 1. не усвідомлювала і не могла усвідомлювати суспільну небезпечність свого діяння або не передбачала і не повинна була передбачити або не могла передбачити настання суспільно небезпечного наслідку; 2. або хоча і передбачала їх,але в силу складення надзвичайних ситуацій

які не надавали можливості людині за її рівнем розвитку та психологічних якостей уникнути настанню шкідливих наслідків. Причинами даного явища є поєднання чинників об'єктивного характеру (ситуація, обстановка, властивості предметів), та суб'єктивного характеру (рівень знань людини, брак знань, навичок, досвіду, слабкі розумові здібності та інше). Важливо зазначити особливий варіант поєднання критеріїв – поєднання так званих екстремальних обставин (об'єктивний критерій) з не відповідністю психофізіологічних якостей людини (суб'єктивний критерій) або надскладної ситуації що зумовлює нервово-психічне перенавантаження особи.

Фактично конструкція казусу отримала фрагментарне закріплення в КК України та в Постановах Пленуму Верховного Суду України, тому логічним та послідовним буде закріплення поняття казусу в межах конкретної статті в Загальній частині КК України.

Використані джерела:

1. *Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001р.*
2. *Кримінальний кодекс Російської Федерації від 13 червня 1996р.*
3. *Кримінальний кодекс Республіки Білорусь 9 липня 1999р.*
4. *Вереша Р.В. «Поняття вини як елемент змісту кримінального права України»-К.:Атіка,2005.-224с.*
5. *Кримінальне право України. Загал. частина: Підруч. Для студентів юрид. Вузів і фак./ Г.В. Андрусів, П.П. Андрушко, В.В.Беньківський та ін.*
6. *За ред. П.С. Матишевського та ін. – К.: Юрінком Інтер, 1997. – 512с.*
7. *Кримінальне право України : Загальна частина: Підручник/ Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Л.М.Кривоченко та ін.; За ред. Проф.. В.В Сташиса, С.Я. Тація.-3-є вид., перероб. і допов. – К.: Юрінком інтер, 2007.-496с.*
8. *Курс уголовного права . Общая часть. Том 1:Учение о преступлении. Учебник для вузов/под ред. Проф. Н.Ф. Кузнецовой и доц. И.М. Тяжковой.- ИКД «Зерцало-М», 2002. – с.624.*



Спевакова Євгенія Сергіївна

студентка 5 курсу факультету підготовки кадрів для органів юстиції Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

ПИТАННЯ ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ ОСОБАМИ З ПСИХІЧНИМИ АНОМАЛІЯМИ

За дослідженнями кримінологів, певній категорії злочинців, які вчинили насильницькі суспільно небезпечні діяння, притаманна характерна ознака – наявність психічних патологій. Причому у даному випадку не є важливим, чи визнана особа неосудною чи обмежено осудною, а чи вплинули патології психіки (чи патохарактерологічні розлади) безпосередньо на вчинення злочину. Питанням психічних аномалій, які впливають на вчинення злочину, приділялася і приділяється велика увага. Серед авторів робіт, присвячених названих проблемам, можна назвати наступні: Ю.М. Антонян, С.В.Бородін [2], Л.М. Балабанова [4], В.В. Голіна, В.П. Ємельянов [6], В.В. Гульдєн [3], Т.Б. Дмітрієва, Б.В. Шостакович [1] та багато інших.

Дослідниками встановлено, що «аномальні» злочинці частіше вчиняють насильницькі злочини, тобто у них проявляються активно-порушуючі реакції на середовище. Особистісний сенс всього цього – це неприйняття та відкидання середовищем осіб, які мають ті чи інші психічні аномалії. Таким чином, психічні розлади більш за все відображаються на адаптивних механізмах людини. Не випадково вони майже не зустрічаються серед деяких корисливих злочинців [4, с.92].

Психічні аномалії представляють собою результат складних та різноманітних порушень діяльності різних систем організму людини з переважним ураженням головного мозку, особливо його вищих відділів [5, с.92]. Криміногенність вказаних порушень полягає у тому, що їх наявність підвищує роль безсвідомих явищ та процесів у злочинній поведінці, через що справжні мотиви усвідомлюються менше, ніж здоровою людиною. У зв'язку з цим ускладнюється керівництво своєю поведінкою [2, с.44].

Проблемами психічних аномалій та їх криміногенним факторам приділяли увагу психіатри, психологи, кримінологи, фахівці в галузі кримінального права тощо, а також представники відносно нової науки – судової (кримінальної) патопсихології. Це є самостійна наукова дисципліна, яка виникла на стику патопсихології, судової психіатрії та кримінології, яка використовує підходи, понятійний апарат та методи кожної з них з метою вирішення наукових та практичних проблем боротьби зі злочинністю [4, с.22]. Практичне значення судової патопсихології зводиться до використання нею результатів у питаннях вивчення злочинної поведінки осіб з психічними аномаліями та винесення рішення про кримінальну відповідальність таких осіб [4, с.19]. Від себе авторці хотілося б додати, що такі знання є дуже важливими при визначенні не лише питання застосування кримінальної відповідальності щодо тієї чи іншої особи (тобто вирішення питання про її осудність/неосудність), але і визначення обсягу цієї відповідальності. Це питання стало особливо актуальним після прийняття чинного Кримінального кодексу України у 2001 році, тобто закріплення в ньому статті про обмежену осудність (ст.20). Вона являє собою такий психопатологічний стан людини, за якого вона під час вчинення злочину через наявний у неї психічний розлад не була здатна повною мірою усвідомлювати свої дії (бездіяльність) та/або керувати ними [7, с. 72].

Перелік діагнозів, які ставляться таким особам, є досить широким. Психічні захворювання закріплені у Міжнародній класифікації хвороб десятого перегляду, на яку Україні перейшла з 01.01.99 [6, с.74].

Дослідження вчених свідчать, що серед осіб, які вчинили насильницькі злочини перелік психічно хворих осіб є досить високий. За словами деяких вчених, 100% осіб, винних у скоєнні злочинів, які пройшли судову психолого-психіатричну експертизу в інституті ім. Сербського, у середньому 74-75 % визнаються такими, що мають ті чи інші психічні відхилення, що не усувають осудності. При цьому серед осіб із психічними аномаліями переважна більшість (71 %) одержали діагноз «психопатичні риси характеру», що нерівнозначно психопатії. Заданими Ю.М. Антоняна і С.В.Бородіна психічно аномальних серед всіх обстежених ними злочинців виявилось 68,71 %, при цьому і серед неповнолітніх частка осудних із психічними аномаліями дорівнює 57,4%, а серед дорослих -71,1% [2, с.101].

Проте неможна стверджувати, що в тих групах злочинів, де найчастіше спостерігаються особи з психічними аномаліями, майже усі страждають на них, чи наявність у особи того чи іншого відхилення, напряду буде пов'язано з вчиненням ним конкретного злочину. У будь-якому разі роль психічних аномалій при вчиненні злочинів не можна перебільшувати, оскільки, як вже зазначалося вище, будь-яка діяльність людини – це реакція на зовнішнє середовище, на певні подразники. Інша справа, що вони можуть по-різному сприйматися, проте це вже предмет іншого дослідження.

Таким чином, проблема вивчення психічних аномалій в кримінології у зв'язку з прийняттям чинного Кримінального кодексу України, Міжнародної класифікації психічних хвороб десятого перегляду потребує більш детального вивчення, що дозволить, по-перше, глибше проникнути до механізму вчинення злочину, по-друге, більш детально розібратися в сутності кримінологічної характеристики особистості злочинця з психічними аномаліями, по-третє, сприятиме розробці питань, пов'язаних з обмеженою осудністю, по-п'яте, дозволить розробляти певні заходи з метою попередження злочинності.

Використані джерела:

1. *Агрессия и психическое здоровье / Под ред Т.Б. Дмитриевой, Б.В. Шостаковича. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2002. – 464с.*
2. *Антонян Ю.М., Бородин С.В. Преступность и психические аномалии / Отв. ред. В.Н. Кудрявцев. – М.: Наука, 1987. – 208с.*
3. *Антонян Ю.М., Гульдан В.В. Криминальная патопсихология. – М.: Наука, 1991. – 246с.*
4. *Балабанова Л.М. Судебная патопсихология. (Вопросы определения нормы и отклонений). Донецк: Сталкер,- 1998.- 429с.*
5. *Георгадзе З.О., Царгасова Э.Б. Судебная психиатрия / Под ред. З.О. Георгадзе. – М.: Закон и право, 2002. – 239с.*
6. *Голіна В., Ємельянов В., Петрик П. Проблеми боротьби зі злочинністю неповнолітніх з психічними аномаліями // Право України, 2005. – Вип. 10. – С.74.*
7. *Науково- практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року/ Під ред. Мельника М.І., Хавронюка М.І. К.: Каннон,- 2001.- 1103с.*



Стецишин Роман Володимирович
аспірант другого року навчання
Національної академії Служби безпеки України

**МЕТА ЯК ОЗНАКА СУБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ
СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЕНОГО СТ.109 КК України**

Мотив та мета вчинення злочину безумовно формують психічне ставлення особи до діяння та наслідків. Іншими словами, через ці елементи виявляється сутність вини, яка, на відміну від мотиву та мети, виникає та формується не заздалегідь, а безпосередньо на стадіях вчинення злочину та при його вчиненні.

Детальніше слід зупинитися на меті злочину, адже вона передбачається диспозицією ч.1 ст.109 КК України як обов'язкова ознака суб'єктивної сторони складу злочину [1].

Рарог А.І. справедливо вважає мету не прототипом наслідків, які настануть. Мета – це той уявний результат, на який спрямовані дії винуватого при вчиненні злочину. Мету злочину треба відрізняти від фактичного результату злочину. Навіть збігаючись із метою, результат усе ж має зміст, що перебуває за межами умислів суб'єкта. Розбіжність мети та дійсного результату може виступати і як «недовиконана» ціль - через неповноту пізнань людини, і як «перевиконана» ціль, що виразилася у настанні непередбачених результатів діяльності.

Метою треба вважати суб'єктивний образ бажаного результату дії чи бездіяльності, тобто ідеальну уявну модель майбутнього кінцевого результату, до досягнення якого прагне суб'єкт злочину [2, 58].

Доволі просто подає визначення мети Вереша Р.В., називаючи нею бажання особи, яка вчинює суспільно небезпечне діяння, досягти певних шкідливих наслідків [3, 464].

Мета як ознака складу злочину передбачена ч.1 ст.109 КК України, отже і є обов'язковою для встановлення на досудовому та судовому етапах кримінального процесу. Наявність мети є ключовою у розумінні природи суспільної небезпечності дій, передбачених ст.109 КК України, - насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади. Більше того, саме спеціальна мета визначає цей злочин як злочин проти національної безпеки.

На наше переконання, мета є самодостатнім елементом суб'єктивної сторони саме завдяки тому, що власне її формування у свідомості суб'єкта вже визначає певний ступінь суспільної небезпечності особи, стійкість його світогляду, в т.ч. політичного, що штовхає його на вчинення

злочинного діяння проти основ національної безпеки. Якраз наявність спеціальної мети відрізняє дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади, від деяких суміжних складів злочину, наприклад, від терористичного акту, самоправства тощо. Крім того, наявність в особи спеціальної мети вказує на характер вини, - це завжди прямий умисел.

Слід відзначити, що мета насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади повинна бути основною та стратегічною. Відтак можливий варіант, коли діяння особи створюють реальну загрозу або навіть завдали суттєвої шкоди основам національної безпеки України. Проте це не означає обов'язкової відповідальності особи за ст.109 КК України, якщо не буде доведено наявність орієнтиру, до якого йшла особа, – спеціальної мети. Припускати таку мету в обвинувальному висновку слідчого *неприпустимо*, - вона потребує обов'язкового доведення.

Цікаво, що чинний кримінальний закон України не передбачає у диспозиції статті 109 КК України мету послаблення конституційного ладу як обов'язкову ознаку суб'єктивної сторони. Такі зміни слід було би ввести, особливо беручи до уваги той факт, що з практичного боку особа швидше усвідомлює свою можливість ослабити фундаментальні конституційно-правові атрибути, аніж їх повалити. Так само вважаємо доречним взяти на озброєння ідею не лише захоплення державної влади, але і її насильницьке утримання, що передбачено ст.278 КК Російської Федерації [4].

Чинна редакція ч.2 ст.109 КК України не вимагає для кваліфікації дій особи встановлення спеціальної мети насильницької зміни конституційного ладу, або його повалення, чи захоплення державної влади. У випадку поширення публічних закликів чи розповсюдження певних матеріалів характер суб'єктивної сторони злочину обов'язковою передбачає лише вину у формі прямого умислу.

Діордіца І.В. висловлює ідею того, що складовою кримінально караного розповсюдження таких матеріалів є мета ознайомлення, «доведення до відома невизначеної, але значної кількості осіб» [5, 12]. Проте автор доповіді не вважає включення мети у диспозицію ч.2 ст.109 КК України необхідним. Адже хоча вчинення таких дій, наприклад, на замовлення, із корисливих мотивів не повинно свідчити про присутність у свідомості особи стійких антидержавних настроїв та про її бажання змінити основи конституційного ладу, суспільна небезпечність суб'єкта дуже висока безвідносно до мети чи мотивів особи. Наслідки публічних закликів дієздатної особи чи розповсюдження нею відповідних матеріалів створюють реальну загрозу збурення суспільства, тому здатні підірвати основи національної безпеки. Важливо уже те, що суб'єкт злочину усвідомлює суспільну небезпечність публічних закликів та/або розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення дій, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу, і бажає їх вчинити. Мета та мотив можуть бути різними.

Таким чином, спеціальна мета, передбачена у ч.1 ст.109 КК України, є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони дій, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади. Попри чітку відображеність суб'єктивних ознак цього складу злочину у диспозиції кримінально-правової норми, вважаємо слушним доповнити ч.1 ст.109 КК України наступним:

у відношенні кримінально-правової охорони конституційного ладу - передбачити, окрім його насильницької зміни чи повалення, мету його послаблення;

з ціллю ефективнішої законодавчої протидії насильницьким діям щодо державної влади - передбачити мету насильницького утримання державної влади особами, котрих не було легітимно обрано чи призначено.

Використані джерела:

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 року № 2341-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, N 25-26, ст.131.
2. Рарог А.И. Квалификация преступлений по субъективным признакам. - СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 304 с.
3. Вереша Р.В. Суб'єктивні елементи підстави кримінальної відповідальності: Підручник. – К.: Атіка, 2006. – 740с.
4. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ. [http://www. u-kodeks.ru /kodeks/u-kodeksu/ugolovniy – glava29.p/2htm/](http://www.u-kodeks.ru/kodeks/u-kodeksu/ugolovniy-glava29.p/2htm/)
5. Діордіца І.В. Кримінально-правова відповідальність за дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади: Автореф. дис... канд.юрид.наук. – К., 2008. – 20 с.



Томчук Інна Олександрівна

*здобувач відділу кримінального права, кримінології та судоустрою Інституту
держави і права ім. В.М. Корецького НАН України*

ДО ПИТАННЯ ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗМІСТУ ВИНИ ПРИ ДАВАННІ ХАБАРА, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 369 КК УКРАЇНИ

Вина є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони будь-якого складу злочину і відповідно до ст. 23 КК України є психічним ставленням особи до вчинюваного суспільно-небезпечного діяння, передбаченого КК України, та його наслідків.

Метою даного дослідження є виявлення змісту вини при даванні хабара, виходячи з того, що в теорії кримінального права, правозастосовній практиці та в нормативно-правових актах, такі злочини як давання та одержання хабара є тісно взаємопов'язані умислами осіб, що їх вчинюють: одержання хабара неможливе без його давання і навпаки. Таким чином, хабародавець повинен усвідомлювати, що службова особа розуміє, що їй дається хабар, а умислом хабароодержувача охоплюється те, що особа розуміє, що вона дає саме хабар. Встановлення змісту вини хабародавця має важливе значення для правильної кваліфікації даного злочину.

Склад злочину, передбачений ст. 369 КК України, є формальним і його вчинення можливе тільки з прямим умислом.

Вина характеризується двома моментами: інтелектуальним і вольовим [1, с.82]. Інтелектуальний момент вини хабародавця виражається усвідомленням винним того, що він дає службовій особі незаконну майнову винагороду, за вчинення нею будь-яких дій з використанням наданої їй влади чи службового становища або за утримання від них.

Таким чином, хабародавець повинен усвідомлювати не тільки суспільно небезпечний характер свого діяння, як цього вимагає Кримінальний кодекс, але й інші елементи складу злочину. Прямий умисел хабародавця, як безпосереднього необхідного співвиконавця акту хабарництва, охоплює всі ознаки складу хабарництва, що відносяться до характеристики об'єкта, його об'єктивної сторони, а також і суб'єкта одержання хабара [2, с.131]. Варто погодитися, що усвідомлення суспільно небезпечного характеру діяння передбачає усвідомлення фактичного характеру здійснюваного діяння та його соціального значення [3, с.85], тобто суспільної небезпечності. Суспільно небезпечним є лише те діяння, яке за своїми об'єктивними фактичними властивостями здатне спричинити шкоду визначеним суспільним відносинам, охоронюваним законом, тобто посягає на визначений об'єкт [4, с.12]. Умислом

особи, яка дає хабар, обов'язково охоплюються ознаки суб'єкта одержання хабара, тому хабародавець усвідомлює об'єкт посягання як мінімум опосередковано, через усвідомлення того, що хабар дається саме службовій особі. Варто погодитися із думкою Т.Я. Крих, що незалежно від того, які суспільні відносини винна особа вважає об'єктом вчинюваного злочину, вона має розуміти, що своїми суспільно-небезпечними діями, завдає шкоду суспільним відносинам, що охороняються кримінальним законом [5, с.57].

Михайленко Д.Г. також чітко вказує, що умислом хабародавця охоплюються всі значимі для кваліфікації діяння об'єктивні обставини, тому винний усвідомлює, що: 1) предмети, які передаються, чи послуги, які надаються, мають майновий характер; 2) їх передача чи надання є незаконними; 3) одержувачем зазначених предметів чи послуг є службова особа; 4) даються вказані предмети за виконання чи невиконання службовою особою дії в інтересах того, хто дає хабара, чи в інтересах третьої особи; 5) названі дії пов'язані з використанням наданої службовій особі влади чи службового становища [6, с.304]. Варто погодитися з думкою Д.Г. Михайленко, що передаючи предмети, які об'єктивно мають майновий характер, особа як правило усвідомлює таку їх характеристику і розуміє, що вони задовольняють корисливе прагнення службовця. Але існують предмети, майновий характер яких є не таким очевидним, також це стосується послуг, які надаються службовцю, тому передаючи (надаючи) їх особа може помилятися і вважати їх немайновими вигодами, хоча насправді вони будуть такими. В описаних випадках особу не можна притягнути до кримінальної відповідальності за давання хабара, оскільки вона не усвідомлювала таку ознаку хабара як майновий характер, а тому не розуміла, що дає саме хабар.

Вірно зазначає, на нашу думку, Ф.В Шиманський: «Якщо суб'єкт сумлінно помилявся щодо передачі речі, вважаючи, що це не винагорода або не усвідомлював її неправомірності, то в цьому варіанті склад давання хабара відсутній» [7, с.127]. Відповідно до положення п.9 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про хабарництво» (далі - Постанова) № 5 від 26.04.2002 р., якщо особа, надаючи службовій особі незаконну винагороду, з тих чи інших причин не усвідомлює, що вона дає хабар (наприклад, у зв'язку з обманом чи зловживанням довірою), вона не може нести відповідальність за давання хабара, а службова особа – за одержання хабара.

Якщо ж подарунок або інші підношення даються службовій особі не за певні дії по службі, а з метою підлабузництва, для встановлення або підтримки з нею «добрих стосунків», такі дії не є кримінально караними. Склад давання хабара відсутній і в тих випадках, коли особа, передаючи винагороду вважає, що передає її не службовій особі чи службовій особі, але не за здійснення дій з використанням службового становища, а за реалізацію професійних прав чи обов'язків [2, с.132].

Вольвий момент вини хабародавця, враховуючи, що це злочин з формальним складом, виявляється у бажанні дати хабар службовій особі за виконання або невиконання з використанням влади або службового становища в його інтересах або інтересах інших осіб, певних дій (бездіяльності).

Узагальнивши вищевикладане, слід зазначити, що зміст вини (прямого умислу) хабародавця, як безпосереднього необхідного співвиконавця акту хабарництва, характеризується усвідомленням ним об'єкта посягання, ознак предмета злочину, об'єктивної сторони і суб'єкта одержання хабара, а також бажанням вчинити дії, передбачені ст. 369 КК України. Таким формулюванням, на нашу думку, доцільно було б доповнити п.9 Постанови.

Використані джерела:

1. Никонов П.В. Отражение признаков субъективной стороны состава получения взятки в доктрине уголовного права и правоприменительной практике / П.В. Никонов // Сибирский юридический вестник. – 2009. – №1. – С.82-89

2. Кучерявый Н.П. Ответственность за взяточничество по советскому уголовному праву / Николай Петрович Кучерявый. – М.: Госюриздат, 1957. – 188 с.
3. Дагель П.С. Субъективная сторона преступления и ее установление / П.С. Дагель, Д.П. Котов. – Воронеж: Изд. Воронежского университета, 1974. – 242 с.
4. Рарог А.И. Вина в советском уголовном праве / Алексей Иванович Рарог; науч. ред. Б.В. Здравомыслов. – Саратов: Изд-во Саратовск. ун-та, 1987. – 187 с.
5. Актуальні проблеми юридичної науки: Збірник тез міжнародної наукової конференції « Сьомі осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 28-29 листопада 2008 року): У 4-х частинах. – Частина четверта. – Хмельницький: Вид-во Хмельницького університету управління та права, 2008. – 243 с.
6. Характеристика вини при вчиненні хабарництва [Електронний ресурс] / Михайленко Д.Г. // Форум права. – 2008. – № 1. – С.303-311. – Режим доступу до журн.: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2008-1/08mdgprvx.pdf>
7. Шиманський Ф. В. Злочини у сфері службової діяльності (кримінально-правовий аналіз): [навчальний посібник] / Фелікс Володимирович Шиманський. – Одеса: Юридична література, 2006. – 272 с.



Трофименко Микита Михайлович

студент 4 курсу Фінансово-правового коледжу КНУ імені Тараса Шевченка

ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ ВЧИНЕНИХ ОЗБРОЄНИМИ ЗЛОЧИННИМИ ОРГАНІЗАЦІЯМИ

Нині, загальновідомо, в Україні відбувається процес пошуку найбільш ефективних засобів боротьби з організованою злочинністю. Вона є фронтальною атакою на систему органів державної влади, а також створює загрозу державності. Порушення нормального функціонування соціальних та економічних інститутів призводить до того, що люди втрачають довіру до демократичних процесів. Органи внутрішніх справ та СБУ використовують спеціальні комплекси технічних засобів, штатних та позаштатних співробітників, яких вводять під легендою прикриття в організовані злочинні угруповання, залучають до співробітництва деяких учасників організованих злочинних угруповань, які за сприяння боротьбі з організованою злочинністю можуть бути частково або повністю звільнені від кримінальної відповідальності і покарання. Однак, всі ці заходи не можуть бути ефективними без належного кримінально-правового оформлення.

Тому дуже актуальним питанням є правильне кримінально-правове застосування такого складу злочину як бандитизм. Для кваліфікації злочину за ст.257 КК необхідно перш за все визначити, що становить собою таке поняття як банда[2, ст.257]. Постанова Пленуму ВСУ №13 від 23.12.2005 р. «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» визначає банду як озброєну організовану групу або злочинну організацію, яка попередньо створена з метою вчинення кількох нападів на підприємства, установи, організації чи окремих осіб або одного такого нападу, який потребує ретельної довготривалої підготовки[4, с.358]. З такої позиції постанови Пленуму ВСУ випливає невідповідність зі статтею 28 КК в якій зазначено, що організована група та злочинна організація має на меті вчинення принаймні двох злочинів[2, ст.28]. Тому виникає цілком очевидне протиріччя щодо того, що визначати як банду, злочинне угруповання, створене для вчинення хоча б одного злочину, чи злочинне угруповання яке має на меті вчинення декількох злочинів. Визнання бандою також і організованої групи дає підстави для ширшого застосування цієї норми, а також зближує бандитизм із іншими складами злочинів.

Таким чином, постанова Пленуму ВСУ дає тлумачення поняття банди яке вступає в протиріччя із нормами Кримінального кодексу України. Це обумовлене тим, що п. «а» ч.1 ст.2 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності 15 листопада 2000 р., ратифікованої Законом України від 4 лютого 2004 року №1433-VI, організована злочинна група визначається як «структурно оформлена група в складі трьох і більше осіб, що існує протягом визначеного періоду часу і діє узгоджено з метою здійснення одного або декількох серйозних злочинів, або злочинів визнаних такими відповідно до цієї Конвенції, для того, щоб одержати, прямо або посередньо, фінансову або іншу матеріальну вигоду»[5, ст.2]. Даний факт пояснюється тим, що КК України був прийнятий до ратифікації Конвенції, а постанова Пленуму ВСУ після. Це створює суттєві незручності для застосування цієї норми і потребує обов'язкового усунення. Очевидно, що зазначена колізія повинна вирішуватись на користь норми міжнародного договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, але це буде суперечити підходу який застосовувався раніше.

Однак, вищезазначена обставина не є єдиним недоліком юридичної структури ст. 257 КК. Зокрема, визнання бандою також і організовану групу зближує об'єктивну сторону даного злочину зі ст.187 КК. У даному випадку не завжди існує визначеність у відмінності між організованим розбоєм і бандитизмом щодо такої ознаки банди як озброєність. Це зумовлено, зокрема, і тим, що злочинці, які добре орієнтуються в кримінальному законодавстві, проявляють винахідливість, застосовуючи під час нападів сокири, ломки, леза, кухонні і складні ножі, стартові і газові пістолети, пневматичну та газову зброю, піротехнічні пристрої і подібні їм предмети що не визнаються судовою практикою як зброя. Однак, скажімо, чи є велика різниця для населення, що застосовується при посяганні, мисливський ніж, чи сокира? Проте для кримінально-правової кваліфікації це має велике значення. За такої ситуації доречно було б навести аналогічну статтю з КК Російської Федерації. В ст.162 КК РФ в окремих частинах закріплюється відповідальність за розбій, вчинений з використанням зброї або інших предметів, що її замінюють, і розбій вчинений організованою групою[3, ст.162].

Але дана проблематика, на нашу думку, ні в якому разі не є підставою для того щоб визнавати бандитизм і розбій явищами одного характеру чи складами злочинів, що взаємно виключають один одного. Бандитизм є більш суспільно небезпечним злочином, який посягає на значно ширше коло об'єктів кримінально-правової охорони, крім того, цей злочин завжди спрямований на порушення громадської безпеки. Банда характеризується більшою стійкістю і організованістю.

За санкцією ст.257 КК передбачена відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк від 5 до 15 років з конфіскацією майна. Але ж, наприклад, за той самий розбій, вчинений організованою групою осіб, санкція вища (від 8 до 15 років з конфіскацією майна). Тому така позиція законодавця видається доволі дивною. За ст.257 КК конфіскація майна передбачена як обов'язкове додаткове покарання. Відповідно до ч.2 ст.59 КК конфіскація майна встановлюється за тяжкі та особливо тяжкі корисливі злочини. Проте, як це не дивно, бандитизм не завжди має корисливу спрямованість. Близько 15% випадків бандитизму мають некорисливу спрямованість, зокрема 8-9% випадків вчинення цього злочину здійснюється з мотивів помсти. Таким чином, існує явне протиріччя між санкцією ст.257 КК і вимогами ч.2 ст. 59 КК. Злочини, які вчиняє банда, можуть бути не корисливі, а призначення додаткового покарання у вигляді конфіскації майна є обов'язковим[2, ст.59].

З метою найбільш правильного застосування положень ст.257 КК необхідне узгодження положень міжнародного договору та норм КК України. Більш правильним є зменшення санкції за розбій вчинений організованою групою осіб та коригуванню санкції ст.257 КК. Дані корективи сприятимуть більш логічному і більш правильному застосуванню норм кримінального кодексу.

Використані джерела:

1. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р.// Відомості Верховної Ради (ВВР), 1996, N 30
2. Кримінальний Кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III
3. Кримінальний Кодекс РФ від 24 травня 1996 року
4. Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах / за заг. ред. В.Т. Маляренка – К.:Юрінком Інтер
5. Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 р., ратифікована Законом України від 4 лютого 2004 року №1433-VI



Фаль Леся Василівна

студентка юридичного факультету

Тернопільського національного економічного університету

ПРОБЛЕМА ДОЦІЛЬНОСТІ СМЕРТНОЇ КАРИ ЯК ВИДУ ПОКАРАННЯ В СУЧАСНОМУ УКРАЇНСЬКОМУ СУСПІЛЬСТВІ

Проблема смертної кари турбувала не одне покоління науковців і викликала численні дискусії на практиці щодо ефективності її застосування. Даний вид покарання визначався як обов'язок злочинця нести тягар рівноцінний учиненому ним особливо тяжкому суспільно-небезпечному діянню. Про відновлення смертної кари нещодавно заявили деякі народні обранці, підготувавши відповідний законопроект. Але чи доцільно карати злочинця його же способом ?

Серед науковців, що досліджували дану проблему слід зазначити: С.Саченка, В.Мельничука, І.Карпеця, А. Малька, З.Черніловського та інші.

Метою роботи є аналіз історико-правових передумов відміни смертної кари в Україні та доцільність її запровадження в чинне українське законодавство та кримінально-правову практику.

Коріння смертної кари як соціально-правового явища сягає періоду, коли Україна була у складі Російської Імперії і законодавчо закріпила смертну кару Давінською установчою грамотою 1389р. Цей правовий документ неформально регламентував помсту, а також нерозривно пов'язану із нею мету покарання – залякування. Пізніше із розвитком державності, смертна кара використовувалася задля забезпечення безпеки всього суспільства та спокою окремих громадян. Лише після здобуття нашою державою незалежності перед Україною було поставлено низку завдань щодо гуманізації чинного законодавства[3;83]. Процес скасування смертної кари як одного із видів покарань розпочався 1995 року, коли Україна, вступаючи в Раду Європи, узяла на себе зобов'язання запровадити негайний мораторій на всі страти і цілковито відмінити їх протягом перших трьох років. Як наслідок 3 травня 2002 року Україна долучилася до Протоколу № 13 Європейської Конвенції з прав людини, що передбачало цілковите скасування страти за будь-яких обставин у мирний і військовий час.

Відповідно до Кримінального кодексу 1960р. смертна кара як виняткова міра покарання застосовувалась через розстріл за особливо тяжкі злочини у спеціально передбачених випадках. Так, смертна кара призначалася за такі види злочинів як посягання на життя державного діяча; посягання на життя представника іноземної держави; диверсія; умисне вбивство при обтяжуючих обставинах; посягання на життя судді, працівника правоохоронного органу у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків; а також члена громадського формування з

охорони громадського порядку або військовослужбовця у зв'язку з діяльністю, пов'язаною з охороною громадського порядку[7].

Стаття 27 Конституції України проголошує, що кожна людина має невід'ємне право на життя. Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Обов'язок держави – захищати його[1;27]. Дане право закріплене і на міжнародно-правовому рівні, що у свою чергу свідчить про його особливість і значущість.

На думку багатьох правників та пересічних громадян, заміна смертної кари довічним позбавленням волі була передчасною і не відповідала тій криміногенній ситуації, яка склалася в державі, а замінивши смерть довічним ув'язненням, влада свідомо дала надію серійним вбивцям. Крім цього, якщо врахувати потреби засуджених, то вони обходяться пересічним працюючим громадянам - платникам податків – щорічно у 14 тис. гривень. У той час як зусилля працюючих спрямовуються на створення для злочинців найбільш комфортних умов у місцях відбування покарання, жорстокі вбивства продовжуються. Основною причиною цього є не те, що злочинців не лякає довічне ув'язнення, а їхня впевненість у безкарності[5;12]. Тобто в даному випадку не існує механізму загальної превенції щодо злочинців. З другої сторони існує факт недосконалості законодавства, що проявляється процесуальним та матеріальним аспектом колізії норм, останній зумовлений невідповідністю норм права як міжнародним нормам, так і внутрішньодержавному законодавству. Процесуальний аспект колізії норм зумовлений корумпованістю судової влади та виражається у діяльності органів дізнання та досудового слідства, а також безпосередньо під час здійснення правосуддя. Ця проблема була і залишається, на жаль, досить актуальною. А актуальність полягає у тому, що в кримінальному світі, до якого входять не тільки злочинці зі стажем, а й олігархія, яка зайняла всю верхівку державної влади, часто використовують механізм державного примусу для вчинення злочинних оборудок.

Проте в контексті нашого дослідження важливою є думка А.Міхаліна, який стверджує, що головною особливістю смертної кари є її співвідношення із покарання. А.Міхалін визнає цю ознаку найбільш істотною. «Сутність будь-якого покарання, - зазначає він, - є кара. Вона є позбавленням чи зменшенням прав та інтересів людини, або введення особливого порядку їх застосування, або встановлення обов'язків, що обумовленні покаранням і які не покладаються на інших громадян»[2;40]. З думкою автора можна погодитися, проте слід пам'ятати, що покарання повинно сприяти виправленню злочинця, вихованню гуманізму людини до людини. Караючи винного смертю, держава чинить «законний» злочин, адже тут вже йде мова не про кару як таку, а про позбавлення людини життя.

Проти застосування смертної кари виступає не тільки громадянська, а й релігійна мораль. Смертна кара суперечить духу християнства. Право на життя передбачено не лише Конституції України, а також Божим Законом, який є невід'ємним для кожної людини[4;32]. Часи змінюються, релігія часто відходить на інший план, і вже винність особи не вирішувалася з точки зору релігії. Люди взяли на себе обов'язки «судді та ката», хоча їхнє соціальне становище не дає їм морального права порушувати Божий Закон, осуджуючи особу та призначаючи їй смертельний вирок. Люди прагнуть до справедливості, хоча жоден з нас не знає істинного значення цього терміну.

У дослідженні даної теми можна наводити багато аргументів «за» і «проти» застосування смертної кари, проте, щоб об'єктивно дослідити цю проблему потрібно, в першу чергу, опиратися на факти. Так, Ніколаєва М.В. наводить такі факти: судові помилки при смертному приговорі не можуть бути виправленими; кара не може відновити положення, існуюче до скоєння злочину; не зупиняє злочинців; смертна кара подає людям приклад жорстокості; й тим самим сприяє скоєнню злочинів; позбавляє людину останнього шансу на виправлення[6;95].

Отже, можна зробити висновок, що аргументи «проти» значно перевищують аргументи «за». Смертна кара не відповідає сучасній меті покарання, не сприяє виправленню та запобіганню

нових злочинів. Застосування смертної кари є рівнозначним злочину, що учиняє суспільство, різниця одна, що такі дії вважаються «легальними». Відміна смертної кари в Україні і заміна її на довічне позбавлення волі можна цілком вважати обґрунтованим і виправданим кроком.

Використані джерела:

1. Конституція України. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Савченко С. Виняткова міра покарання як головне обмеження права на життя // Право України. – 2005. – № 8. – 120 с.
3. Мельничук В. Найвищий прояв гуманізму або чи є довічне позбавлення волі належним еквівалентом смертній карі // Юридичний журнал. – 2005. – № 36. – 150 с.
4. Васильченко Л. Смертна кара та права людини // Безпека життєдіяльності – 2007. – № 3. – 50 с.
5. Лісова У. Смертна кара в Україні // Юридичний Вісник України – 2008. – № 17. – 20 с.
6. Ніколаєва М. В. Роздуми про смертну кару, як кримінальне покарання // Актуальні проблеми юридичної науки «Сьомі осінні юридичні читання». – Хмельницький: Вид. ХУУП, 2008. – 410 с.
7. Кримінальний кодекс України. Затверджений Законом від 28.12.60 (2000-05) ВВР, 1961, N 2. ст. 14 // Інфодиск: Законодавство України



Федорак Леся Миколаївна

*здобувач кафедри кримінального права та кримінології
Львівського державного університету внутрішніх справ*

ПОНЯТТЯ ОБСТАВИН, ЩО ПОМ'ЯКШУЮТЬ ПОКАРАННЯ

На сьогоднішній день продовжується дискусія навколо поняття пом'якшуючих обставин. Як зазначає, Т. І. Іванюк, найбільш чисельна, група науковців розуміє обставини, які пом'якшують покарання, як визначені, а також не визначені у законі, але встановлені судом, різного роду чинники, які виходять за межі складу злочину і не впливають на його кваліфікацію, однак знижують ступінь суспільної небезпеки (ступінь тяжкості) вчиненого злочину і особи винного, а отже, і пом'якшують покарання (відповідальність). Інша група науковців пов'язує вплив обставин, які пом'якшують покарання, на призначення покарання (чи відповідальність) не лише із зниженням ступеня суспільної небезпеки вчиненого злочину та особи винного, але і з вимогами принципу гуманізму в кримінальному праві. Третя група науковців не опосередковує вплив обставин, які пом'якшують покарання, на покарання через зниження ступеня тяжкості вчиненого злочину, особу винного або вимоги принципу гуманізму, а визначає безпосередній вплив зазначених обставин на покарання [1, с. 33].

Що стосується найбільш поширеного розуміння обставин, то воно є дискусійним. Обставини не знижують ступінь суспільної небезпеки особи, оскільки як перше, так і друге є самостійними засадами призначення покарання. Вони одне на одного не впливають, а оцінюються в комплексі при призначенні покарання.

Щодо безпосереднього впливу обставин на покарання, то він можливий тільки щодо покарання, яке призначається.

Якщо ж аналізувати обставини з позиції принципу гуманізму, то слід зазначити, що вказаний принцип відноситься до загально-правових. Тобто, все право повинно будуватися на принципі гуманізму. Однак за своїм змістом обставини наповненні не тільки ним. Такі обставини як, з'явлення із зізнанням, щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину; добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди; надання медичної або іншої допомоги потерпілому безпосередньо після вчинення злочину характеризують посткримінальну

поведінку особи винного. Вчинення злочину неповнолітнім або жінкою в стані вагітності відображають психологічні особливості стану особи винного. В свою чергу, вчинення злочину внаслідок збігу тяжких особистих, сімейних чи інших обставин, під впливом погрози, примусу або через матеріальну, службову чи іншу залежність, під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого, з перевищенням меж крайньої необхідності, виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, поєднане з вчиненням злочину, у випадках, передбачених КК України, за своїм змістом характеризують додаткові ознаки суб'єктивної сторони злочину та особу винного. При цьому слід зазначити, що тільки характеризують ознаки складу злочину, оскільки пом'якшуючі обставини самостійно здійснюють вплив на призначене покарання.

На підставі вище наведеного, у зв'язку з тим, що кожна з обставин є самостійним засобом забезпечення індивідуалізації покарання, що буде обґрунтовано в подальшому, пропонуємо поняття обставини, що пом'якшує покарання, яке призначається – це нехарактерний для більшості злочинів, самостійний засіб забезпечення індивідуалізації покарання, що лежить за межами складу злочину, встановлений судом по конкретній справі, як передбачений кримінальним законом, так і визначений таким судом, що характеризує посткримінальну поведінку особи винного, або психологічні особливості її стану або ж додаткові ознаки суб'єктивної сторони злочину і особу винного, а також безпосередньо впливає у чітко визначеному напрямку на покарання, що призначається, та визначає ступінь тяжкості призначеного покарання.

Використані джерела:

1. Іванюк Т. І. Обставини, які пом'якшують покарання, за кримінальним правом України: дис. ...кандидата юрид. наук: 12.00.08 / Іванюк Тетяна Іванівна. - Львів, 2006. – 203 с.



Филипчик Виталия Валерьевна

студентка 4-го курса, юридического факультета

Гродненского государственного университета имени Янки Купалы»

КРИМИНАЛИЗАЦИЯ СКЛОНЕНИЯ К СОВЕРШЕНИЮ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ИЛИ АНТИОБЩЕСТВЕННОГО ПОВЕДЕНИЯ В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

В соответствии с ч. 5 ст. 16 Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее – УК) подстрекательством признаётся склонение одним лицом другого лица к совершению преступления. В процессе развития общественных отношений, отдельные деяния, выраженные в склонении, приобретают такую степень и характер общественной опасности, что возникает необходимость рассматривать её как криминализационное основание. Высокая степень общественной опасности некоторых действий, схожих по сути с подстрекательскими и выраженных в склонении, вовлечении, пропаганде, принуждении к совершению преступления или другого антиобщественного деяния, обуславливает необходимость учёта таких действий в качестве криминообразующих признаков.

В Особенной части УК насчитывается 15 статей, в которых предусмотрена уголовная ответственность за деяния, по своей сути сходные с подстрекательскими действиями: вовлечение, склонение, понуждение, принуждение, пропаганда. Указанные деяния представляют собой воздействие, с помощью которого виновный стремится вызвать у другого лица решимость совершить преступление либо иное антиобщественное деяние. Отличаются

такие деяния, на наш взгляд, по способу воздействия. Так, термин склонение, предполагающий психологическое (информационное) воздействие, используется законодателем при конструировании следующих составов: склонение к самоубийству (ст. 146 УК), склонение к потреблению наркотических средств, психотропных веществ или психотропных веществ (ст. 331 УК). Термин вовлечение, как нам представляется, является более широким по содержанию, так как предполагает различные виды насильственного воздействия, и используется в составах: вовлечение в занятие проституцией либо принуждение к продолжению занятия проституцией (ст. 171 УК), вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления или в антиобщественное поведение (ст. 172, 173 УК). Близкими по содержанию к признаку склонения являются пропаганда войны, разжигание расовой, национальной или религиозной вражды или розни, как признаки преступлений, закреплённых соответственно в ст. 123, ст. 130 УК.

Также в Особенной части УК достаточно часто используется понятие принуждение (понууждение), которое граничит как с понятием склонения, так и с понятием насилия: понуждение к действиям сексуального характера (ст. 170 УК), принуждение (ст. 285 УК), принуждение к забастовке либо к отказу от участия в ней (ст. 200 УК), принуждение к совершению сделки или к отказу от её совершения (ст. 246 УК), принуждение лица к участию в преступной деятельности (ст. 288 УК), принуждение к выполнению обязательств (ст. 384 УК), принуждение к даче показаний (ст. 394 УК), принуждение свидетеля, потерпевшего или эксперта к отказу от дачи показаний или заключения либо к даче ложных показаний или заключения (ст. 404 УК).

Таким образом, УК оперирует такими смежными понятиями как склонение, вовлечение, принуждение (понууждение), пропаганда. В целях обеспечения единообразия судебной практики, решения вопросов квалификации преступлений нужны научные критерии их разграничения, а также разъяснения по вопросу толкования понятий, сходных по значению с понятием склонения, которое используется в УК при определении как подстрекательских действий, так и деяний, образующих признаки составов отдельных видов преступлений. Вопрос об уточнении указанных понятий также следует ставить в области правообразования в целях обеспечения единообразия терминологии уголовного закона.



Хатеневич Татьяна Геннадьевна

*кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и криминологии
Гродненского государственного университета имени Янки Купалы*

МЕСТО КРИМИНАЛИЗАЦИИ В УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКЕ

Криминализация – одно из важнейших понятий науки уголовного права, широко применяемое в практике правообразования. Криминализировать – значит определить деяние в качестве преступного.

В науке уголовного права общие вопросы оснований уголовно-правового запрета, критериев криминализации считаются в определенной степени разработанными [1; 2]. Научные исследования в настоящее время сориентированы на разработке критериев и оснований криминализации отдельных видов преступных деяний, например, критериев криминализации бездействия, обоснованности криминализации деяний, не представляющих большой общественной опасности. Вместе с тем теория уголовного права использует понятия декриминализации, пенализации, депенализации. Чтобы осмысленно оперировать понятиями,

правильно их использовать в решении теоретических и практических задач необходимо уметь выявлять две основные логические характеристики: объем и содержание понятия.

В настоящее время остаются недостаточно изученными вопросы о соотношении явлений криминализации (декриминализации), пенализации (депенализации), не установлены их границы, не раскрыты их системно-функциональные связи; четко не определен объем и содержание понятий их обозначающих, не названы элементы, определяющие их общность и различия. Изучение этих вопросов является условием обеспечения эффективной правотворческой и правоприменительной деятельности в области уголовного права, рационального осуществления уголовно-правовой политики.

Понятие криминализации используется как в широком, так и узком смысле. Объем понятия – это совокупность (класс) предметов, которые мыслятся в данном понятии. Понятие криминализации, рассматриваемое в широком смысле, является самым объемным и включает как части криминализацию (в узком смысле), декриминализацию, пенализацию и депенализацию. В узком смысле каждое из указанных понятий обладает собственным содержанием. Определение содержания позволяет отграничить обозначаемые понятиями явления.

Содержательно криминализация представляет процесс признания деяния в качестве преступления, а также установление его признаков в уголовном законе. Криминализация подразумевает любые способы расширения понятия преступного: включение в уголовный закон криминообразующих признаков, как отражающих типовую степень общественной опасности, так и повышающих ее, снижение нижней возрастной границы уголовной ответственности и др. Под декриминализацией понимается процесс и результат признания деяния непроступным, в том числе исключение его признаков из уголовного закона, включение признаков, сужающих сферу преступного (например, привилегирующих признаков), повышение нижней возрастной границы ответственности. Криминализация предполагает вместе с установлением признаков преступления определение за него ответственности, также как декриминализация подразумевает вместе с исключением из уголовного закона признаков преступного деяния отмену уголовной ответственности за него. Поэтому понятия криминализации и пенализации находятся в отношениях соподчинения. Вместе с тем процесс пенализации не ограничивается лишь установлением уголовно-правовой санкции за криминализируемое деяние, а охватывает также установление правил назначения наказания, определение системы мер уголовной ответственности. В научной литературе в содержание пенализации (депенализации) включается также установление новых видов, оснований и условий освобождения от наказания и уголовной ответственности.

Обозначаемые понятиями криминализации (декриминализации), пенализации (депенализации) явления обладают свойством взаимовлияния. Например, в случае депенализации снижается интенсивность криминализации. Депенализация позволяет в случае наличия оснований для криминализации деяния избежать избыточности уголовной репрессии. От качества криминализации зависит не только качество квалификации, но и эффективность пенализации, а также полнота реализации принципа справедливости при определении меры уголовно-правового воздействия за преступление. В то же время результат пенализации, системные качества мер уголовно-правового воздействия, способность к взаимодополняемости, санкционное обеспечение уголовного закона предопределяют пределы и качество криминализации.

Если рассматривать соотношения понятий криминализации и декриминализации, а также пенализации и депенализации (в их узком значении), то следует констатировать, что они находятся в отношениях несовместимости. Преступность деяния не может одновременно и устанавливаться и устраняться, поскольку ей пришлось бы обладать взаимоисключающими

признаками (например, деяние должно быть одновременно и общественно полезным и общественно вредным). Конечно, при одних обстоятельствах (время, место, обстановка) одно и то же деяние может быть криминализировано, но при других – может быть подвергнуто декриминализации. Депенализация и декриминализация в любых их формах делают уголовный закон более мягким, обеспечивая реализацию принципа экономии уголовной репрессии, в то время как криминализация и пенализация делают уголовный закон более строгим, усиливают и расширяют уголовную репрессию.

Криминализация (декриминализация) является исключительной прерогативой законодателя, в сфере правоприменения криминализация невозможна, иначе речь можно вести об аналогии уголовного закона. Что касается пенализации (депенализации), то в соответствии с наиболее распространенной точкой зрения, она возможна и в сфере правоприменения. Например, сформулированные как факультативные основания освобождения от уголовной ответственности оставляют сферу для усмотрения правоприменителя о том, будет ли в каждом конкретном случае при наличии таких оснований лицо привлекаться к уголовной ответственности.

Криминализация, декриминализация, пенализация и депенализация составляют содержание уголовно-правовой политики, но не исчерпывают его. Постоянное внесение изменений и дополнений в уголовный закон с момента вступления его в силу являет собой процесс криминализации в его широком понимании, и осуществляется соответственно с использованием различных средств криминализации, декриминализации, пенализации и депенализации. Неприемлемость указанного очевидна, что определено режимом уголовно-правового регулирования, когда предмет и метод уголовного права определяют его априори как самую стабильную отрасль права. Поэтому процесс криминализации, качество которого определяет эффективность уголовного закона, должен осуществляться с учетом принципа системности, на научной основе, чтобы обеспечивать стабильность уголовного законодательства.

Использованные источники:

1. Коробеев, А.И. Советская уголовно-правовая политика: Проблемы криминализации и пенализации / А.И.Коробеев. – Владивосток: Изд-во Дальневосточного ун-та, 1987.
2. Основания уголовно-правового запрета. Криминализация и декриминализация / В.Н.Кудрявцев [и др.]; под ред. В.Н.Кудрявцева, А.М.Яковлева. – М.: Изд-во «Наука», 1982.



Хлистік Мирослава Андріївна

*начальник Ківерцівського міжрайонного відділу кримінально-виконавчої інспекції
управління Державного департаменту України з питань виконання покарань у Волинській області,
здобувач кафедри кримінального права і процесу
Волинського національного університету імені Лесі Українки*

ПРО ДЕЯКІ АСПЕКТИ СТВОРЕННЯ В УКРАЇНІ СЛУЖБИ ПРОБАЦІЇ

25 квітня 2008 року Указом Президента України № 401/2008 було схвалено Концепцію реформування Державної кримінально-виконавчої служби України, якою передбачено вдосконалення роботи кримінально-виконавчої інспекції за зразком служб пробації, що створені у багатьох європейських державах. Реалізація положень Концепції має забезпечити створення служби пробації як складової кримінально-виконавчої служби [1]. Дискусії на тему створення такої служби в Україні тривають вже досить довго, але консолідованої позиції в суспільстві з цього приводу ще не склалось, як і відсутнє чітке уявлення про те, якою вона має бути. Мало відома точка зору практичних працівників кримінально-виконавчої інспекції (далі - КВІ) щодо

пробації в Україні. Саме тому зазначена тематика дослідження є актуальною, особливо в контексті всебічного аналізу проекту Закону України «Про пробацію» (далі - Проект), що внесений на розгляд Верховної Ради України народним депутатом України В. Швецем [2].

Насамперед, слід зауважити, що в Проекті відсутнє конкретне і чітке визначення поняття пробації. Не зрозуміло, що це таке: вид покарання, форма звільнення від покарання та його відбування, форма нагляду чи щось інше. Також викликає запитання (з граматичної точки зору) словосполучення «з метою убезпечення суспільства». Як видається, більш зрозумілим є словосполучення «з метою захисту суспільства».

Пропозиція авторів Проекту призначати пробацію одночасно зі звільненням від відбування покарання з випробуванням викликає сумніви щодо доцільності такого призначення, так як інститут звільнення від відбування покарання з випробуванням можна цілком вважати тією ж пробацією, яка означає випробування умовним засудженням. Звільняючи особу від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 Кримінального кодексу України), суд встановлює іспитовий строк від 1 до 3 років і покладає на особу певні обов'язки. По своїй суті це є та ж сама пробація. Не зрозуміло, чому автори Проекту не врахували цей момент, тоді як для них очевидним є той факт, що не слід встановлювати одночасно адміністративний нагляд і пробацію (так як ці два види нагляду досить схожі).

Викликає сумніви доцільність призначення пробації особам, засудженим до покарання у виді громадських робіт, так як цей вид покарання призначається на нетривалий строк – від 60 до 240 годин і триває близько від 3 тижнів до 3 місяців. Без сумніву, за такий термін отримати реальні результати від проведення пробаційних заходів просто неможливо фізично. І, якщо вже автори проекту взяли за основу зарубіжний досвід діяльності служби пробації, то вони мали б помітити, що мінімальний строк, на який призначається пробація у більшості інших країн, становить 6 місяців.

Ще більше запитань викликає редакція статті 28 Проекту, у якій йдеться про права працівника служби пробації. Складається враження, що слово «права» тут вжито помилково, так як перелічені у цій статті так звані права більше схожі на обов'язки.

Абсолютно нічого не сказано в тексті Проекту про соціальний захист працівників майбутньої служби пробації, матеріально-технічне забезпечення їхньої діяльності, нарешті, про захист життя та здоров'я персоналу.

Варто визнати, що мета авторів Проекту є благородною, але, напевно, чи, перейменування КВІ у службу пробації і розширення переліку обов'язків (а не прав!) працівників цієї служби змінить на краще стан справ в системі виконання покарань. Щоб досягти цілей, які визначені розробниками Проекту, а саме: переорієнтації виконання покарань з карального у соціальний напрямок, зниження негативних наслідків покарань, профілактики повторних злочинів тощо, - однієї зміни назви недостатньо. Потрібно звернути, нарешті, увагу на персонал тієї служби, мета якої є ресоціалізація злочинців. Насамперед, слід створити гідні умови праці працівників КВІ - майбутньої служби пробації, забезпечити їх необхідною матеріально-технічною, інформаційною, методичною базою, надати їм більше прав і соціальних гарантій, зменшити об'єм роботи, який виконує один працівник. Так, Законом України від 02.03.2000р. «Про чисельність Державної кримінально-виконавчої служби України» встановлено штатну чисельність працівників КВІ – 5 % від кількості осіб, які перебувають в них на обліку (1 працівник до 20 підоблікових) [3]. Таке ж співвідношення передбачено і в Проекті. Але на сьогодні ця норма Закону не виконується, і, скоріше за все, така тенденція зберігатиметься і далі.

На переконання ряду фахівців (з чим не можна не погодитись!), на сьогодні Україна ще не готова до запровадження пробації, так як ми навіть не визначились у самому понятті цього терміну та маємо досить туманне уявлення про форми, методи та структуру такої служби. У

якості експерименту було б доцільним введення елементів пробації (як системи заходів) щодо такої категорії осіб, як умовно-достроково звільнені від відбування покарання, - відстежити, проаналізувати практику, яка складеться за кілька наступних років, і тоді робити висновки про доцільність впровадження пробації у вітчизняну пенітенціарну систему на постійній основі.

Більше того, створення служби пробації на базі кримінально-виконавчої інспекції на сучасному етапі є завчасним, а сам Проект немає під собою економічного підґрунтя. Додатковий тягар ляже на плечі працівника КВІ, у якого і так на сьогодні досить велике навантаження, що створить ще більш складні умови праці і сприятиме формальному виконанню ним своїх обов'язків. Слід продовжити пошук ефективних шляхів реформування кримінально-виконавчої системи України, при цьому виключити елементи сліпого копіювання зарубіжних зразків, і найбільшу увагу надавати розвитку належної організаційної структури тієї служби, яка займається нелегкою, але дуже важливою справою – ресоціалізацією злочинців.

Використані джерела:

1. Указ Президента України від 25.04.2008 року № 401/2008 «Про Концепцію реформування Державної кримінально-виконавчої служби України» //www.rada.gov.ua.
2. Проект Закону України «Про пробацію», (В. Д. Швець) //www.kvs.gov.ua.
3. Закон України від 02.03.2000р. № 1526-III «Про чисельність Державної кримінально-виконавчої служби України» //www.kvs.gov.ua.



Холоднюк Сергій Сергійович
курсант 4 курсу, факультету №1
Національна академія Служби безпеки України

ЩОДО ВИКОРИСТАННЯ ОСОБАМИ ДИПЛОМАТИЧНОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ У ЗЛОЧИННИХ ЦІЛЯХ

На сьогоднішній день все актуальнішою стає проблема більш ретельного ставлення до захисту національних інтересів України. У свою чергу це спонукає до виявлення загроз, що можуть зашкодити державній безпеці. Важливе місце займають зовнішні загрози, які є найбільш небезпечними. А суб'єктами вчинення їх є переважно представники іноземної держави, серед яких особливе місце посідають особи, що мають дипломатичну недоторканість. Особливість їх пов'язана з їх статусом, що регламентований міжнародними договорами та національним законодавством:

Віденською конвенцією про дипломатичні зносини від 18 квітня 1961 р. ратифікованою Президією ВР УРСР від 1964 р.

Положенням про дипломатичні представництва та консульські установи іноземної держави в Україні, затвердженим Указом Президента України від 10 червня 1993 р.

Дипломат – це посадова особа, яка уповноважена урядом вести переговори з представництвами іноземних держав [2, с.125]. Саме тому у КПК України зазначено, що його норми застосовуються у справах про злочини:

громадян України;

осіб без громадянства;

іноземців, за винятком осіб, які користуються правом дипломатичної недоторканості [1].

Дипломатична недоторканість означає недоторканість особи, архівів, документів, офіційного листування, дипломатичної пошти, службового і жилого приміщення, імунітет від кримінальної юрисдикції України (якщо немає явно вираженої на це згоди акредитуючої держави) і дачу

показань свідків без згоди особи, яка користується правом дипломатичного імунітету. Про таку згоду робиться запит через Міністерство закордонних справ України [3]. Тому цілеспрямоване здійснення вигідного впливу особою, що має дипломатичну недоторканість часто переростає у злочини, що посягають на основи національної безпеки України, що є найбільш небезпечними. Найчастіше це злочини, що передбачені статтями КК України: ст. 114 (шпигунство), ст. 111 (державна зрада), ст. 109 (дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади). Саме дипломатична недоторканість виступає тим прикриттям, яке дозволяє безкарно вчиняти усі ці злочини.

В понятті дипломатичної недоторканості можна розмежувати два питання: особисту недоторканість та недоторканість приміщення. Така недоторканість дає свободу діям та зловживанням, тому, на мою думку, у разі порушення дипломатичним представництвом і його персоналом законів та правил держави перебування, треба застосовувати певні заходи впливу для протидії розвідувально-підбивній діяльності, зокрема:

інформування дипломатичного представництва про правопорушення, скоєні членами його персоналу;

попередження про можливість застосування до винного більш суворих заходів у разі повторення правопорушення, котре не мало тяжких наслідків;

вимога про відкликання винного без публічного повідомлення причини;

публічне оголошення акту правопорушення;

оголошення **persona non grata**, а якщо така особа в розумний строк не залишить країну - невизнання з певного часу офіційного статусу особи;

вимога про скорочення кількості персоналу дипломатичного представництва.

За особливо небезпечну діяльність, таку як збирання розвідувальної інформації, безпосереднє здійснення підризу, створення позицій для подальшої розвідувальної діяльності із здійсненням вигідного впливу, слід застосовувати такі специфічні заходи як:

відкликання з держави-порушника голови свого дипломатичного представництва чи персоналу дипломатичного представництва у повному складі без розриву дипломатичних відносин;

розрив дипломатичних відносин.

Проблема відповідальності за невиконання ратифікованих конвенцій та міжнародних договорів в науковій думці досліджена неглибоко. Великим недоліком чинного законодавства України є відсутність конкретної відповідальності за порушення конкретних норм, тому у всіх законах доцільно було б передбачити посилену відповідальність за невиконання обов'язків всіма суб'єктами, державою та її уповноваженими особами в першу чергу.

Таким чином, існування в Україні цілого ряду проблем, пов'язаних з процесом імплементації та застосування норм міжнародних договорів, національного законодавства вимагає глибоких досліджень та вирішення теоретичних питань з боку прогресивних вчених та практичного втілення в життя їх рекомендацій та розробок.

Використані джерела:

1. Кримінально-процесуальний кодекс України (Із змінами та доповненнями) // <http://www.rada.gov.ua>.
2. *Международное право в документах.* – М., 1982. – С. 450.
3. *Відомості Верховної Ради УРСР.* – 1964. - № 14. – С. 199. в *Урядовий кур'єр.* – 1993. - № 93 – 94 (24 червня).



ДО ПИТАННЯ ПРО СУЧАСНЕ РОЗУМІННЯ ПРИНЦИПУ ГУМАНІЗМУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Вітчизняний кримінальний закон не містить ні поняття, ні переліку своїх принципів. Відсутність законодавчого закріплення принципів кримінального права України зумовила довільне, інколи таке, що не відповідає дійсності, їх тлумачення. Одним із них, на нашу думку, є принцип гуманізму, який, враховуючи євроінтеграційні процеси в нашій державі, став чи не головним показником «європейськості» тих змін у законодавстві, які необхідно здійснити на шляху до вступу в омріяний Євросоюз.

Будь-який дослідник, який об'єктивно пропонує посилити кримінальну відповідальність за той чи інший злочин, нашоується на шалений опір з боку прихильників гуманізму кримінального законодавства, тому що його пропозиції порушують розглядуваний принцип, ідуть в розріз з останніми змінами та доповненнями до Кримінального кодексу (далі – КК) України, що приймаються у зв'язку із гуманізацією кримінальної відповідальності. Однак це не відповідає дійсності, оскільки, на нашу думку, сучасне розуміння принципу гуманності кримінального закону є одностороннім – послаблення застосування кримінальної репресії до особи, яка вчинила злочин. Але ж існує й інший бік медалі – особа, інтереси якої порушуються або створюється загроза їх порушення. Знову постає питання про необхідність законодавчого закріплення кримінально-правових принципів.

Для правильного розуміння принципу гуманізму кримінального права ми звернулись до фундаментальних праць радянських вчених у цій сфері В.Є. Квашиса, С.Г. Келіної, В.М. Кудрявцева та деяких інших, оскільки вони не втратили своєї актуальності й сьогодні.

Так, В.Є. Квашис, дослідивши гуманізм кримінального права на монографічному рівні, говорить про те, що на сучасному йому етапі розвитку суспільства завдання боротьби зі злочинністю вирішується у двох напрямках: пом'якшення кримінальної відповідальності, поступової заміни позбавлення волі альтернативними видами покарань по відношенню до осіб, які не представляють значної суспільної небезпеки і які вчинили злочини невеликої тяжкості та збереження, а іноді й посилення кримінальної відповідальності осіб, які вчиняють тяжкі злочини [2, 21].

С.Г. Келіна та В.М. Кудрявцев вказують, що широке розуміння кримінальної юстиції включає в якості її обов'язкових елементів суворе дотримання всіх принципів та інститутів, які багато в чому були створені ще класичною школою кримінального права: склад злочину як єдина підстава кримінальної відповідальності; невідворотність відповідальності; судовий розгляд як єдина форма кримінального судочинства; індивідуалізація кримінальної відповідальності в залежності від ступеня вини; економія репресії; звільнення від покарання особи, яка не становить небезпеки для суспільства, та ін. Розуміється, гуманізм по відношенню до злочинця є неможливим, без гуманізму по відношенню до потерпілого, свідка та всіх інших осіб, які втягнуті в орбіту кримінального процесу [3, 131].

З цього приводу є слушним зауваження О.В. Негодченка стосовно того, що ставлення державної влади до прав і свобод людини є показником гуманності суспільства та ступеня набуття демократичності відповідної держави [4, 83-84]. Стає очевидним той факт, що наше суспільство зможе по праву називатись гуманним, а держава Україна – демократичною лише тоді, коли кримінальний закон буде однаково захищати всіх громадян, незалежно від їх процесуального статусу під час здійснення кримінального судочинства.

В.О. Гацелюк пропонує поширювати вказаний принцип не тільки на осіб, які вчинили злочини, а й на осіб, які підлягають заходам медичного або виховного характеру [5, 65].

Сучасний погляд на принцип гуманізму кримінального права полягає у включенні до останнього наступних положень (вимог):

Забезпечення прав і свобод людини кримінальним законодавством.

Гуманізація кримінально-правової політики держави, а саме:

скорочення кола осіб, які підлягають кримінальній відповідальності (за рахунок неосудних, осіб, які не досягли віку кримінальної відповідальності тощо);

обмеження заходів, які застосовуються до злочинців, лише мінімально необхідними та достатніми для досягнення цілей їх виправлення та превенції;

розробка та впровадження альтернативних кримінальному покаранню заходів впливу на злочинця;

заборона моделювання та застосування будь-яких заходів впливу з метою спричинення фізичних або психічних страждань;

урахування всіх обставин, що мають відношення до справи, що розглядається, для винесення справедливого вироку [6, 141-151].

На нашу думку, саме таким чином потрібно розуміти принцип гуманізму кримінального права. Ситуацію, яка склалася на сьогоднішній день, щодо неправильного розуміння та тлумачення принципу гуманності ми можемо пояснити двома чинниками:

1) відсутність законодавчого закріплення принципів кримінального права у чинному КК України;

2) відсутність ґрунтовних наукових досліджень у цій сфері, які призводять до неправильного розуміння принципів кримінального права та, інколи, до не зовсім виправданих рішень законодавця, зокрема щодо гуманізації кримінальної відповідальності.

Ось чому підхід до сучасного розуміння принципу гуманізму кримінального права України повинен ґрунтуватися не на послабленні кримінальної репресії шляхом більш широкого застосування покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, тобто одностороннього його трактування на користь особи, яка вчинила злочин, а як першочерговий захист прав та свобод людини кримінально-правовими засобами незалежно від її процесуального статусу під час здійснення кримінального судочинства.

Використані джерела:

1. Квашис В.Е. Гуманизм советского уголовного права / В.Е. Квашис. – М.: Юрид. лит., 1969. – 150 с.
2. Келина С.Г. Принципы советского уголовного права / С.Г. Келина, В.Н. Кудрявцев. – АН СССР, Институт государства и права. – М.: Наука, 1988. – 173 с.
3. Негодченко О.В. Забезпечення прав і свобод людини органами внутрішніх справ України: Монографія / О.В. Негодченко. – Д.: Юрид. акад. МВС України, 2002. – 416 с.
4. Гацелюк В.О. Реалізація принципу законності кримінального права України (загальні засади концепції): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Віталій Олександрович Гацелюк. – Луганськ, 2004. – 217 с.
5. Пудовочкин Ю.Е. Понятие, принципы и источники уголовного права: сравнительно-правовой анализ законодательства России и стран Содружества Независимых Государств / Ю.Е. Пудовочкин, С.С. Пирвагидов. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – 296 с.



Шошин Сергей Владимирович
*кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры уголовного, уголовно-исполнительного права и криминологии Государственного
образовательного учреждения высшего профессионального образования «Саратовский
государственный университет им. Н.Г.Чернышевского»*

СТЕПЕНЬ ОБЩЕСТВЕННОЙ ОПАСНОСТИ В СОВРЕМЕННОМ РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

В соответствии с частью 3 статьи 60 УК РФ, при назначении наказания учитываются характер и степень общественной опасности преступления и личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи. На первый взгляд, все предельно просто и однозначно. Отрицательно характеризующийся правонарушитель, как предполагается, в соответствии с процитированным положением действующего российского законодательства, вправе ожидать более строгого наказания за совершенный им деликт, по сравнению с иным лицом, характеризующимся более с положительной стороны.

На практике подобная ситуация приводит к фактическому предоставлению должностному лицу, занимающемуся применением конкретной нормы права (как правило, судье), исключительно широких полномочий по выбору, исходя из собственного усмотрения, наказания для соответствующего правонарушителя. Излишне широкое усмотрение для должностного лица, применяющего на практике норму права, как предполагается, требует привлечения внимания национального законодателя. Сегодня, с изменением многих экономических и политических факторов отечественного общества и государства, фактически неизменным остался институт варьирующейся степени общественной опасности конкретного преступления.

Можно было бы предположить, что в том случае, когда законодатель установил, что некая деятельность (деяние) является преступным по российскому законодательству, то данное деяние в любом случае должно повлечь за собой последствия, размер и свойства которых должны быть заранее известны. В ситуациях, которым свойственно наличие информационной определенности, как по размеру, так и по виду наказания, которое будет назначено за некое преступное деяние, заметно снижается сама вероятность неслужебных отношений как с участием должностных лиц судебных и правоохранительных органов, так и в отношении различных иных лиц. При достоверной известности, как правонарушителю, так и различным аффилированным (в той или иной степени) с ним лицам не требуется (да и становится невозможным) как-либо пытаться воздействовать на данный процесс принятия (например, судьей) решения по размеру и особенностям уголовного наказания. Особенно актуальным это может оказаться сегодня, когда процесс противодействия проявлениям коррупции становится особенно значимым для современного российского государства и общества.

Каждый правонарушитель, предстающий перед судом по обвинению в совершении уголовно-наказуемого деликта, как представляется, вправе ожидать от российского законодателя однозначно выраженного мнения о том, будет ли за конкретное преступное деяние лицо, допустившее его совершение, лишено свободы, либо – будет подвергнуто какому-то иному наказанию, не связанному с реальным лишением свободы. Сегодня такие сведения являются многим неизвестными. Внесение подобной определенности в содержание УК РФ, несомненно, будет способствовать профилактике отдельных проявлений преступной деятельности. Какая-то часть лиц, потенциально способных совершить некие уголовно-наказуемые деликты, будут воздерживаться от подобного поведения по причине наличия в действующем УК РФ указания, например, на применение в подобных случаях исключительно лишения свободы на строго определенный срок.

В мире, говоря о квалификации преступления как общественно-опасного деяния, имеются и иные точки зрения на указанный вопрос. Эти точки зрения разительно отличаются от положений, содержащихся в современном российском действующем уголовном праве.

Например, Зоран Стоянович, доктор юридических наук, профессор Белградского университета (Сербия), в своем выступлении на IV Российском конгрессе уголовного права, проходившем в МГУ имени М.В.Ломоносова 28-29 мая 2009 года, указывает на возможность иного решения данного вопроса.

Как указывает З.Стоянович, при рассмотрении общественной опасности деяния, речь идет о преодоленном понятии, которое исходит из советского уголовного права, угрожающего основам законности, поэтому общественной опасности нет места в уголовном праве, основанном на принципах правового государства. УК Сербии (ст. 14), давая определение преступлению, не содержит признака общественной опасности, а только правовые элементы (деяние, определение деяния в законе, противоправность и вина). [1, 779]

Исходя из того, что общественная опасность некоего понятия не является уголовно-правовым догматическим понятием, оно не определяется судом, ни *in abstracto*, ни *in concreto*. Интересно отметить, что законодатель в Черногории во взглядах на этот вопрос, в процессе принятия нового УК, продемонстрировал неуверенность. Несмотря на то, что Проект УК, который был направлен в парламентскую процедуру, не содержал общественной опасности, она была внесена позже поправками, для того, чтобы изменениями УК 2006 года, она была исключена. Таким образом, на сегодняшний день, решение в УК Черногории идентично решению в УК Сербии. И в случае, если общественную опасность принимать как материальную сторону противоправности (которая берет свое начало еще от Листа), ей нет места в уголовно-правовой догматике и в действующей уголовно-правовой норме. Негативное отношение к понятию общественной опасности в законодательстве и теории западноевропейских стран стало причиной отказа от нее в новом УК Сербии. Нередким является утверждение, что в социалистическом уголовном праве она имела такую же цель, как и «здоровое народное чувство» в фашистском уголовном праве. [2, 7]

Несмотря на то, что была введена в югославское уголовное право в 1947 году с целью главенства над основами законности, благодаря УК 1951 года, как и пониманию теории и практики, к счастью, она главным образом не имела эту функцию.[1, 779- 780]

Учитывая значимость и объемность поставленных выше проблем, можно рекомендовать продолжение научных исследований указанных вопросов. Исключительно с учетом точек зрения различных ученых и представителей общественности станет возможным совершенствование структуры и содержания действующего УК РФ. При этом, несомненно, надлежит учесть и положительные стороны уголовного права иностранных государств.

Использованные источники:

1. Стоянович З. *Общественная опасность и уголовное законодательство.*// Категория «цель» в уголовном, уголовно-исполнительном праве и криминологии. Материалы IV Российского конгресса уголовного права (28-29 мая 2009 года). Отв. ред. В.С.Комиссаров.- М.: Проспект, 2009.
2. Hirsch H.J. , *Aktuelle Probleme rechtsstaatlicher Strafgesetzgebung*, *Juridica International*, *Law Review*. University of Tartu. № 1, 2003.- Tartu. (www.juridicainternational.eu)



ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ РЕЦИДИВА ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПО УГОЛОВНОМУ ПРАВУ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

Будучи одной из форм множественности преступлений, рецидив является, без сомнения, наиболее опасным ее проявлением [3, с. 34]. При рецидиве цель частной превенции не достигается, несмотря на то, что имело место не только назначение, но и реальное исполнение наказания, которое, в свою очередь, не выполнило своей роли [5, с. 51].

В учебной и научной литературе выделяют уголовно-правовой, пенитенциарный и криминологический виды рецидива преступлений [4, с. 85]. В данной работе рецидив преступлений будет исследоваться сугубо в уголовно-правовом аспекте.

Рецидив преступлений никогда не относился к числу простых и четко регламентированных понятий. На протяжении многих лет в научных кругах ведется дискуссия о наиболее правильной дефиниции рецидива преступлений, о его признаках, классификации, а также уголовно-правовом значении.

В уголовном законодательстве Республики Беларусь термин «рецидив преступлений» получил легальное закрепление со вступлением в силу в январе 2001 года Уголовного кодекса Республики Беларусь 1999 года (далее – УК Беларуси).

Часть 1 статьи 43 УК Беларуси определяет рецидив преступлений как совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за умышленное преступление. Кроме того, в нормах УК Беларуси нашло также и отражение деления рецидива на виды в зависимости от степени его общественной опасности – упомянутая выше статья 43 УК Беларуси указывает на простой, опасный и особо опасный рецидив преступлений.

Однако, несмотря на довольно полную и четкую регламентацию института рецидива преступлений на уровне Уголовного закона Республики Беларусь, сегодня существует ряд спорных вопросов, связанных с применением норм о рецидиве преступлений.

В соответствии с положениями УК Беларуси правовое значение рецидива состоит в том, что он может оказывать влияние на квалификацию преступлений, учитываться при избрании мер уголовной ответственности, влечет более строгое наказание на основаниях и в пределах, предусмотренных Уголовным законом [4, с. 85].

Влияние на квалификацию состоит в том, что рецидив:

учитывается как один из видов повторности, если такой признак предусмотрен в статье Особенной части УК Беларуси в качестве квалифицирующего обстоятельства. Например, часть 2 статьи 205 УК Беларуси, предусматривающая ответственность за совершение кражи повторно;

выступает в качестве самостоятельного квалифицирующего обстоятельства – повторности, сопряженной с осуждением за ранее совершенное тождественное или однородное преступление. Например, часть 3 статьи 430 УК Беларуси, предусматривающая ответственность за получение взятки лицом, ранее судимым за получение взятки, дачу взятки или посредничество во взяточничестве;

может являться признаком специального субъекта преступления. Например, часть 2 статьи 411 УК Беларуси, устанавливающая ответственность за злостное неповиновение требованиям администрации исправительного учреждения, совершенное лицом, допустившим особо опасный рецидив.

Следует отметить, что выделение рецидива преступлений как квалифицирующего признака проведено белорусским законодателем избирательно и довольно бессистемно. В результате проведенного анализа содержания статей Особенной части УК Беларуси, четкого критерия

возведения рецидива преступлений в ранг квалифицирующего признака определить не удалось. В большинстве случаев, выделяя рецидив преступлений в качестве квалифицирующего признака, законодатель не делает различий между повторностью преступлений и рецидивом, который без сомнения является наиболее опасной формой проявления множественности преступлений. [1, с.60]. В то же время в статьях Особенной части УК Беларуси повторность преступлений предусмотрена в качестве квалифицирующего признака за каждое седьмое преступление, а судимость – только за каждое тридцатое.

В научной литературе уже довольно давно обоснована необходимость реформирования института рецидива преступлений в рамках его существования как квалифицирующего признака [2, с.5].

Если более обстоятельно взглянуть на проблему квалификации преступлений по признаку рецидива, можно сделать ряд однозначных выводов о некотором несоответствии положений УК Беларуси основным принципам уголовной ответственности.

Часть 1 статьи 3 УК Беларуси указывает на то, что уголовная ответственность основывается на принципах справедливости и равенства граждан перед законом.

Рецидив, выступая в качестве квалифицирующего признака, по сути дела переносит тяжесть уголовной ответственности на свойства личности преступника. Только на основании факта признания в действиях ранее судимого лица рецидива преступлений правоприменитель выходит за пределы санкции неквалифицированного состава конкретного преступления, что противоречит принципу равенства граждан перед законом. Если судимость считать квалифицирующим обстоятельством, то лицо, совершившее новое преступление, будучи судимым, отвечает не только за содеянное в пределах санкции, установленной за деяние, содержащее признаки состава определенного преступления, но и по существу еще раз за прошлое преступление, чем нарушается принцип справедливости. Более оправдано с позиции соблюдения указанных принципов учитывать свойства личности при назначении наказания в рамках санкции неквалифицированного состава конкретного преступления (при отсутствии иных квалифицирующих признаков).

По нашему мнению, последовательное проведение принципов равенства граждан перед законом и справедливости уголовной ответственности требует полного отказа от использования рецидива преступлений в качестве квалифицирующего признака с одновременной четкой регламентацией правил назначения наказания при любых видах рецидива преступлений.

Использованные источники:

1. Бабий, Н. А. Рецидив: проблемы ответственности / Н.А.Бабий // Юстиция Беларуси. – 2004. – № 8. – С. 60-62.
2. Волженкин, Б. Принцип справедливости и проблемы множественности преступлений по УК РФ / Б.Волженкин // Законность. – 1998. – № 12. – С. 2–7.
3. Малков, В. К вопросу о формах и видах множественности по уголовному престу России / В.Малков // Уголовное право. – 2009. – № 1. – С. 30–38.
4. Множественность преступлений: квалификация и назначение наказания: науч.-практ. пособие / Н.А.Бабий. – Минск: Тесей, 2008. – 176 с.
5. Панько К. А. Вопросы общей теории рецидива в советском уголовном праве. – Воронеж: Изд-во Вор. ун-та, 1988. – 192 с.



БЛАНКЕТНА ДИСПОЗИЦІЯ СТ. 109 КК УКРАЇНИ «ДІЇ, СПРЯМОВАНІ НА НАСИЛЬНИЦЬКУ ЗМІНУ ЧИ ПОВАЛЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ АБО НА ЗАХОПЛЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ»

Розділ I Особливої частини КК України містить ст. 109, ч. 1 якої передбачає відповідальність за дії, вчинені з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, а також змова про вчинення таких дій (виділ. авт.). Зрозуміло, що одним з основних безпосередніх об'єктів даного злочину виступає конституційний лад. І хоча в праві категорія «конституційний лад» вживається як усталена, це не позбавляє її бланкетного навантаження. Цілком очевидним є необхідність звернення до приписів конституційного права для з'ясування, який лад є конституційним.

Проблема в тому, що «термін «конституційний лад» вживаний у багатьох конституціях без офіційного визначення змісту відповідного поняття. Проте це можна зробити з аналізу конкретного конституційного тексту» [1, с. 279]. Ситуація усугублюється тим фактом, що в теорії конституційного права немає єдиних підходів щодо змісту даного поняття. В.В. Кравченко зазначає, що під конституційним ладом, як правило, розуміють:

фактичну конституцію або цілісну систему основних політико-правових, економічних та соціальних відносин, які встановлюються і захищаються конституцією та іншими державно-правовими нормами;

певний спосіб (форма) організації держави, який закріплено в його конституції [2, с. 66-679].

Для з'ясування допустимого рівня бланкетності у ст. 109 КК України такі підходи до розуміння конституційного ладу містять суттєві розбіжності. Адже при першому підході виходить, що в порядку бланкетності можуть застосовуватися Конституція України та інші нормативно-правові акти, що визначають основи конституційного ладу (В.О. Навроцький [3, с. 19-20], М.І. Хавронюк [4, с. 237]). Виходячи з другого підходу, така бланкетна прогалина повинна заповнюватися лише нормами Конституції України (О.Ф. Бантишев; В.С. Картавцевий[5, с. 250-251]).

Ключ для розв'язання проблеми допустимого рівня бланкетності диспозиції ч. 1 ст. 109 КК України міститься у рішенні Конституційного Суду України від 5 жовтня 2005 року № 6-рп/2005 (справа про здійснення влади народом). Так, у п. 2 резолютивної частини даного рішення вказується, що положення частини третьої статті 5 Конституції України «право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами» треба розуміти так, що тільки народ має право безпосередньо шляхом всеукраїнського референдуму визначати конституційний лад в Україні, який закріплюється Конституцією України, а також змінювати конституційний лад внесенням змін до Основного Закону України в порядку, встановленому його розділом XIII [3](виділ. авт.).

Отже, конституційний лад в Україні закріплюється Конституцією України.

В свою чергу, на підставі аналізу теорії конституційного права та положень Конституції України можна визначати наступні складові конституційного ладу: 1) суверенітет держави (верховенство і самостійність державної влади усередині країни та її незалежність у міжнародних відносинах); 2) форма правління; 3) державний устрій; 4) державний режим.

Тобто посягання на конституційний лад України може полягати, зокрема, в порушенні статей Конституції, що визначають зміст вищезгаданих складових конституційного ладу України.

Отже, бланкетна «прогалина» щодо ознак об'єкта злочину (конституційний лад), передбаченого ст. 109 КК України, передбачає необхідність звернення лише до норм Основного Закону України.

Використані джерела:

1. *Юридична енциклопедія в 6 т. / Редкол.: Шемшученко Ю.С. (відп. ред.) та ін. – К.: Видавництво «Українська енциклопедія» імені М.П. Бажана, 2001. – Т. 3: К-М. – 792 с.*
2. *Кравченко В.В. Конституційне право України. Навчальний посібник. Друге видання, доповнене. – К.: Атіка, 2002. – 480 с.*
3. *Навроцький В.О. Злочини проти держави: Лекції для студентів юридичного факультету. – Львів: Видання юридичного факультету Львівського державного університету ім. І. Франка. (Серія: Скрипти, число 7). – 48 с.*
4. *Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України: 4-те видання перероблене і доповнене / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К.: Юридична думка, 2007. – 1184 с.*
5. *Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України (2-ге вид., перероб. та доп.) / За заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка. – К.: Дакор, 2008. – 1428 с.*
6. *Рішення Конституційного Суду України від 5 жовтня 2005 року № 6-рп/2005 (справа про здійснення влади народом) // Офіційний вісник України. – 2005. - № 41. – С. 31.*



Яремко Оксана Михайлівна

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри публічного права
юридичного факультету Тернопільського національного економічного університету*

**СПІВВІДНОШЕННЯ РАЦІОНАЛЬНОГО ТА ГУМАНІСТИЧНОГО ВИМІРІВ В
ІНСТИТУТІ ПОКАРАННЯ У КОНТЕКСТІ ЗАХІДНОЄВРОПЕЙСЬКОЇ ПРАВОВОЇ
ТРАДИЦІЇ**

Юснатуралістична ідеологія епохи домодерну ґрунтувалася на ідеї раціонального, органічно поєданого з морально-етичними та релігійними цінностями – істини, добра, справедливості, гармонії, краси, порядку, милосердя, свободи, формальної рівності для однойменних суб'єктів. Мислителі домодерну шукали джерела людської розумності у вищих надприродних проявах сущого: в античності – у природно-космічному бутті з його законом Долі; у середньовіччі – в Божественному розумі, пануючому у Всесвіті; у Відродженні – у Богові та розумно-творчій природі людини. Античне трактування закону Долі заперечувало наявність у людини вольового критерію осудності як обов'язкової ознаки будь-якого суб'єкта правових відносин, у т. ч. суб'єкта злочину, що значною мірою зумовило відсутність в античній правовій реальності повноцінної особистості та утвердження антигуманних покарань.

У середньовічній християнізованій правовій реальності в основу розвитку інституту покарання покладено ідеї розумності людської душі й тіла та свободи волі, які були критеріями правомірності людських вчинків. Здійснення людиною розумного вибору залежало від пізнання нею Божественного розуму, що було неможливим без використання ірраціональних засобів.

Незважаючи на успадкування жорстоких видів покарань римського права, для канонічного права характерними стали відмова від ірраціональних методів кримінального процесу і заборона застосування тортур як засобів отримання доказів, сформовано відомі сучасності кримінально-правові конструкції злочину, вини, суб'єкта злочину тощо.

В епоху Відродження вперше у світовій правовій думці прозвучали неприйнятні для суспільної свідомості та правової практики домодерну ідеї, через століття реалізовані в практичному житті: нищівна критика наявної системи покарань та запровадження гуманніших і

раціональніших форм каральної політики (відміна смертної кари та впровадження за майнові злочини примусових виправних робіт).

Розвинені юснатуралістичним мисленням ідеї природних невідчужуваних прав людини, громадянського суспільства, суспільного договору та відповідальності влади перед людиною мали сприяти утвердженню автономної особистості, повноцінного суб'єкта правових відносин. Перевага в епоху модерну емпіричних методів у дослідженні людини зумовила механістично-плоске розкриття її сутності, трактування людини як суто біологічної істоти.

Поява перших кримінальних кодексів, що містили гуманістичні концептуально оформленні розумні догми (відміна середньовічних катувань, свавілля суддів та смертної кари; проголошення принципу рівності між злочинцем і покаранням; визнання виховного впливу на злочинця тощо) – це результат боротьби між прогресивними юснатуралістичними філософсько-правовими поглядами на людину, інститут покарання та, властивою для легізму, закоренілою практикою жорстоких покарань. Проте модерний розум, звільняючись від особистісно-ціннісного виміру та метафізики, замість знаходження істини в кримінальному праві зводить його до сукупності норм, звертаючи увагу більше на зовнішню форму, а не зміст. У пошуку нових для модерного суспільства підходів до мети покарання та його видів у науці кримінального права має перевагу корисливий розум легіста, який, на відміну від схожих ідей гуманістичної філософсько-правової ідеології, прагнув реалізувати на практиці насамперед жорстко утилітарні види покарань – штрафи, тюремне ув'язнення з використанням праці засуджених тощо.

Панівною правовою ідеологією в цю епоху є легізм із його антигуманною сутністю і раціональністю, вільною від ціннісно-гуманістичного виміру. Наукова раціональність індустріальних держав, залишивши поза увагою історію, культуру, цінності, мораль, менталітет і характер народу, дбала про стан науково-технічного прогресу та рівень економічного розвитку суспільства, що зумовило швидкий розвиток пенітенціарної системи.

Прагматично-раціоцентричне, технократичне мислення проявилось на практиці різким відчуженням особистості, втратою її ідентичності та унікальності, знеціненням людського життя. Як реакція, виникли нові напрямки філософсько-кримінально-правових досліджень (герменевтичний, екзистенційний, феноменологічний, філософія «серця»), які акцентують на односторонності, зараціоналізованому обґрунтуванні соціально-правових явищ.

На певні прояви практичної гуманізації кримінально-правових відносин, невідомих раніше кримінальному праву попередніх епох: умовне і превентивне ув'язнення, підтримання обвинувачення прокурором, залучення адвоката у стадію досудового слідства, поява омбудсмена, участь у судовому засіданні присяжних, принцип невинуватості, заперечення теорії формальних доказів, заборона тортур, зменшення випадків застосування смертної кари тощо.



Яремко Ольга Михайлівна

*студентка 4-го курсу, юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ВПЛИВ ПОВТОРНОСТІ ЗЛОЧИНІВ НА КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВУ КВАЛІФІКАЦІЮ КОРИСЛИВИХ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ

Обтяжуюча обставина «вчинення злочину повторно» (ця ознака у деяких складах злочинів формулюється по-іншому: «вчинений особою, яка раніше вчинила розбій або бандитизм» та «викрадення електричної або теплової енергії шляхом її самовільного використання, вчинено повторно») вживається законодавцем при конструюванні більшості кваліфікованих складів

корисливих злочинів проти власності. Дана ознака за своєю кримінально-правовою природою є проявом інституту повторності злочинів. Важливим є питання про вплив повторності злочинів на кваліфікацію корисливих злочинів проти власності. Найбільш проблемною з точки зору кримінально-правової кваліфікації, з урахуванням оновлення кримінального законодавства (поява у ньому інституту множинності злочинів), є ситуація, коли суб'єкт послідовно вчиняє кілька корисливих злочинів проти власності без обтяжуючих обставин одного виду (наприклад, дві крадіжки). За КК 1960 р. такі ситуації вирішувались так – дії особи кваліфікувались лише за частиною статті, яка відображала кваліфікуючу ознаку «вчинення злочину повторно». Тобто мало місце своєрідне «поглинання» першого злочину, який не відображався при кваліфікації дій винного. Інший підхід мав місце при кваліфікації дій особи, яка вчинила злочини, що являли різні форми розкрадання (наприклад, крадіжку та грабіж). У подібних ситуаціях особі інкримінувався основний склад злочину, який був вчинений першим, та кваліфікований склад злочину (за ознакою «вчинення злочину повторно»), що був вчинений другим.

Проблемною являється перша із вище названих ситуацій. Вона одержувала інше вирішення ще й у період дії КК 1960 р. Зокрема, у теорії кримінального права С.В. Бородін пропонував кваліфікувати подібні випадки за сукупністю злочинів, передбачених ч.1 (за перший злочин) та за ч. 2 (за другий злочин). І.С. Тишкевич, який відстоював домінуючий підхід до кваліфікації даної ситуації, констатував, що суди часто кваліфікують дії суб'єктів не за частиною статті, яка містить ознаку «вчинення злочину повторно», а за сукупністю злочинів. Водночас, він висловлював побоювання щодо поширення такої практики у зв'язку з прийняттям Постанови Пленуму Верховного Суду СРСР від 31 липня 1981 р. «Про практику призначення покарання при вчиненні кількох злочинів та за кількома вироками», у якій підкреслювалось, що правила сукупності злочинів повинні застосовуватись і при вчиненні кримінально караних діянь, передбачених різними частинами (пунктами) однієї і тієї ж статті КК.

Проблемною залишилася ця ситуація і з прийняттям КК 2001 р., ст. 33 якого містить визначення сукупності злочинів. Даним визначенням охоплюються й ситуації, про які йшла мова у вище згаданій Постанові Пленуму Верховного Суду СРСР. Отже, враховуючи ст. 33 КК України випадки, коли особа вчиняє два корисливі злочини проти власності одного виду, кожен з яких сам по собі не містить обтяжуючих обставин (наприклад, дві крадіжки), дії особи необхідно кваліфікувати за сукупністю злочинів (у наведеному прикладі – за ч. 1 ст. 185; ч. 2 ст. 185 КК), оскільки дані злочини передбачені різними частинами однієї статті КК. З іншого боку, Пленум Верховного Суду України, даючи судам рекомендації щодо кваліфікації подібних випадків у справах про хабарництво зазначив, що ознакою «вчинення злочину повторно» «охоплюються як перший, так і наступні злочини, тому кваліфікувати перший з них додатково ще й за ч. 1 ст. 368 чи 369 КК не потрібно». Також потрібно зазначити, що абз. 3 п. 23 ППВСУ «Про судову практику в справах проти корисливих злочинів проти власності», яка було прийнята ще до існування ст. 33 КК України підтримала вище зазначений принцип кваліфікації (за ч. 2 відповідної статті). Проте потрібно звернути увагу, як реалізується інститут повторності у абз. 3 п. 6 ППВСУ «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» - дана кваліфікація здійснюється за сукупністю злочинів. Я приєднуюсь до точки зору щодо кваліфікації даних ситуацій за сукупністю злочинів, тобто необхідності здійснення кваліфікації подібних ситуацій з дотриманням положення зазначеного у ст. 33 КК України.

Обтяжуюча обставина «вчинення злочину повторно» може зумовлювати остаточну кваліфікацію дій суб'єкта на рівні формули кваліфікації. Наприклад, у випадку, коли особа вчиняє два грабежі, кожен з яких сама по собі вчинений без обтяжуючих обставин, дії особи повинні кваліфікуватися, як відзначалося вище, за сукупністю злочинів передбачених ч. 1 ст. 186; ч. 2 ст. 186 КК. Другий злочин кваліфікується за ч. 2 ст. 186 КК саме за ознакою «вчинення

злочину повторно». Дана ознака буде фігурувати лише в рамках юридичного формулювання обвинувачення тоді, коли вчинений злочин вчинений особою за більш обтяжуючих обставин, ніж повторність злочинів. Зокрема, якщо особа вчиняє грабіж без обтяжуючих обставин, а згодом грабіж з проникненням у житло, то дії особи будуть кваліфікуватися за сукупністю злочинів, передбачених ч. 1 ст. 186; ч. 3 ст. 186 КК. Другий злочин кваліфікується за ч. 3 ст. 186 КК, оскільки саме цією частиною статті передбачена більш обтяжуюча обставина, ніж вчинення злочину повторно, - вчинення злочину з проникненням у житло. Ознака ж «вчинення злочину повторно» у подібних випадках відображається лише на рівні юридичного формулювання обвинувачення. У випадку, коли повторність злочинів утворюють злочини, що передбачені однією частиною статті КК, дії суб'єкта слід кваліфікувати лише за цією частиною статті КК один раз, оскільки сукупність злочинів в силу вказівки ст. 33 КК не виникатиме. При цьому повторність злочинів може як зумовлювати остаточну кваліфікацію дій винного поряд з іншою обтяжуючою обставиною, так і лише відображатись на рівні юридичного формулювання обвинувачення. Перша ситуація матиме місце, наприклад, у випадку, коли суб'єкт послідовно вчинив грабіж за попередньою змовою групою осіб та грабіж одноособово без обтяжуючих обставин (дії суб'єкта кваліфікуються за ч. 2 ст. 186 КК). Друга – коли суб'єкт послідовно вчинив грабіж, що завдав значної шкоди потерпілому, та грабіж з проникненням у житло (дії суб'єкта кваліфікуються за ч. 3 ст. 186 КК).

Використані джерела:

1. Матышевский П.С. Преступления против собственности и смежные с ними преступления. – Юринком. – Киев, 1996. – 240 с.
2. Смелянов В.П. Защита права собственности уголовным законодательством. – Рубикон. – Харьков, 1996. 128 с.
3. Бойцов А. И. Преступления против собственности. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2002. – 775 с.
4. Ільїна О.В. Кримінально-правова характеристика кваліфікуючих ознак корисливих злочинів проти власності. Автореферат дисертації 22 с.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

КРИМІНАЛІСТИКА

СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА



CRIMINAL PROCEDURE

CRIMINALISTICS

JUDICIAL EXAMINATION

Александрович Татьяна Геннадьевна
студентка 4-го курса, факультета управления
Института управленческих кадров
Академии управления при Президенте Республики Беларусь

О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ПОДДЕРЖАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОГО ОБВИНЕНИЯ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

Право на судебную защиту предполагает наличие гарантий, которые позволяли бы реализовать его в полном объеме и обеспечить эффективное восстановление в правах посредством правосудия, отвечающего требованиям справедливости. Одной из таких гарантий является закрепленное в ст. 115 Конституции Республики Беларусь положение об осуществлении правосудия на основе состязательности и равенства сторон. Также данный принцип подробно регламентирован в ст. 24 Уголовно-процессуального кодекса Республики Беларусь (далее – УПК). Исходя из анализа статей видно, что в белорусском законодательстве речь идет лишь о состязательности в правосудии, то есть в судебном разбирательстве. В УПК России состязательность является принципом всего уголовного судопроизводства, как досудебного, так и судебного. Конституция Украины также в ст. 129 закрепила, что среди основных принципов судопроизводства является состязательность сторон и свобода в предоставлении ими суду своих доказательств и в доказывании перед судом их убедительности.

Из всего вышеизложенного можно сделать вывод, что одним из важнейших требований справедливости судебного разбирательства является осуществление его на основе состязательности и полного равенства сторон [5, с. 8]. Таким образом, принцип состязательности в Республике Беларусь весьма значительно увеличил нагрузку на прокурорских работников. Сегодня объем их работы по поддержанию государственного обвинения в суде по сравнению с 2000 годом увеличился в 3-4 раза, при этом штатная численность прокурорских работников осталась на прежнем уровне [3, с. 18].

Сегодня в юридической литературе излагаются разные мнения ученых-юристов о выходе из сложившейся ситуации. Прежде всего речь идет о расширении круга субъектов, имеющих право на поддержание государственного обвинения в суде [3, с. 18]. Например, можно согласиться с предложениями о предоставлении права на поддержание государственного обвинения в некоторых случаях по поручению прокурора следователю прокуратуры, который проводил предварительное следствие по уголовному делу. Также представляется возможным наделить таким правом и надзирающего прокурора, то есть должностное лицо органов прокуратуры, которое осуществляло надзор за законностью производства дознания и предварительного следствия по данному делу. Именно указанные лица лучше других знают материалы уголовного дела. Для участия в судебном разбирательстве им, как правило, не потребуется длительной подготовки, которая необходима помощнику прокурора, который вовсе не знаком с уголовным делом и должен изучить его с «нуля» [4, с. 36].

Но следует также отметить, что такой опыт был закреплён в УПК России, где государственным обвинителем по поручению прокурора и в случаях, когда предварительное расследование произведено в форме дознания, мог стать дознаватель либо следователь. К сожалению, данная практика не получила широкого распространения. Сегодня государственное обвинение в судах Российской Федерации может поддерживать лишь должностное лицо органа прокуратуры. При этом российский законодатель решил, что следователь и дознаватель не могут поддерживать государственное обвинение в суде. Правда, как указывают некоторые авторы, должностным лицом органа прокуратуры является и начальник следственного подразделения прокуратуры, и следователь прокуратуры. Так что однозначное отстранение от поддержания государственного обвинения распространяется только на дознавателя [3, с. 18].

По нашему мнению следует согласиться с теми авторами, которые считают, что если данный порядок будет закреплён на законодательном уровне в Республике Беларусь, то он будет оправдан тем, что дознаватель, следователь, прокурор осуществляют общую функцию уголовного преследования путем не только установления факта и обстоятельств совершенного преступления, привлечения лица в качестве обвиняемого, но и доказывания виновности этого лица в суде для обеспечения применения к нему наказания.

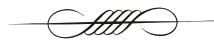
Представляется также необходимым, чтобы дела, по которым дознание производится в порядке ускоренного производства (ст.452 УПК), рассматривались в суде без участия государственного обвинителя. Это позволит разгрузить прокуроров от участия в рассмотрении малозначительных дел в судах с целью основательной подготовки их к рассмотрению других, более сложных дел, а также использовать освободившееся время для исполнения других прокурорских обязанностей. Такая практика закреплена, например, в ФРГ, где малозначительные дела рассматриваются судом без участия государственного обвинителя.

Можно также в предложенной ситуации согласиться с мнением некоторых ученых-юристов с тем, чтобы в целях исключения каких-либо сомнений предусмотреть обязанность прокурора в постановлении о направлении в суд дел ускоренного производства выражать свою позицию относительно вида и размера наказания. Это можно специально оговорить в ст. 264 УПК [1, с. 242].

Таким образом, следует отметить, что в настоящее время ускоренное и упрощенное судопроизводство – одно из приоритетных направлений в развитии уголовно-процессуального закона [2, с. 38]. Поэтому во многих государствах существуют судебные процедуры, где не требуется личного участия прокурора, если обвиняемый признает свою вину в преступлении, которое не является тяжким и наказание за которое не превышает установленной законом предел.

Использованные источники:

1. Василевич Г.А. Перспективы совершенствования уголовного и уголовно-процессуального законодательства Республики Беларусь / Г.А. Василевич // Проблемы управления. – 2009. – № 2 (31). – С.241-242.
2. Головкин, Л.В. Альтернативы уголовному преследованию в современном праве / Л.В. Головкин. – СПб.: Юрид. центр «Пресс», 2002. – С.37-42.
3. Зайцева, Л.Л. Об оптимизации функции поддержания государственного обвинения / Л.Л. Зайцева, В.М. Хомич // Законность и правопорядок. – 2008. - № 3(7). – С.17-22.
4. Зайцева, Л.Л. Состязательность правосудия и ее реализация в уголовном процессе Республики Беларусь / Л.Л. Зайцева // Юстиция Беларуси. – 2008. - № 5. – С.33-39.
5. Зайцева, Л.Л. Справедливое судебное разбирательство: международный опыт и законодательство Республики Беларусь / Л.Л. Зайцева // Белорусский журнал международного права и международных отношений. – 1999. – № 2. – С. 7-12.



Антонюк Оксана Дмитрівна

*аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики
юридичного факультету Львівського національного університету ім. Івана Франка*

ПРОЦЕСУАЛЬНЕ КЕРІВНИЦТВО ДОСУДОВИМ СЛІДСТВОМ ЯК ФУНКЦІЯ ПРОКУРОРА В КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Серед учених-юристів і юристів-практиків неодноразово висловлювалась думка, що дякуючи своїм владно-розпорядним повноваженням, прокурор, який здійснює нагляд за

дотриманням законів при провадженні дізнання і слідства, виконує одночасно процесуальне керівництво розслідуванням.

На здійснення функції процесуального керівництва прокурора на досудовому слідстві вказувалось такими вченими, як Кан М.П., Ларін А.М., Болтошев Є.Д., Басков В.І., Даев В.Г., Михайлов В.А., Альперт С.А., Долгова А.І.

Однак існує і протилежна точка зору, що прокурор на досудовому провадженні здійснює, або повинен здійснювати лише нагляд- Ніколаєва Т.П., Статкус В.Ф., Чувилов А.А.

Головними аргументами прихильників точки зору, що прокурор взагалі не здійснює процесуального керівництва розслідуванням є те, що законодавець не вживає термін «керівництво» щодо нагляду прокурора за виконанням законів органами дізнання та досудового слідства, а також, що процесуальна самостійність слідчого виключає можливість будь-якого «процесуального керівництва» [2, 93].

Слід визнати, що ні в Законі України «Про прокуратуру», ні в КПК України немає термінів «керівництво», «процесуальне керівництво» розслідуванням, глава 2 Закону «Про прокуратуру» називається «Нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство».

Однак, відсутність закріплення терміну процесуального керівництва прокурором у даних нормативних актах не свідчить про його фактичну відсутність, а навпаки спростовується повноваженнями прокурора на досудовому слідстві, в яких вбачаються всі ознаки такого керівництва. Окрім цього можна навести чимало прикладів, коли той чи інший загальновизнаний та вживаний серед юристів термін чи інша правова категорія законодавчо не закріплена, однак внаслідок практичної необхідності та вживаності знаходить в майбутньому своє закріплення, як от поняття «кримінальне переслідування», яке отримало своє закріплення в проекті КПК України в редакції 11.09.2008 року.

Щодо терміну «процесуальне керівництво прокурором», то такий віднайшов своє визначення у Концепції реформування кримінальної юстиції України, під яким розуміється організація процесу досудового розслідування, визначення напрямів розслідування, координація процесуальних дій, сприяння створенню умов для нормального функціонування слідчих, забезпечення дотримання у процесі розслідування вимог законодавства України.[5].

Притримуючись позиції багатофункціональності кримінального процесу та його основних суб'єктів, вважаємо, що прокурор наділений рядом повноважень, що свідчать саме про виконання ним функції процесуального керівництва досудовим слідством.

Саме прокурор, визначаючи спрямованість кримінальної справи та суб'єкта її розслідування, має право усувати слідчого від подальшого розслідування, вилучати будь-яку справу з провадження та передавати її іншому слідчому, надавати обов'язкові до виконання доручення та вказівки, дозволи на проведення окремих слідчих дій та застосування запобіжних заходів, скасовувати постанови слідчих, усувати допущені порушення закону та притягати винних до відповідальності. Дані повноваження прокурора містять безпосередні елементи керівництва – розпорядження та управління, а тому мають контрольний, а не наглядовий характер, оскільки він стає безпосереднім керівником на стадії досудового слідства, який може владно втручатись у сферу діяльності слідчого, тим більше брати участь у такій діяльності, здійснюючи її повністю чи частково.

Прокурор має широкі повноваження не лише в ході розслідування кримінальної справи, визначаючи її спрямованість, а й на стадії зупинення та закінчення досудового слідства, свідчать про його активну позицію, а тому ці повноваження не можуть розглядатись як прояв нагляду за виконанням законів слідчим і дізнавачем.

Так, Б.Галкин, стверджує, що прокурор здійснює нагляд за слідством, коли розглядає скарги на дії слідчого, скасовує його незаконні постанови або вимагає для проведення перевірки

кримінальні справи від органів слідства. Але в тих випадках, коли прокурор усуває слідчого від розслідування кримінальної справи або передає справу іншому слідчому, вилучає справу від одного слідчого органу і передає іншому або зрештою сам розслідує справу, він не тільки здійснює нагляд, а й виконує діяльність, яка за своїм характером є адміністративною.[1,30].

Усі перелічені повноваження прокурора є яскравим прикладом його обвинувальної діяльності, що є особливо актуальним при реформуванні кримінального-процесуального законодавства в напрямку до змагального типу кримінального процесу, де слідчий має лише встановити особу, яка вчинила злочин та здійснити збирання доказів її вини. Такі обвинувальні процесуальні дії, як порушення кримінальної справи, пред'явлення обвинувачення, затвердження обвинувального висновку покладаються на основного суб'єкта кримінального переслідування - прокурора, який визначається обвинувачем не лише при підтриманні державного обвинувачення в суді, а й на досудовому слідстві.

І. Петрухін з даного приводу стверджував, що якщо визнавати прокурора державним обвинувачем під час судового розгляду справи, то логічно бачити в ньому представника обвинувальної влади і на досудовому слідстві. А якщо так, то слідчий апарат має перебувати при прокуратурі, а прокурор повинен безпосередньо керувати ним. [4, 80]

Здійснюючи керівництво роботою слідчого, беручи безпосередньо участь у провадженні слідчих дій, своєчасно виправляючи помилки, що були допущені при розслідуванні, прокурор набуває фактичної та юридичної можливості твердо обстоювати в суді свою точку зору з приводу питання про доведення злочину і винуватості підсудного. [3,423].

Підтримуючи дану позицію, вважаємо, що, якщо тягар обвинувачення покладається лише прокурором і лише він має нести відповідальність за якісне та всебічне розслідування кримінальної справи, підтримуючи по ній обвинувачення в суді, він має відігравати активну ролі у формуванні самого обвинувачення, процесі розслідування та нагляду за чітким та неухильним дотриманням слідчим норм матеріального та процесуального права, стати фактичним «керівником» кримінального переслідування.

Відтак, вважаємо, що функція процесуального керівництва прокурора досудовим розслідуванням потребує законодавчого визначення та закріплення, як одна із основоположних функцій кримінального переслідування, що сприяє реалізації мети кримінального судочинства.

Використані джерела:

1. Галкин В.А. *Функции прокурора в советском уголовном процессе* // *Советское государство и право.*- 1957.- №1. – С.30.
2. Даев В.Г., Мариунов М.Н. *Основы теории прокурорского надзора.* Л., 1990. –С. 93
3. Коваленко Є.Г. *Кримінальний процес України.* –К., 2003. – С.423.
4. Петрухін І.Л. *Функции прокурора в суде* // *Советское государство и право.* – 1990. - №6. – с.80
5. Президент затвердив Концепцію реформування кримінальної юстиції // *Права людини на шляху євроінтеграції України від 9 квітня 2008р.* // <http://www.helsinki.org.ua/index.php?id=1207738224>.



Бородовська Наталія Олександрівна
*кандидат юридичних наук, завідувач кафедри судочинства
Юридичного факультету Прикарпатського юридичного інституту
Львівського державного університету внутрішніх справ*

Бородовський Станіслав Олександрович
*кандидат юридичних наук, завідувач кафедри цивільного права і процесу юридичного факультету
Прикарпатського юридичного інституту Львівського державного університету внутрішніх справ,
партнер юридичного товариства «ЮРПАЙНТЕЛ», адвокат*

СУТНІСТЬ ПРАВОЗАБЕЗПЕЧУВАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ, ЯКА РЕАЛІЗУЄТЬСЯ ЩОДО ЗАСУДЖЕНОГО У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Одне з центральних місць у різноманітній діяльності держави займає виконання завдань з забезпечення прав, свобод та законних інтересів особи. Закріплення на конституційному рівні надійних гарантій захисту прав і свобод людини, а також способів їх відновлення, у разі порушення, в сфері кримінального судочинства, зумовлює нагальну потребу у розробці цілісної наукової концепції правозабезпечувальної діяльності, механізму її здійснення та місця в системі інших видів державної і недержавної діяльності.

Німецький дослідник Карл Бейер підкреслював, що особливого значення набуває забезпечення законності і прав громадян при провадженні у кожній кримінальній справі, оскільки це пов'язано з глибоким втручанням в життя громадян і, особливо, обвинуваченого (підсудного) [1, с.147] та, відповідно, засудженого. Забезпечення кримінально-процесуального статусу, зокрема засудженого, у структурі законності повинно займати центральне місце, адже забезпечення законності та усіх елементів його статусу, означає зробити їх цілком можливими і реальними. А це залежатиме від належного правового регулювання кримінально-процесуального статусу засудженого, форми кримінального судочинства, позитивної активності засудженого, його захисника, слідчого, прокурора, суду та інших посадових осіб та органів.

Виходячи з того, що термін «забезпечення» означає створення матеріальних засобів, необхідних для діяльності, функціонування чого-небудь [2, с.75], то правозабезпечувальна діяльність за своєю суттю спрямована на створення можливостей, умов реалізації правових норм, що закріплюють правовий статус особи. З'ясування закономірностей забезпечення прав і свобод особи досягається в результаті дослідження єдиного і цілісного механізму його здійснення. Категорія «механізм забезпечення прав і свобод особи» акцентує увагу на динамічних взаємозв'язках між основними умовами, передумовами і засобами забезпечення прав і свобод особи та їх взаємодії. Вона є не лише збірною, але й системною, дозволяє охопити весь процес забезпечення прав і свобод особи, подати його в системно-динамічному вигляді, розкрити структуру, взаємозв'язок і взаємодію всіх елементів і ланок забезпечення прав і свобод, з'ясувати їх специфічні функції, узагальнити в єдиному процесі юридичні і загальносоціальні аспекти забезпечення прав і свобод особи та виявити їх взаємний вплив.

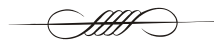
У загальнотеоретичному розумінні механізм правозабезпечувальної діяльності, зокрема, щодо статусу засудженого у кримінальному процесі, є своєрідним явищем правової дійсності, що залежить від належного регулювання правових відносин за допомогою норм, які, наприклад, юридично закріплюють правовий та процесуальний статус засудженого до позбавлення волі; правозастосовчої діяльності, що є основною формою реалізації норм процесуального права, та безпосередньої реалізації норм права [3, с.257]. Щодо структурних елементів механізму забезпечення прав і свобод особи у юридичній літературі немає єдності думок. Пояснюється це тим, що не вироблено єдиного підходу для визначення діяльності з надання закріпленим у законі правам і свободам особи реального характеру. В наукових працях, присвячених цій

проблемі, зустрічаються такі категорії, як визнання [4, с.42], захист, охорона [5, с.147] та ін. На нашу думку, при визначенні механізму забезпечення прав і свобод засудженого до позбавлення волі необхідно враховувати як нормативно-правові (національне і міжнародне законодавство), так і інституційні (система відповідних державних і недержавних органів і установ, що здійснюють правозабезпечувальну діяльність) засоби. Юридичними передумовами забезпечення кримінально-процесуального статусу засудженого є закріплення в законодавчих актах всіх складових елементів структури процесуального статусу засудженого (права, свободи, законні інтереси, гарантії, принципи, юридична відповідальність тощо). Проте для реалізації засудженим свого кримінально-процесуального статусу недостатньо норм, що закріплюють цей статус. Доцільно закріпити юридичні механізми гарантування його реалізації, охорону від будь-якого порушення та захист. Крім того, необхідно враховувати і загальносоціальні умови забезпечення кримінально-процесуального статусу засудженого, що об'єктивно гарантуються політико-виховними, економічними, соціальними факторами і визначають дієвість суто юридичного забезпечення прав і свобод особи. Так, ефективне забезпечення прав і свобод неможливе без загальних передумов, якими виступає розвинуте громадянське суспільство, соціальна, демократична держава з відповідним рівнем життя населення.

Узагальнюючи викладене, можна дійти висновку, що правозабезпечувальна діяльність у кримінальному процесі - це діяльність уповноважених державних та недержавних органів, окремих осіб, з надання правам, свободам та законним інтересам засудженого реального характеру, що передбачає створення соціально-юридичних умов, за яких реалізація прав, свобод та законних інтересів засудженого є безперешкодною, охорона запобігає найменшій можливості їх порушення, а захист сприяє відновленню порушеного права.

Використані джерела:

1. Beyer K. *Das straverfahren in der DDR.*/ Beyer K.-Berlin,1967.-S.147
2. *Короткий тлумачний словник української мови* [Уклад. Д.Г. Гринчишин та ін.]. - К.: Рад. школа, 1978.-296с.
3. Фаткуллин Ф.Н. *Проблемы теории государства и права: Курс лекций* / Фаткуллин Ф.Н. - Казань: Изд-во Казанского ун-та. - 336с.
4. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції.*/ – Львів: Львівський державний університет ім. І. Франка, 1997. – С.40-46.
5. *Социальное государство и защита прав человека* / РАН; Ин-т государства и права / Е.А. Лукашева (отв. ред.). – М.: РАН, 1994. – 147с.



Вовк Василь Васильович

здобувач кафедри кримінального процесу Київського національного університету внутрішніх справ

ОСОБЛИВОСТІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО СТАТУСУ ОРГАНІВ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ, ЯК ОРГАНУ ДІЗНАННЯ

Поняття «орган дізнання» вжите законодавцем і однаково відноситься до будь-яких органів, перерахованих в ст. 101КПК України [1]. Проте, звичайно, оперуючи даним терміном, під ним мають на увазі тільки міліцію. Це призводить до неповноти дослідження, до неточності висновків. Проблеми, що стоять перед однією групою органів, і особливості їхньої діяльності без яких-небудь обмовок приписуються всім органам дізнання [2, с. 38].

Як вдало зазначив Вапнярчук В.В., орган дізнання — це керівник державної установи чи сама установа в особі його керівника, на яких законом покладено обов'язок провадити кримінально-процесуальну та іншу діяльність у зв'язку з наявною в них інформацією про можливе вчинення злочину[3, с. 36-37].

У визначенні акцентовано увагу на те, що органи дізнання уповноважені провадити кримінально-процесуальну та іншу діяльність у зв'язку з наявною в них інформацією про можливе вчинення злочину. Але для того, щоб відобразити всі ознаки, не обов'язково давати повний перелік напрямів діяльності органу, що характеризується, важливими є лише істотні ознаки. Має право на існування визначення, де взагалі б не деталізувалася система кримінально-процесуальної діяльності, обов'язок проведення якої покладений на той або інший орган дізнання. В Україні вона одна, в США інша. Проте в будь-якій країні є органи дізнання. Це об'єктивна реальність. Категорія «орган дізнання» абсолютно не залежить від того, який об'єкт процесуальної правоздатності буде наданий законодавцем органу, що розглядається. Інша справа, що з урахуванням нашої дійсності важливо відобразити у визначенні найбільш значущі стосовно поняття «орган дізнання» види діяльності і особливо для органів безпеки.

Порушення кримінальної справи і проведення невідкладних слідчих дій - процесуальні види діяльності. Хай це рідкісний для органів безпеки вид практики, тим часом саме він зі всіх існуючих кримінально-процесуальних засобів дає найбільшу ефективність забезпечення державної, громадської, будь-якої іншої безпеки. Саме у зв'язку з невідкладною необхідністю порушення кримінальної справи і провадження слідчих дій і надані процесуальні повноваження органам безпеки. Не можна забувати, що згідно ст. 103 КПК України вжиття необхідних оперативно-розшукових заходів — обов'язок органів дізнання. Інакше кажучи, служба безпеки володіє правовим статусом органу дізнання не тільки у зв'язку із здійсненням процесуальної, але і іншої діяльності. Органи безпеки звертаються до проведення оперативно-розшукової діяльності частіше тоді, коли кримінального процесу ще немає, немає приводів і підстав для його початку.

Приведені обставини обов'язково повинні бути враховані при визначенні поняття органи безпеки, як орган дізнання.

Підсумовуючи викладене, під органом дізнання - слід розуміти державний орган, що зобов'язану проводити направлену на забезпечення розслідування кримінально-процесуальну (в т.ч. проводити невідкладні слідчі дії) і іншу діяльність у зв'язку з наявністю у нього інформації про можливе скоєння злочину, а оперативно-розшукову (в цілях виявлення злочину) — і без наявності такої.

Отже пропонується наступне визначення: органи безпеки України, як орган дізнання — це установа або посадовець, на який законом покладений обов'язок (надано право) проводити направлену на забезпечення розслідування кримінально-процесуальну і іншу діяльність у зв'язку з наявністю у нього інформації про можливе скоєння злочину.

Використані джерела:

1. *Кримінально-процесуальний кодекс України 28.12.1960 № 1001-05 // Відомості Верховної Ради УРСР від 12.01.1961 - 1961 р., — № 2. — С. 12.*
2. *Болотин С.В. Орган дознания в системе уголовно-процессуальных правоотношений: Дис. ... к. ю. н. М.: ВЮЗИ МВД СССР, 1990. — 184 с.*
3. *Вапнярчук В.В. Особливості процесуального становища особи, яка провадить дізнання. — Х.: «ТОРСІНГ», 2001. — 220 с.*



Гаврилюк Ярослава Петровна
*преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики,
аспирантка второго года обучения
Курского государственного технического университета*

К ВОПРОСУ ОБ УПРОЩЕНИИ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ФОРМЫ ПРОВЕРКИ СООБЩЕНИЙ О ПРЕСТУПЛЕНИИ (ПО УПК РФ)

Со времен вступления в действие Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее УПК РФ) институт возбуждения уголовного дела не раз подвергался изменениям.

Одни из значительных изменений в главе 19 УПК РФ пришлись на статью 144 УПК РФ. Ею предусмотрена предварительная проверка сообщений. Первым (симптоматичным) шагом в сторону упрощения уголовно-процессуальной формы первой стадии уголовного процесса стало то, что действующая редакция статьи 144 УПК не называет прокурора в числе уполномоченных лиц (дознатель, орган дознания, следователь, руководитель следственного органа), обязанных принять, проверить сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении. В этой статье закреплена одна из важных составляющих принципа публичности российского уголовного процесса [2, с. 36]. Конституционный суд в 2004 г. также постановил, что осуществляя от имени государства уголовное преследование, прокурор, а также следователь, дознаватель и иные должностные лица, следуя назначению и принципам уголовного судопроизводства, обязаны всеми имеющимися в их распоряжении средствами обеспечить охрану прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве. Каких-либо положений, допускающих освобождение прокурора, следователя, дознавателя от выполнения этих обязанностей, УПК РФ не содержит [1, п. 3]. Соответственно, законодатель сознательно, вразрез с ранее признанными позициями конституционных судей, УПК РФ, УПК РСФСР, последовательно, на что указывают относительно редакции сопутствующих статей УПК, существенно снизил роль прокурора в реализации одного из основополагающих отраслевых принципов уголовного процесса – принципа публичности. При этом УПК РФ до настоящего времени не модернизировал норм, раскрывающих содержание данного принципа (ст. 21 УПК), традиционно закрепляющего обязанность прокурора (следователя, дознавателя и др.) в каждом случае обнаружения признаков преступления принимать меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в совершении преступления.

По-прежнему процессуальный порядок проведения предварительной проверки поступившей в органы информации в виде повода к возбуждению уголовного дела законом не регламентирован. В силу этого так и остается неясным, является ли она по своей природе доказыванием: существует немалое количество точек зрения ученых по означенному вопросу: от полного отрицания доказывания на этой стадии до признания его с соответствующим обоснованием авторами своих позиций. О возможности проведения проверочных действий косвенно указывается в УПК (ч. 1, 2 ст. 144). При проверке сообщения о преступлении орган дознания, дознаватель, следователь вправе требовать производства документальных проверок, ревизий и привлекать к их участию специалистов, в случае проверки сообщения, распространенному в СМИ истребовать документы и материалы, подтверждающие сообщение о преступлении, а также данные о лице, предоставившем указанную информацию. Нетрудно заметить, что первое проверочное действие осуществляется и эффективно только по делам об экономических преступлениях, где акт проверки – ключевое доказательство, принимаемое следователем и судом. Однако таких дел в общей массе совершаемых преступлений немного. Сообщение о преступлениях в средствах массовой информации редко бывает достаточным и конкретным. Поэтому истребование от них материалов, подтверждающих сделанное сообщение, и их оценка – эпизодическое явление в практике.

Основная проблема недостаточной (усеченной) регламентации уголовно-процессуальной деятельности по проверке сообщения заключается в доказательственном значении материалов следственной проверки. Парадокс заключается в том, что она в значительной мере проводится непроцессуальными методами, в соответствии с оперативно-розыскным и административным законодательством. И значение материалов, полученных в процессе проверки сообщения о преступлении, двойственное. Так, для принятия решения об отказе в возбуждении уголовного дела материалов проверки, не облаченных в соответствующую процессуальную форму, полученных способами, не предусмотренными УПК, а то и вовсе с нарушением закона, окажется вполне достаточно. Если же уголовное дело возбуждено, то неизбежно потребует разрешения вопрос о наделении материалов проверки статусом процессуальных доказательств. В этой связи желательно, чтобы при возбуждении уголовного дела осуществлялись такие проверочные действия, которые имели бы закрепленную законом процедуру, допускающую проверяемость их результатов [3, с. 81].

Упрощение процессуального порядка рассмотрения сообщения о преступлении стало выразилось также в исключении из перечня следственных действий, производство которых допустимо до возбуждения уголовного дела, освидетельствования (однако вскоре было вновь разрешено законодателем уже в 8 разделе УПК РФ) и производства экспертизы. После вынесения постановления о возбуждении уголовного дела следователь приступает к производству предварительного следствия, орган дознания производит дознание, и вопрос о расширении перечня следственных действий, проводимых до возбуждения уголовного дела, в условиях действующего порядка возбуждения уголовного дела (без необходимости получения согласия прокурора) становится неактуальным, ведь следователь (дознатель и др.) самостоятельно возбуждает уголовное дело и выносит соответствующее постановление. Тем не менее, следует разрешить проведение экспертизы до возбуждения уголовного дела в случаях, когда без нее невозможно установить наличие основания для возбуждения уголовного дела: например, судебная экспертиза по установлению количественного и качественного состава изъятого наркотического средства и т.д., характера и степени причиненного здоровью вреда.

Безусловно, требования, сформулированные в гл. 19 УПК РФ, в сравнении с ранее действующими нормами повышают «реактивность» хода уголовного процесса. Вместе с тем, упрощение законодателем процессуальной формы доказывания при проверке сообщения о преступлении как тенденции развития уголовно-процессуального законодательства чревато размыванием важнейших процессуальных гарантий прав и законных интересов личности и не может быть расценено как положительное явление.

Использованные источники:

1. *Постановление Конституционного суда РФ от 29 июня 2004 г. «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 7, 15, 107, 234 и 450 УПК РФ в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» // Рос. газета. - 2004. - № 143. - 7 июля.*
2. *Богдановский, А. Возбуждение уголовного дела при наличии повода и основания – не право, а обязанность // Российская юстиция. – 2002. – №2. – С. 36-40.*
3. *Волколуп О.В. Система уголовного судопроизводства и проблемы ее совершенствования. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – 140 с.*



Гловюк Ірина Василівна
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри кримінального процесу Одеської національної юридичної академії

ПОНЯТТЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ФУНКЦІЇ: АНАЛІЗ ПІДХОДІВ

У літературі не склалося єдиного розуміння кримінально-процесуальних функцій. Базовими є чотири концепції сутності цієї категорії.

Відповідно до першої, кримінально-процесуальна функція являє собою напрям, вид кримінально-процесуальної діяльності суб'єкта (О.М. Ларін, М.С. Строгович). Своєрідністю у межах цієї концепції відзначається позиція, у межах якої, визначаючи кримінально-процесуальні функції як найважливіші види кримінально-процесуальної діяльності, що відрізняються за своєю сутністю, зазначається, що здійснення конкретної кримінально-процесуальної функції суб'єктом ґрунтується не тільки на положеннях кримінально-процесуального закону, скільки на законах психології, на обранні суб'єктом кримінально-процесуальної функції за своїм внутрішнім переконанням з урахуванням свого становища у справі та обставин останньої (В.П. Нажимов).

Друга концепція пов'язує кримінально-процесуальні функції із видами, напрямками діяльності суб'єктів кримінального процесу, обумовлені їх роллю, призначенням або метою участі у справі (І.В. Тирічев). Різниця у цих концепціях у тому, що друга концепція безпосередньо пов'язує кримінально-процесуальну функцію із її носієм, і тому об'єднувати ці концепції не зовсім обґрунтовано (С.Л. Каменобродський, М.Л. Якуб).

Третя концепція пов'язує кримінально-процесуальні функції із певним напрямом діяльності як спеціальним призначенням та роллю суб'єкта (П.С. Елькінд). У даний час ця концепція дещо трансформувалася у тлумачення кримінально-процесуальної функції як місце та роль учасника кримінального процесу у досягненні мети та вирішенні завдань конкретного етапу кримінального процесу та, відповідно, кримінального процесу у цілому (С.В. Романов).

Четверта концепція розглядає кримінально-процесуальну функцію як покладений на суб'єкта загальний обов'язок або надане суб'єкту загальне право, спрямованих на виконання завдань та досягнення цілей (призначення) кримінального процесу (А.А. Тушев) або як сукупність прав та обов'язків, яка дозволяє суб'єкту кримінально-процесуальної діяльності захищати свої права або законні інтереси або здійснювати професійні повноваження (О.Г. Яновська). Слід зазначити, що у радянській кримінально-процесуальній доктрині ця концепція обмежувалася розумінням кримінально-процесуальної функції як основного обов'язку органу або особи, що приймає участь у провадженні у справі, його процесуального призначення (В.В. Шимановський).

Як уявляється, окремі з цих концепцій мають певні вади. Так, при пов'язуванні кримінально-процесуальної функції із спеціальним призначенням конкретних суб'єктів процесу, виключається можливість здійснення однієї функції кількома суб'єктами та можливість здійснення суб'єктом декількох функцій. Що стосується обрання суб'єктом певного напрямку кримінально-процесуальної діяльності, яке розглядається у процесі як його функція, то таке твердження фактично заперечує нормативного визначення кримінально-процесуальних функцій та їх носіїв, тим самим виключаючи можливість змагальної побудови кримінального процесу або окремих його стадій чи проваджень. Розуміння функції як сукупності прав та обов'язків суб'єкта кримінального процесу не дозволяє відмежувати її від кримінально-процесуального статусу у його вузькому значенні.

Як уявляється, найбільш плідним буде використання діяльнісного підходу до розуміння кримінально-процесуальної функції, оскільки здійснювана функція або функції суб'єкта кримінального процесу завжди є напрямами його кримінально-процесуальної діяльності.



Гринишин Альона Богданівна
*аспірантка 2-го курсу, юридичного факультету
Львівського національного університету імені Івана Франка*

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ОСОБЛИВОСТІ ЗАЛУЧЕННЯ ПРИСЯЖНИХ ЗАСІДАТЕЛІВ ДО РОЗГЛЯДУ КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВ

В будь-якій кримінальній справі, незалежно від її складності, слід з'ясувати низку обставин, які впливають на її вирішення і від яких залежить кінцеве її вирішення. В кожному конкретному випадку слід достовірно встановити винуватість підсудного, бо без цього призначити покарання неможливо. Розгляд і вирішення кожної конкретної кримінальної справи – це, по суті, вирішення складної задачі із багатьма невідомими. Саме тому, повинні бути чітко визначені і закріплені особливості розгляду кримінальних справ, у якому братимуть участь присяжні засідателі – прості люди, без юридичної освіти і практики юридичної діяльності.

Єдиним нормативним актом, який визначає певні положення статусу суду присяжних на сьогодні є Закон України «Про судоустрій» від 07.02.2002 р. (далі – Закон). Чинний Кримінально-процесуальний кодекс України не регулює цих питань. В Проекті КПК передбачається ціла глава «Особливості провадження в суді присяжних»[5], яка містить 35 статей, присвячених основним концептуальним положенням цього інституту кримінального правосуддя.

Функція професійного судді стає новою і визначальною у процесі з присяжними. У загальному вигляді перед суддею постає завдання у кожній конкретній справі сформулювати зі звичайних людей діючу «машину правосуддя» ad hoc (для даного випадку), здатну прийняти рішення, вирішивши конкретну справу. У цьому відношенні професіоналізм судді який працює в суді присяжних, не можна порівняти за складністю з традиційним професіоналізмом. У суді присяжних головуючий не просто керує процесом, оскільки не тільки кожне його юридично значуще рішення, а й форма поведінки, способи спілкування з учасниками процесу, а також вся власне, процесуальна діяльність знаходяться під пильною увагою присяжних, які зіставляють усе це з власним сприйняттям процесу. Талант Ф.Н. Плевако, А.Ф. Коні, А.І. Урусова, Н.П. Карабачевського і багатьох інших відомих юристів зростає і розквітає саме за часів функціонування суду присяжних[4;104].

З врахуванням досвіду практичної діяльності присяжних засідателів в країнах, де така модель правосуддя існує на цей час, на підставі аналізу історичного досвіду такого правосуддя, пропонуємо наступні особливості розгляду кримінальних справ за участю присяжних засідателів.

Після проведення підготовчої частини судового засідання, яка не повинна відрізнятися від звичайної процедури, яка передбачена у звичайному судовому засіданні, повинен проводитись відбір присяжних засідателів. Після цього секретар судового засідання повинен доповісти про явку кандидатів в присяжні засідателі, які відібрані шляхом випадкової вибірки із списку кандидатів в присяжні засідателі. Доцільно, щоб головуючий суддя виголосив перед ними вступне слово про те, яка справа буде розглядатись, яке їх призначення і умови їх участі в розгляді конкретної кримінальної справи. Слід вияснити про інформованість кандидатів в присяжні засідателі про обставини справи, яка має розглядатись.

У випадку, якщо комусь із кандидатів в присяжні засідателі відомо будь-які дані про обставини справи, головуючому судді слід ухвалити обґрунтоване рішення про звільнення такої особи від участі в такому процесі. Крім цього, також слід вияснити чи немає підстав для відводу кандидатів в присяжні засідателі із причин передбачених кримінально-процесуальним законодавством та необхідно з'ясувати інші причини, які перешкоджають участі особи в розгляді кримінальної справи як присяжного засідателя і при необхідності теж прийняти мотивоване рішення про звільнення такої особи від участі в розгляді конкретної справи. Вказані рішення повинні оформлятися окремим процесуальним документом із чітким зазначенням причин такого звільнення осіб від виконання обов'язку присяжного засідателя в конкретній кримінальній справі.

Доцільним буде передбачити процедуру відводу кандидатів в присяжні засідателі без конкретного мотиву, як це практикується в країнах, де функціонує суд присяжних засідателів. На думку М.М. Михеєнка, не можна передбачати в законодавстві України права немотивованого відводу кандидатів у присяжні, бо це об'єктивно принижує їх честь і гідність, не дає їм можливості дати пояснення з мотивів відводу[2;237]. Але така процедура діє практично у всіх країнах де функціонує англійська модель суду присяжних, вона є конститутивним елементом цього суду і виправдала себе віковою історією свого існування. Прокурор, підсудний та його захисники повинні мати право на відвід такої кількості присяжних засідателів, щоб їх кількість, на нашу думку, становила 9 осіб. Потім суддя повинен із них обрати 7 присяжних засідателів, а двох залишити запасними.

В Україні, відповідно до Проекту КПК, планується створити суд присяжних, в якому братимуть участь сім присяжних засідателів і один чи два запасних. На наш погляд, така кількісна форма цього суду є найбільш оптимальною на сучасному етапі соціально-економічного розвитку України. Кількісний склад групи деякою мірою сприяє підвищенню якості групового рішення. Зі збільшенням групи підвищується її здатність зібрати, переробити й оцінити за той самий час більшу кількість інформації, що збільшує ймовірність прийняття оптимальних рішень. Зі збільшенням групи її ефективність зростає, але лише до певного рівня: при досягненні деякого «критичного значення» кількість членів групи перестає впливати на ефективність її діяльності, а потім – при подальшому збільшенні — ефективність знижується (занадто велика чисельність групи призводить до того, що люди починають заважати один одному). Тому важливе теоретичне і практичне значення має проблема оптимального розміру групи людей, у тому числі колегиї присяжних.

Із основних присяжних засідателів слід обрати старшого (голову) присяжного засідателя, який повинен керувати нарадою присяжних засідателів, повинен бути уповноваженим на звернення до головуючого судді від імені присяжних та наділений іншими аналогічними повноваженнями. Старшого присяжного засідателя слід обирати більшістю голосів присяжних засідателів, шляхом поіменного голосування кожного з них.

При розгляді справи в суді, засідателі повинні бути наділені комплексом процесуальних прав і обов'язків. Перш за все, вони зобов'язані правдиво відповідати на питання головуючого, що ставляться при відборі для участі в розгляді справи, а також представити на його вимогу іншу необхідну інформацію про себе і про стосунки з іншими особами, що беруть участь у справі. Згідно судової практики Російської Федерації, присяжні часто неправдиво відповідають на запитання судді і приховують певну інформацію, що має наслідком скасування рішення суду[1;17]. Також слід передбачити ще й такі обов'язки: зберігати порядок у судовому засіданні і підкорятись законним розпорядженням головуючого, з'являтися у визначений головуючим час для провадження судового розгляду справи, повідомляти суд про будь-які спроби здійснення на них тиску. Важливим є законодавче передбачення того, що присяжний засідатель немає права відлучатись із залу судового засідання під час розгляду справи без дозволу головуючого судді.

Автори Проекту КПК, який зареєстрований у Верховній Раді України,[5] пропонують присяжних засідателів наділити правами: брати участь у дослідженні всіх доказів, які мають значення для вирішення питань, віднесених до компетенції колегії присяжних; ставити через головуючого питання підсудним, потерпілим, свідкам, експертам; брати участь в огляді речових доказів, документів, і при провадженні судом інших процесуальних дій; просити головуючого дати роз'яснення норм закону, що підлягають застосуванню у конкретній справі, незрозумілі для них питання, зміст оголошених у суді документів; робити письмові замітки під час судового засідання.

Використані джерела:

1. Дежнев А.С. *Организационные и правовые проблемы формирования коллегии присяжных заседателей*// *Российская Юстиция*. – 2005. – №7.
2. Михеєнко М.М. *Засади безпосередньої участі народу у здійсненні правосуддя*// *Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні: Вибрані твори*. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – С.237.
3. *Проект Кримінально-процесуального кодексу України зареєстрований у ВР України за реєстр. №1233 13.12.2007р*
4. Тертишник В.М. *Науково-практичний коментар до Кримінально-процесуального кодексу України*. – К.: Видавництво А.С.К., 2003. – С.104.



Демчук Богдан Васильович

*студент 1-го курсу магістратури, юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

НЕУПЕРЕДЖЕНІСТЬ СУДДІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Принцип незалежності та неупередженості суддів є загальною ознакою в демократичному суспільстві, демократичною засадою кримінального процесу, важливою умовою судового захисту прав людини та основних свобод. Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод так в п. 1 ст. 6 говорить про те, що кожен при встановленні обґрунтованості будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення має право на справедливий і відкритий розгляд справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, установленим законом.

Відповідно до роз'яснення Європейського суду з прав людини право на суд є комплексним і містить у собі три елементи: 1. Наявність самого суду, що створений на підставі закону і відповідає критеріям незалежності та неупередженості; 2. Достатньо широкі повноваження суддів для прийняття рішення щодо всіх аспектів обвинувачення; 3. Право особи на доступ до суду.[1,с.200]

Велика кількість науковців особливу увагу приділяють аналізу принципу незалежності суддів та міжнародно-правових стандартів у цій сфері, але деякі питання щодо забезпечення такої складової незалежності суддів, як їх неупередженість так і не вирішені.

Так у юридичній літературі «неупередженість» визначають як якість, сутність якої полягає у безсторонньому та справедливому ставленні до кожного суб'єкта провадження. Безсторонність судді означає, що він, розглядаючи конкретну справу, є суб'єктивно вільним від особистих уподобань або упереджень стосовно учасників процесу та діє так, що не виникає жодних обґрунтованих сумнівів в його неупередженості. [2, с. 15]

Потрібно розрізняти об'єктивні та суб'єктивні критерії, які слід використовувати при визначенні неупередженості суддів так говорить Європейський суд з прав людини у своєму

тлумаченні. Об'єктивними критеріями неупередженості Європейський суд визначив – чи мали місце під час розгляду справи реальні факти, які ставлять під сумнів незалежність судді. У демократичному суспільстві судді повинні викликати довіру в учасників процесу, особливо обвинуваченого.[3,с.245] Цей аспект зумовлює додаткові обмеження для суддів щодо участі в політичному житті держави та іншій діяльності, оскільки через це може виникнути підозра щодо їх особистої зацікавленості в результатах вирішення справи.

Суб'єктивний критерій неупередженості суддів пов'язаний із суб'єктивним ставленням судді до справи і потребує розроблення спеціальних правових механізмів для недопущення будь-яких можливих випадків особистої зацікавленості судді в розгляді справи. «Суб'єктивну неупередженість» Європейський суд тлумачить як відсутність упередженості або тенденційності в діях судді під час розгляду конкретної справи[3,с.253]. В кримінальному процесі Європи існує презумпція особистої неупередженості суддів, тобто вони вважаються неупередженими доти, доки в установленому законодавством порядку не буде доведено протилежне. Спростувати таку презумпцію, як свідчить практика, дуже складно.

Найважливішим кроком на шляху забезпечення гарантій неупередженості й об'єктивності суддів стало прийняття постанови Пленуму Верховного Суду України від 13 червня 2007 р. № 8 «Про незалежність судової влади», яка роз'яснила, що непроцесуальний вплив на суддю з боку інших суддів, у тому числі тих, що обіймають адміністративні посади в судах; встановлення контролю за здійсненням суддею судочинства, виклик його до вищестоящих судів та вимагання від нього звітів чи пояснень про розгляд конкретних справ; витребування від судді будь-якої інформації чи довідок про хід та перспективи розгляду справи, а також відомостей, які становлять таємницю нарадчої кімнати; прийняття суддею від будь-яких осіб та розгляд ним заяв, скарг, інших документів поза встановленим законом процесуальним порядком.

Дотримання цього положення всіма учасниками судового процесу та іншими особами, зацікавленими у результатах вирішення справи, сприятиме забезпеченню неупередженості суддів. На жаль, зазначені положення доволі часто ігноруються на практиці.

Згідно з даними опитування суддів, проведеного в 2008 р. у межах реалізації українсько-швейцарського проекту «Підтримка судової реформи. Сприяння зміцненню незалежності суддів», 75 % суддів відомі факти намагання вплинути на позицію судді при розгляді справи. При цьому, на думку опитаних, найактивніше намагаються вплинути на позицію суддів у справі сторони та їхні представники (55 %), представники засобів масової інформації, учасники мітингів та пікетувань (по 41 %), адвокати і прокурори (по 30 %).[4,с.56]

Важливою гарантією забезпечення неупередженості суддів є встановлення чіткої процедури їх відводу. У процесуальному законодавстві передбачено різний порядок вирішення заяв про відвід суддів.

Відповідно до ст. 57 КПК заява про відвід судді, який одноособово розглядає справу, подається в письмовому вигляді не пізніше ніж за три дні до судового розгляду справи. Відвід, заявлений судді, який одноособово розглядає справу, вирішується постановою голови районного (міського) суду. Відвід, заявлений судді вирішується іншими судьями без судді, стосовно якого таке питання вирішується. Останній має право дати пояснення з приводу заявленого відводу.

Отже, в кримінально-процесуальному законодавстві закладено вихідний принцип, згідно з яким суддя, щодо якого заявлено відвід, не бере участь у вирішенні питання щодо його відводу, замість нього це роблять інші судді. Справді, у кримінальному процесі порівняно з цивільним та адміністративним процесами передбачено більше гарантій щодо справедливого вирішення питання про відвід судді, в неупередженості якого є сумніви.

Потрібно зазначити, що здобуття судьями незалежності, формування впливової судової влади загалом — питання великої соціальної ваги. Тому в межах судової реформи, що

провадиться в Україні, слід активніше вирішувати питання щодо вдосконалення судочинства в комплексі. Передусім необхідно вживати заходів для забезпечення неупередженості суддів, шляхом внесення відповідних змін і доповнень до ст. 18 чинного КПК України, Закону України «Про статус суддів», зокрема доповнити до Глави III нову статтю «забезпечення неупередженості суддів», та підвищення відповідальності за порушення законодавства про незалежність суддів, що сприятиме зміцненню авторитету суду в суспільстві та істотно поліпшить якість правосуддя тощо. При цьому слід пам'ятати: основною гарантією об'єктивної неупередженості суддів є недопущення будь-яких зовнішніх впливів на суд при постановленні ним рішення у справі; суб'єктивну неупередженість суддів потрібно забезпечувати, насамперед удосконалюючи процесуальні механізми відводу суддів.

Використані джерела:

1. Гомьен Д, Харрис Д, Зваак Л. *Европейская конвенция о правах человека и Европейская социальная хартия : право и практика.* – М., 1998. – 460с.
2. Моисеева Т.В. *Объективность и беспристрастность суда первой инстанции.* – М., 2006. – 136с.
3. Толочко О. *Право на справедливый судебный розгляд (стаття 6 ЄКПЛ) у світлі українського законодавства та правозастосовної практики// Європейська конвенція з прав людини: основні положення, практика застосування, український контекст/ За ред.. О.Л. Жуковської.* – К., 2004. – 320с.
4. *Моніторинг незалежності суддів в Україні. 2008рік/ За ред. А. Алексєєва.* – К., 2008. – 104с.



Денісова Г алина Василівна

здобувач Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України

ВІДВІД ПРОКУРОРА У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Об'єктивність прокурора має не менше значення для досягнення завдань кримінального судочинства, як і незалежність судді. Видатний юрист О.Ф. Коні називав прокурора, який підтримує обвинувачення, «промовляючим публічним суддею», який «не повинен ані представляти справу в однобічному вигляді, вибираючи з неї тільки обставини, які викривають підсудного, ані перебільшувати значення доказів або важливості злочину» [3, с. 125]. Ця глибока думка, на наш погляд, не втратила своєї актуальності і відповідає сучасним етичним та правовим нормам.

М.М. Михеєнко, В.П. Шибіко, А.Я. Дубинський, В.Г. Білоусенко, Ю.М. Грошевий, В.В. Назаров, Г.М. Омеляненко вважають, що за змістом чинного законодавства прокурор, який бере участь у справі, має бути таким же об'єктивним, як і суддя. Тому правила про відвід судді поширюються і на прокурора з деякими винятками [1, с. 95; 4, с. 102; 5, с. 83].

Слід визнати слушність цієї думки. Разом з цим не можна погодитися із тезою, що прокурор не може брати участь і підлягає відводу за наявності тих же обставин, які викликають усунення судді від участі в справі [2, с. 97]. Свою думку аргументуємо тим, що згідно ст. 58 чинного КПК України відвід прокурора в кримінальному судочинстві здійснюється у відповідності до положень, викладених у ст. 54 цього кодексу тобто за аналогією кримінально-процесуального закону про підстави для відводу судді, народного засідателя. Але не можуть бути підставою для відводу прокурора обставини, вказані в п. 2-1 і 2-2 ч. 1 ст. 54 КПК, оскільки вони пов'язані із здійсненням функції судового контролю, а тому можуть бути застосовані лише до суддів.

Підсумувавши наведені міркування, можемо зробити висновок, що підставами для самовідводу, відводу прокурора у кримінальному процесі виступають наступні обставини:

якщо він є потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем або родичем когонебудь з них, а також родичем слідчого, особи, яка провадила дізнання або обвинуваченого;

якщо він брав участь у даній справі як свідок, експерт, спеціаліст, перекладач, особа, яка провадила дізнання, слідчий, захисник або представник інтересів потерпілого, цивільного позивача або цивільного відповідача;

якщо він особисто чи його родичі заінтересовані в результатах справи;

при наявності інших обставин, які викликають сумнів в його об'єктивності.

Слід звернути увагу на те, що у ст. 58 КПК України застережено певний виняток, обумовлений функціональними завданнями прокурора. Суть його полягає в тому, що попередня участь прокурора у справі на досудових стадіях, у розгляді справи в суді першої інстанції, в апеляційному чи касаційному порядку, не є підставою для його відводу. Такий підхід законодавця видається правильним з огляду на єдине для всіх стадій процесу завдання прокурора та покладені для його виконання функції прокурора у кримінальному процесі.

Щоправда, виклад цього положення видається недосконалим, адже не враховує всіх можливих форм участі прокурора у кримінальному судочинстві. Тому з метою удосконалення інституту відводу прокурора слід у чинний КПК України внести наступну зміну, використавши положення ч.2 ст.87 проекту КПК України, розробленого народними депутатами України Мойсиком В.Р., Вернидубовим І.В., Ківаловим С.В., Кармазіним Ю.А., згідно із яким попередня участь прокурора у цій же справі в такій же якості не є підставою для його відводу [6].

Новелою регулювання відводу прокурора у проекті КПК України, розробленого народними депутатами України Мойсиком В.Р., Вернидубовим І.В., Ківаловим С.В., Кармазіним Ю.А., є те, що у п. 1, 2 ст. 87 законопроекту розширено коло обставин, які виключають участь прокурора у кримінальній справі, а саме, коли він є близьким родичем, представника потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача. У п. 2 даної статті законопроекту передбачено, що участь у справі як понятого, слідчого судді, судді є підставою для відводу прокурора.

Разом з тим, окремі підстави для відводу звужено у частині визначення лише близького ступеня родства з учасниками справи за обставину, яка виключає участь у ній [6]. Таке вирішення, на нашу думку, не відповідає меті інституту відводу – усувати сумніви щодо неупередженості посадової особи, яка веде провадження по кримінальній справі.

Використані джерела:

1. Белоусенко В.Г., Грошевой Ю.М., Дубинский А.Я., Михеенко М.М., и др. Уголовно-процессуальный кодекс Украинской РСР. Научно-практический комментарий. – К.: Изд.-во полит.лит. Украины, 1984.
2. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РСФСР. Под ред. Лебедева В.М. – М.: Спарк, 1995.
3. Кони А.Ф. Собрание соч., т.4. – М.: Издательство «Юридическая литература», 1967.
4. Михеенко М.М., Шибіко В.П., Дубинський А.Я. Науково-практичний коментар Кримінально-процесуального кодексу України (за станом на 1 серпня 1995 року) К.: ЮрІнком, 1995.
5. Назаров В.В., Омеляненко Г.М. Кримінальний процес України. Підручник. – К.: Юридична думка, 2005.
6. Проект Кримінально-процесуального кодексу України внесений народними депутатами України Мойсиком В. Р., Вернидубовим І. В., Ківаловим С. В., Кармазіним Ю. А. // http://gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=31115.



КРИМІНАЛІСТИЧНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РОЗСЛІДУВАННЯ АКТИВ БІОЛОГІЧНОГО ТА ХІМІЧНОГО ТЕРОРИЗМУ

Актуальність теми дослідження обумовлена тим, що суттєву заклопотаність світового співтовариства викликає зростання проявів тероризму, що створює реальну загрозу політичній стабільності та національній безпеці держав, у тому числі і Україні. Масштабність і різноманіття терористичних проявів впливають на соціально-політичну обстановку в країні, ставлять під загрозу безпеку цивільного населення. Найнебезпечнішими з них можуть бути акції біологічного, хімічного тероризму, що не знайшли поки висвітлення в спеціальній літературі та потребує пошуку нових криміналістичних засобів і методів.

Необхідно підкреслити, що проблеми розкриття й розслідування актів тероризму, у тому числі біологічного та хімічного, нерідко перетинаються із проблемами методики розслідування інших злочинів терористичної спрямованості, таких як незаконне виробництво, виготовлення, придбання, перевезення, пересилання, зберігання з метою збуту або збут отруйних чи сильнодіючих речовин або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів, застосування зброї масового знищення.

Проблемам розкриття та розслідування злочинів терористичної спрямованості в останні роки була присвячена велика кількість робіт, у тому числі і в області криміналістики (С. Г. Баришників, А. А. Беляків, В. І. Брусніцин, С. С. Галахов, В. Г. Гриб, В. Г. Гузіков, Е. В. Давидов, С. І. Коновалов, М. А. Михайлов, К. Н. Салімов, В. Ю. Сокол, Д. Н. Хромих і ін.). Разом з тим наукові дослідження, незважаючи на розпочаті спроби, далеко не вичерпують всіх аспектів проблеми криміналістичної протидії терористичної діяльності.

Доводиться із жалем констатувати, що методиці розкриття й розслідування злочинів терористичної спрямованості, здійснених із застосуванням біологічно-небезпечних мікроорганізмів або токсинів, виділяючи такими організмами, рослинами або тваринами, у юридичній літературі приділено надзвичайно мало уваги.

Можливість застосування біологічної зброї, точніше, її компонентів у вигляді особливо небезпечних патогенів у терористичних цілях або для ведення «схованої біологічної війни» визначається унікальним сполученням властивостей цього виду зброї. Біологічна та хімічна зброя більш доступна в порівнянні, скажімо, з ядерною, її простіше виготовити, зручніше зберігати та транспортувати. До того ж біотехнології, що мають подвійне призначення, досить широко поширені, внаслідок чого контроль за виробництвом і застосуванням потенційно небезпечних біологічних агентів і токсинів представляють собою великі труднощі.

Особлива небезпека поширення біологічної зброї визначається можливістю її використання не тільки в терористичних цілях, але й для ведення «схованої» біологічної війни. Політологи багатьох країн прогнозують зміщення акцентів у бік «безконтактних» дій протиборчих сторін, переходу до виборчого ураження головних функціональних структур супротивника. Ціль, що раніше складалася в розгромі армії держави-супротивника та захопленні його території, сьогодні трансформується у дезорганізацію його зусиль у політичних, економічних і військових сферах (без істотних військових втрат зі своєї сторони) з наступним висуванням своїх умов. Цієї ж мети можуть домагатися і терористи.

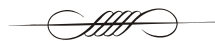
Необхідно особливо підкреслити, що біотероризм не знає меж. Інфекція без зусиль перетинає будь-які кордони. Мирний турист, повернувшись на батьківщину, у якості екзотичного «сувеніра» може привезти із собою смертельно небезпечний вірус.

Джерелами криміналістично-значимої інформації для таких речовин і матеріалів можуть бути як загальні властивості субстрату, обумовлені сполукою й структурою його основної

речовини (матеріалу), так і субстанціональні й морфологічні властивості, причино зв'язані зі специфічними умовами виникнення (виготовлення), індивідуальної експлуатації або зберігання, а також зміни, що відбулися під дією розслідуваної події.

Розширення кола об'єктів і можливостей рішення криміналістичних завдань відносно матеріалів, речовин і виробів стали реальними завдяки використанню комплексу високочутливих інструментальних засобів (приладів, установок) і ЕОМ, а також залучення для роботи в області криміналістики осіб, що мають вищу фізичну, біологічну, технічну, математичну освіту (зрозуміло, з наступною їхньою перепідготовкою в області криміналістики й судової експертизи). Це дозволяє вивчати не тільки ознаки зовнішньої будови об'єкта (що мало місце до 40-х років), але й сполуку й внутрішню структуру, багато фізико-хімічних властивостей і їхнє відображення, що виникають у результаті механічної, хімічної, термічної, фізико-хімічної взаємодії предметів речової обстановки злочину.

Поки про терористичні акти, здійснені у Україні даним способом, не повідомлялося. Однак вітчизняна криміналістика повинна розробити техніко-криміналістичні, тактичні й методичні рекомендації з розкриття й розслідування терактів, здійснених із застосуванням біологічної та хімічної зброї. Належне криміналістичне забезпечення розслідування актів біотерроризма є надзвичайно актуальною, потребуючого об'єднання зусиль вчених різних спеціальностей. І починати цю роботу необхідно без зволікань.



Жолнович Ігор Володимирович

кандидат юридичних наук,

*доцент кафедри кримінального процесу і криміналістики
Львівського національного університету імені Івана Франка*

ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ОРГАНІЗАЦІЇ РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ

Розслідування – це специфічна пізнавальна діяльність, у ході якої суб'єкти правоохоронних органів збирають, фіксують, досліджують джерела інформації, оцінюють їх доказову сутність і приймають тактичні та процесуальні рішення. Слідчі ситуації, які виникають в ході розслідування, мають різні рівні складності і вимагають неоднакових сил і засобів для їх вирішення. Так, проблема боротьби зі злочинністю на сучасному етапі становлення в Україні ринкової економіки характеризується сплеском тяжких злочинів, появою вбивств на замовлення, терористичних актів, що вчиняються із застосуванням вибухових речовин, вибухових пристроїв з дистанційним управлінням. Злочинність набрала таких якісних показників як, організованість, технізованість, дуже часто застосовуються знання обчислювальної техніки, сучасні засоби програмування. Всі ці групи злочинів належать до таких, що важко розкриваються, а засоби криміналістичної техніки і методичні рекомендації потребують нових серйозних досліджень та розробок. [1,78].

Розслідування — складний пізнавальний процес, здійснюваний в рамках суворо обмеженого правового поля, де як джерела інформації використовуються лише результати слідчих дій, названих у кримінально-процесуальному законі [2,281].

Розслідування це не тільки процес по збору доказів як і ким було вчинено злочин, цей процес потребує ще й певних теоретичних знань. Важливе місце серед теоретичних положень розслідування займають і питання його організації.

Організувати розслідування означає :

розробити узгоджений план засобів правоохоронних органів (слідчого апарату, міліції та прокуратури) на випадок небезпечних, надзвичайних пригод. У цьому плані передбачається формування слідчих груп, бригад, тощо;

у справах, порушених за оперативними матеріалами, розробити спільно органами дізнання план реалізації матеріалів;

налагодити належну взаємодію слідчого з оперативними працівниками, експертами, громадськістю, які залучаються до розслідування (розкриття) злочину,

забезпечити кваліфіковане керівництво слідчо-оперативною групою, бригадою;

чітко визначити обов'язки між членами слідчо-оперативної групи;

організувати регулярні оперативні наради слідчо-оперативної групи з метою обговорення результатів і наступних завдань розслідування;

налагодити систематичний обмін інформацією;

спланувати роботу слідчого з урахуванням усіх справ, які є у провадженні;

забезпечити технічну оснащеність слідчо-оперативної групи;

забезпечити чітке виконання розслідування;

підібрати необхідний нормативний матеріал та забезпечити нерозголошення даних попереднього слідства;

забезпечити діяльність членів слідчо-оперативної групи за умов дотримання наукової організації та управління [3,267]

Організаційна діяльність слідчого, направлена на забезпечення найбільш оптимальних умов реалізації плану розслідування, разом з тим пов'язана з конкретизацією, впорядкуванням, узгодженням і якісним удосконаленням структури розслідування як системи.

Організаційна діяльність під час розслідування базується на належній оцінці слідчих ситуацій, які виникають під час розслідування, можливостей і підготовленості учасників розслідування до активної професійної діяльності і взаємодії, наявності готовності техніко-криміналістичних, тактико-методичних і допоміжних засобів матеріально-технічного забезпечення розслідування [синя, 71].

О.М.Ларін зазначає, що організація розслідування – це раціональний вибір, розміщення і прикладання зусиль, засобів і методів, якими володіє слідчий, створення і використання оптимальних умов для досягнення мети судочинства [4,27]. Однак, як видається, що для кращої організації розслідування не все залежить тільки від слідчого (наприклад, створення слідчо-оперативної групи).

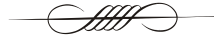
В.О. Коновалова під організацією розслідування розуміє його планування, вибір слідчих дій і оперативно-розшукових заходів, їх сукупність, специфіку вирішення мисленних задач, використання НТЗ, економію процесуальних засобів [5,28].

Як видається, під організацією розслідування необхідно розуміти сукупність теоретичних положень щодо раціонального підбору методів та засобів, які забезпечують швидке, повне та ефективне виявлення, розслідування та попередження злочинів.

Використані джерела:

1. Салтевский М.В. Криміналістика. В современном изложении юристов. Учебное и практическое пособие. Харьков, ИМП «Рубикон», 1997.-430с.
2. Скригонюк М.І. Криміналістика. К,2005 р. – 450 с
3. Біленчук П.Д., Лисиченко В.К., Н.І.Клименко Н.І. та ін. Криміналістика: Підручник./ За ред. П.Д.Біленчука.- 2-ге вид., випр. і доп.- К.: Атіка, 2001. - 544с.: іл.
4. Яблоков Н.П. Криміналістика. Учебник для вузов и юридических факультетов. – М.: ЛксЭст, 2003. – 376.

5. Можсаева И.П., Степанов В.В. *Организационные основы деятельности следователя по раскрытию, расследованию и предупреждению преступлений.* – М.: Издательство «Юрлитинформ», 2007. – 152с.



Загурський Олександр Богданович
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
Юридичного інституту Прикарпатського національного університету
імені Василя Стефаника

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ В ПРАЦЯХ СУЧАСНИХ ВЧЕНИХ-ПРАВНИКІВ

В силу демократичних перетворень в Україні, зокрема в правовій сфері (визнання прав людини в якості найвищої соціальної цінності, формування основ громадянського суспільства, усвідомлення нової, гуманістичної ролі права і всієї юридичної системи; пошук мирних шляхів вирішення проблем і конфліктів, які виникають), було поставлено питання про вироблення політики держави в сфері боротьби зі злочинністю і визначення її основних напрямів.

Політика в сфері боротьби зі злочинністю – це політика держави в сфері дотримання і захисту прав і свобод громадянина мірами боротьби зі злочинністю і усунення причин, які її породжують, духовно-правовими, соціально-економічними і політико-юридичними засобами і методами.

З точки зору теорії права, Україна як основний структурний елемент політичної системи суспільства, проводить визначену соціальну політику, завдання якої в найзагальнішій формі закріплені в Конституції України, відповідно до якої «Україна захищає свій суверенітет, територіальну цілісність, конституційний лад, забезпечує законність та правовий порядок»[1, с. 5].

Дана політика проявляється в різних областях, визначаючи головні напрями, завдання і зміст державної діяльності в усіх сферах економіки і права. Одним із таких напрямків є політика в сфері боротьби зі злочинністю. До того ж, в ст. 3 Конституція України зазначено, що «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються в Україні найбільшою цінністю».

Звідси випливає, що політика в сфері боротьби зі злочинністю складається з таких частин (направів):

- кримінально-правова політика;
- кримінально-процесуальна політика;
- кримінологічна політика;
- кримінально-виконавча.

Кримінально-процесуальна політика – це напрямок діяльності правотворчих і правозастосовчих органів щодо вироблення і застосування форм реалізації кримінального і кримінально-процесуального закону на всіх етапах їх дії.

Враховуючи те, що в даний час достатньо активно проводяться наукові дослідження в кримінально-процесуальній науці, проблема кримінально-процесуальної політики, на нашу думку, залишається недослідженою. Це в ніякій мірі не означає, що даній проблемі взагалі не приділяється увага. Все те, що відбувається пострадянській Україні в рамках реалізації ще в 1992 р. «Концепції судово-правової реформи в Україні», має безпосереднє відношення до кримінально-процесуальної політики.

На сьогоднішній день можна констатувати про вагомі досягнення в цьому напрямі, зокрема, проведення в 2001 р. так званої «малої» судово-правової реформи, результатом якої стало внесення суттєвих змін і доповнення до діючого КПК України. В той же час, багато в чому революційний зміст КПК України ХХІ століття (змагальна побудова кримінального судочинства, позбавлення правосуддя обвинувального ухилу, запровадження апеляційного та касаційного оскарження і т.п.) обумовило необхідність глибокого осмислення його концептуальних положень і апробації їх в правозастосовчій практиці.

Що стосується досліджень, які виконані безпосередньо в розрізі аналізу сутності, змісту і соціального призначення української кримінально-процесуальної політики, то вони практично відсутні. Проблеми кримінально-процесуальної політики не часто привертати увагу радянських учених-процесуалістів.

Достатньо сказати, що у фундаментальній праці М. М. Полянського, присвяченій аналізу розвитку науки радянського кримінального процесу за 40 років, немає навіть згадки про кримінально-процесуальну політику [2, с. 45].

Не зустрічається це поняття і в ґрунтовному дослідженні радянського кримінального процесу – в курсі радянського кримінального процесу члена-кореспондента Академії наук СРСР М. С. Строговича [3, с. 146].

Лише М. С. Алексєєв, В. Г. Даєв і Л. Д. Кокорєв у своїй праці «Нарис розвитку науки радянського кримінального процесу» відвели кримінально-процесуальній політиці радянської держави спеціальний параграф. Але і їм при огляді літератури з даної проблеми довелося посилатися тільки на свою власну статтю, опубліковану раніше [4, с. 15–21].

Першим, хто звернув увагу на кримінально-процесуальну політику саме в контексті її місця у політиці в сфері боротьби зі злочинністю був П. С. Дагель, який присвятив їх главу у монографії «Проблеми советской уголовной политики» [5, с. 61–75].

Невелика кількість досліджень з даної проблеми в останній чверті минулого століття простежується в Росії.

В цьому напрямі відзначилася «ленінградська школа процесуалістів», а також проф. Ю.А. Ляхов [6, с. 23-24]. На нашу думку, дана обставина відіграла досить значну роль в появі вже на початку ХХІ століття монографії сьогоденного продовжувача традицій вказаної школи процесуалістів проф. О.І. Александровим «Кримінальна політика і кримінальний процес в Російській державності» (Санкт-Петербург, 2003). Академік Кудрявцев В.М. в передмові справедливо відніс цю книгу до числа «кращих науково-дослідних і суспільно-публіцистичних творів останнього часу»[7, с. 23].

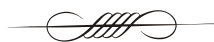
На нашу думку, кримінально-процесуальна політика є не що іншим як проявом держави свого відношення до вирішення питань щодо порушення кримінальних справ, їх розслідування, судового розгляду і вирішення.

Характеризуючи стан сучасної української кримінально-процесуальної політики, варто сказати про те, що побудувати її сьогодні у відриві від процесів, які відбуваються в європейській і світовій спільноті, практично не можна і не треба. Свідченням цього, є відсутність в КПК України спеціального розділу, який мав би бути присвячений міжнародному співробітництву в сфері кримінального судочинства.

Таким чином, кримінально-процесуальна політика як підсистема політики в сфері боротьби зі злочинністю повинна розроблятися на такому рівні, який би виражав надію на визначену стабілізацію, на те, що в її основі буде не лише кількісне законодавство (насамперед, кримінально-процесуальне), але й належна правозастосовча практика судових і правоохоронних органів, яка буде відповідати всім вимогам як у сфері боротьби зі злочинністю, так і в сфері охорони прав і захисту загальнолюдських цінностей.

Використані джерела:

1. Конституція України. – К.:2009. – 46 с.
2. Полянский Н. Н. Очерк развития советской науки уголовного процесса. – М.: Юриздат, 1960 – 112 с.
3. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. – Т. 1. – М.: Наука, 1968. – 469 с.
4. Алексеев Н. С., Даев В. Г., Кокарев Л. Д. Очерк развития науки советского уголовного процесса. – Воронеж, 1980. – 201 с.
5. Дагель П. С. Проблемы советской уголовной политики. – Изд-во ДВГУ, 1982. – 123 с.
6. Ляхов Ю.А. Новая уголовно-процессуальная политика. – Ростов на Дону:1992. – 112 с.
7. Александров А.И. Уголовная политика и уголовный процесс в Российской государственности: история, современность, перспективы, проблемы. – СПб.:2003. – 562 с.



Зарева Іван Іванович

здобувач кафедри кримінального процесу Київського національного університету внутрішніх справ

ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ ПРАВА НА ОСКАРЖЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ДІЙ І РІШЕНЬ

Процесуальний статус усіх учасників кримінального процесу охоплює в собі право на оскарження процесуальних дій і рішень державних органів і посадових осіб, які ведуть кримінальний процес (статті 43, 43-1, 48-52 КПК України). Водночас, це важливе процесуальне право особи, до цього часу, не отримало належного висвітлення у вітчизняній кримінально-процесуальній теорії і науці, як у частині визначення поняття та змісту цього права, так і у частині встановлення конкретних форм його реалізації. Певною мірою така ситуація обумовлена різними підходами законодавця і науковців, що використовують поняття «скарга», «оскарження» у нормах кримінально-процесуального закону та теорії кримінального процесу, по суті, у різних змістових значеннях; змішують схожі, але різні за своїм змістом поняття, такі як «скарга», «клопотання», «заява».

В одних випадках поняття «скарга» і «оскарження» використовуються законодавцем у контексті загальної регламентації суб'єктивних прав учасників процесу (статті 43, 43-1, 48-52 КПК України).

В інших випадках, зазначені категорії викладені уже стосовно процесуальних форм реалізації права учасників процесу на оскарження процесуальних дій і рішень посадових осіб (ч. 5 ст. 89, ч. 2 ст. 90, ч. 5 ст. 97, ст. 99-1, ч. 7 ст. 106, ч. 7 ст. 165-2 та ін.).

У деяких випадках, використання цих категорій адресується посадовим особам, які ведуть процес, з метою урегулювання їх позицій, що не співпадають з окремими питань провадження (ч.ч. 4, 5 ст. 114-1, ч. 2 ст. 227).

У процесуальній літературі поняття «скарга» нерідко змішують з такими поняттями, як «клопотання», «заява». Наприклад, клопотання розглядають як форму вираження скарги на дій чи рішення посадових осіб [1, с. 152], у деяких випадках скаргу визначають як складову частину клопотання [2, с. 16]. Чинний КПК України також не розкриває значення цих понять, а у деяких випадках навіть сприяє їх неоднозначному розумінню. Так, у статтях 6, 27, 251 КПК поняття «скарга» використовується законодавцем не у значенні, що закладене у зміст усіх вищевказаних статей, а у значенні заяви потерпілого як приводу до порушення кримінальної справи приватного чи приватно-публічного обвинувачення.

Безперечно, між зазначеними формами звернення у кримінальному процесі принципових відмінностей не має. Усі вони є зверненням особи, усним чи письмовим, до посадової особи, яка

веде процес, мають процесуально-правову природу, подаються, розглядаються і вирішуються у відповідності з нормами кримінально-процесуального закону. Водночас, вони наділені рядом специфічних ознак, які дозволяють їх розмежувати, насамперед, за предметом, формою, змістом звернення, а також суб'єктами, що уповноважені на їх розгляді і вирішення.

Скаргу у кримінальному судочинстві можна визначити як звернення учасників процесу до органів і посадових осіб, які ведуть провадження у справі, а також здійснюють нагляд і контроль за його законністю, з вимогою про усунення порушення права чи законного інтересу скаржника (чи особи, інтереси якої представляють або захищають) зі сторони посадових осіб при проведенні ними процесуальних дій чи прийнятті процесуальних рішень.

Скарга – це, насамперед, звернення з приводу порушеного права, а тому предметом скарги виступають уже проведенні процесуальні дії та прийняті процесуальні рішення (або бездіяльність) посадових осіб, які ведуть процес.

За загальним правилом, скарги можуть бути подані в усній чи письмовій формі. Водночас, зміст окремих статей КПК свідчить про необхідність у деяких випадках подання письмових скарг (статті 99-1, 236-1, 236-5, 236-7 КПК).

Суб'єктами, що вправі розглядати і вирішувати скарги, є вищестоящі державні органи і посадові особи відносно тих осіб, дії і рішення яких оскаржуються, наділені повноваженнями контролю і нагляду за законністю кримінально-процесуальної діяльності. Такі суб'єкти мають право скасовувати чи змінювати рішення нижчестоящих суб'єктів, визнавати проведення процесуальних дій незаконними, а їх результати такими, що не мають доказового значення, давати вказівки щодо прийняття певних рішень і проведення певних дій.

З урахуванням викладеного, можна сформулювати ознаки, які, на наш погляд, характеризують зміст права особи на оскарження процесуальних дій і рішень у кримінальному процесі:

1) нормативний характер. Право особи на оскарження процесуальних дій і рішень у кримінальному процесі, форми його реалізації закріплені у нормах кримінально-процесуального закону;

2) належність до сфери кримінально-процесуальних правовідносин. Предметом скарги можуть бути лише ті процесуальні рішення і дії, що стали наслідком розвитку кримінально-процесуальних відносин у конкретній кримінальній справі, і самі скарги повинні розглядатись виключно у межах кримінально-процесуальних відносин;

3) основою цього права є вимога, що стосується порушеного інтересу. Право на оскарження слугує захисту, як публічних, так і приватних процесуальних інтересів;

4) адресатом вирішення скарги може бути лише уповноважений суб'єкт (державний орган чи посадова особа).

Таким чином, право особи на оскарження процесуальних дій і рішень у кримінальному процесі можна визначити як суб'єктивне процесуальне право суб'єкта процесу зі звернення до компетентної особи з скаргою, основу якої становить вимога про усунення порушень прав і законних інтересів зі сторони посадових осіб, які ведуть кримінальний процес, при прийнятті ними процесуальних рішень і провадженні процесуальних дій.

Використані джерела:

1. Лупинская П.А. Право жалобы в уголовном судопроизводстве в свете Конституции СССР // Конституция СССР и дальнейшее укрепление законности и правопорядка. – М., 1979. – С. 152.
2. Химичева О. Уголовно-процессуальная регламентация права заявлять ходатайства // Законность. – 2004. – № 2. – С. 15-17.



ПРОКУРОРСЬКИЙ НАГЛЯД ЗА ДОДЕРЖАННЯМ ЗАКОНІВ ПРИ ПРОВАДЖЕННІ В СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ: ШЛЯХИ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ

Додержання вимог закону при застосуванні заходів впливу за адміністративні правопорушення відповідно до вимог ст.7 Кодексу України про адміністративні правопорушення[1] забезпечується систематичним контролем з боку вищестоящих органів і посадових осіб, правом оскарження, іншими встановленими законом способами та прокурорським наглядом.

Не дивлячись на існування багатоканального механізму захисту прав людини прокурорський нагляд і нині є одним із найдієвіших гарантій їх прав і свобод, а в зазначеній сфері правовідносин покликаний ще й максимально забезпечити баланс дотримання інтересів держави і кожної особи. Виконанню цих завдань сприяють його особливі риси: незалежний від будь-якого відомчого і контрольного впливу; ініціативний і систематичний характер, розрахований на особисте безпосереднє ознайомлення з діяльністю уповноважених органів і посадових осіб по застосуванню заходів впливу за адміністративні правопорушення; повноваження загальні та спеціальні зорієнтовані на своєчасне виявлення, припинення та негайне усунення порушень закону. Зокрема, загальні повноваження прокурора з нагляду за додержанням законів при провадженні в справах про адміністративні правопорушення закріплені в ст.ст.19, 20, Закону України «Про прокуратуру», а у випадках реагування на факти незаконного затримання в адміністративному порядку – в ст.ст.44, 45 Закону України «Про прокуратуру»[2]. Більш детальніше вони окреслені в ст.250 КУпАП в якій зазначено, що прокурор, заступник прокурора, здійснюючи нагляд за додержанням і правильним застосуванням законів при провадженні в справах про адміністративне правопорушення має право: порушувати провадження в справі про адміністративне правопорушення; знайомитися з матеріалам справи; перевіряти законність дій органів(посадових осіб) при провадженні в справі; брати участь у розгляді справи; заявляти клопотання; давати висновки з питань, що виникають під час розгляду справи; перевіряти правильність застосування відповідними органами(посадовими особами) заходів впливу за адміністративні правопорушення; опротестовувати постанову і рішення по скарзі в справі про адміністративне правопорушення; зупиняти виконання постанови, а також вчиняти інші передбачені законом дії [1].

Спеціальні повноваження прокурора з даного напрямку діяльності передбачені в Законі України «Про боротьбу з корупцією» від 05.10.1995 р., згідно якої у разі, коли факт вчинення корупційного діяння або іншого правопорушення пов'язаного з корупцією, що не містить складу злочину, встановлено прокурорською перевіркою чи попереднім слідством протокол про вчинення зазначених дій складається також слідчим або прокурором та в ч.2 ст.13 цього ж Закону, яка передбачає стягнення в доход держави у судовому порядку за заявою прокурора незаконно одержані особою, уповноваженою на виконання функцій держави, кредити, позички, цінні папери, нерухомість та інше майно чи його вартість[3]. Право прокурора щодо складання протоколу передбачено і в нових антикорупційних законах.

Крім зазначеного вище, в нині чинному наказі Генерального прокурора України №10гн від 07.05.2004р. «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законодавства у сфері боротьби з корупцією» на мійськрайпрокурорів покладено обов'язок забезпечити обов'язкову участь у розгляді судами всіх протоколів про корупційні діяння, незалежно від органу, який їх склав.

Право прокурора складати протоколи про адміністративні правопорушення(ч.4 ст.184, ст.185-4, ч.2ст.185-6, ст.185-8, ст.185-11, ч.2ст.127-1, ст.212-3 КУпАП) передбачено також пунктами 8 та 11 ст.255 КУпАП.

Зазначені вище специфічні риси нагляду у сукупності з повноваженнями(загальним та спеціальними) створюють прокуророві цілком реальну можливість для здійснення ефективного і предметного нагляду, забезпечення прав і свобод осіб, втягнутих у сферу провадження по справах про адміністративні правопорушення .

Водночас, слід зазначити, що для підвищення рівня дієвості прокурорського нагляду, виходячи із змісту чинного законодавства, існує і ряд проблем, які стосуються реалізації таких повноважень прокурора, як знайомитися з матеріалами справи, перевіряти законність дій органів(посадових осіб) при провадженні в справі, брати участь у розгляді справи, опротестовувати постанову і рішення по скаргі чи з власної ініціативи тощо. Особливої гостроти зазначені проблеми набрали після внесення останніх змін в законодавство про адміністративні правопорушення (Закон України №586-VI (586-17) від 24.09.2008р.), які обмежили право прокурора на принесення протесту десятиденним терміном та передбаченим фіксацію адміністративного правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху за допомогою працюючих в автоматичному режимі спеціальних технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису чи засобів фото-і кінозйомки без складання протоколу про адміністративне правопорушення , а розгляд постанови без участі особи, яка притягується до адміністративної відповідальності.

З метою забезпечення реалізації правозахисного потенціалу прокурорського нагляду із зазначеного напрямку діяльності та підвищення його ефективності пропонуємо:

- закріпити на законодавчому рівні обов'язкову участь прокурорів у розгляді судами протоколів про корупційні діяння, незалежно від органу, який їх склав, а також у розгляді адміністративних справ порушених за їх ініціативою шляхом доповнення відповідних законів про боротьбу з корупцією та ст.250 КУпАП частиною другою;
- доповнити главу 18 КУпАП статтю 245-1 в якій передбачити порядок повідомлення прокурора про дату, час та місце провадження в справах про адміністративні правопорушення, участь прокурора в яких є обов'язковою.
- вилучити зі змісту ст.290 КУпАП слова «протягом десяти днів з дня винесення постанови»;
- доповнити частину другу ст.254 КУпАП після слова правопорушення таким змістом «складається негайно, але не пізніше 3-х денного терміну з моменту вчинення адміністративного проступку»;

Вважаємо за необхідне, також, розроблення окремого наказу Генерального прокурора України з даного напрямку прокурорської діяльності.

Отже, проблеми прокурорського нагляду за додержанням законів про адміністративні правопорушення є досить актуальними і заслуговують на подальші наукові дослідження.

Використані джерела:

1. *Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 року (з наступними змінами та доповненнями) ст. 1122.*
2. *Закон України «Про прокуратуру» від 5 листопада 1991 р. // Судові та правоохоронні органи. Збірник законодавчих та нормативних актів. - К.: Паливода, 2003. - С. 204.*
3. *Закон України «Про боротьбу з корупцією» від 05.10.1995 р. // Судові та правоохоронні органи. Збірник законодавчих та нормативних актів. - К.: Паливода, 2003. - С. 178.*



ОСОБА ПОТЕРПІЛОГО ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З НЕЗАКОННИМИ ЗАВОЛОДІННЯМИ МОБІЛЬНИМИ ТЕЛЕФОНАМИ

Необхідність наукового аналізу особи потерпілого в процесі розслідування злочинів, пов'язаних з незаконним заволодінням мобільними телефонами обумовлена завданнями слідчої та судової практики. Вивчення особи потерпілого має суттєве практичне значення, оскільки дає слідчому можливість обґрунтовано обрати найбільш ефективні прийоми провадження окремих слідчих дій, правильно оцінити його позиції в кримінальній справі, використати віктимологічні дані в якості доказів тощо.

Потерпілим визнається особа, якій злочином безпосередньо заподіяно моральну, фізичну або майнову шкоду (ч. 1 ст. 49 КПК) [1]. В основі поняття потерпілого лежать матеріально-правові обставини – наслідки злочину як відображення порушених суспільних відносин, охоронюваних державою.

Враховуючи те, що вивчення особи потерпілого на стадії досудового розслідування кримінальної справи є засобом встановлення обставин, що входять в предмет доказування, та вирішення завдань кримінального судочинства, воно повинне бути обмеженим та цілеспрямованим. Слідчого повинні цікавити не всі ознаки, властивості, якості потерпілого, а лише ті, що пов'язані зі злочином, та можуть бути використані для досягнення цілей розкриття, розслідування та попередження суспільно небезпечного діяння. Такими даними є соціальні, соціально-демографічні і соціально-психологічні властивості особи потерпілого, які вказують на особистість, індивідуалізуючи та одночасно характеризуючи її.

Значна увага у криміналістиці приділяється віктимологічним рисам, притаманним потерпілому. Віктиміність визначається як підвищена здатність людини через низку духовних і фізичних властивостей, спеціальну роль чи статус за певних обставин ставати жертвою злочину [2, с. 156]. Віктимологічний підхід в розслідуванні злочинів полягає в тому, що початковою точкою для збору інформації щодо злочинця є особа і поведінка потерпілого [3, с.46].

Так, поведінка окремих громадян сприяє вчиненню щодо них даного виду злочину. Вони проявляють надмірну довірливість, простодушність, дозволяють обманути себе і тим самим проявляють віктимність. Багато хто забуває, що демонстративний показ (відкрите носіння, розмова на ходу в малолюдних чи неосвітлених місцях тощо) терміналів стільникового зв'язку, особливо престижних моделей, може стати сигналом для злочинних дій. Одним із способів грабежу мобільних телефонів є зривання їх з шиї. Незважаючи на це, більшість громадян, особливо в літню пору руку носять телефон на шиї. При носінні телефону в кишені також слід дотримуватися деяких правил. Так, наприклад, найпростіше викрасти телефон із задньої кишені брюк, де його практично неможливо контролювати. Перед поїздкою в транспорті рекомендується перекласти мобільний телефон в нагрудну (краще з «блискавкою») або навіть і у внутрішню кишеню куртки. Крім того досить ефективним є тримання під час поїздки мобільного телефону в руці. Перед тим, як зайти в транспорт слід уникнути демонстрування наявності апарату.

В залежності від характеру взаємостосунків з злочинцем, потерпілі поділяються на наступні категорії:

особи, які перебувають зі злочинцями в родинних зв'язках;

особи, знайомі з злочинцями за місцем проживання чи народження, спільною роботою, службою тощо, випадковими зустрічами в театрі, на вулиці, на презентації, за інших обставин;

особи незнайомі одним з одним, які зустрілися лише перед вчиненням злочину або незадовго до нього.

Жертвами заволодіння мобільними телефонами найчастіше стають особи, які характеризуються безтурботністю, схильністю до вживання алкогольних напоїв, а також жінки та неповнолітні. Непоодинокі випадки таємного заволодіння мобільними телефонами у неповнолітніх відбувається в навчальних закладах. Це пояснюється дитячою неухважністю та безпечністю.

Безпечне ставлення окремих осіб до охорони особистого майна, нерозбірливість у сторонніх особах, відвідуючих їх помешкання підштовхують злочинців до протиправних дій. Таємне викрадення мобільних телефонів вчиняється як щодо чоловіків (54%), так і до жінок (46%). Найбільша кількість потерпілих зареєстрована у віковій групі осіб, старших 40 років – 77%. Це можна пояснити тим, що для злочинців вони становлять «легку здобич», можливо через неможливість вчинити гідний опір, а також неухважність, адже в цій категорії переважають особи пенсійного віку. Наступною за кількістю вчинених щодо них крадіжок мобільних телефонів є особи у віці від 18 до 25 років – 33%. На нашу думку, це обумовлено тим, що саме ця вікова категорія найбільше використовує мобільний зв'язок. Однакове процентне співвідношення спостерігається при дослідженні кількості подібних злочинів, вчинених щодо неповнолітніх, а також щодо осіб у віці від 30 до 35 років.

Потерпілими від грабежів найчастіше стають особи у віці від 18 до 25 років – 33% та неповнолітні – 32%. Потім йде вікова група у віці від 25 до 30 років – 14% та особи, старші сорока років – 11%.

Відсоток потерпілих-чоловіків значно вищий від відсотка жінок – 77% проти 23%.

Розбійні напади вчиняються як щодо осіб жіночої, так і чоловічої статі. Причому процентне співвідношення майже рівне – 64% чоловіків та 34% жінок. За віковою ознакою кількість потерпілих від розбійних нападів розподілилися наступним чином – неповнолітні – 23%, від 18 до 25 років – 29%, від 25 до 30 років – 14%, від 30-35 років – 16%, старше сорока – 18%.

При цьому соціальне становище, місце роботи, навчання потерпілого значення не мають. Злочинець у даному випадку заздалегідь не підшукує жертву, а лише очікує більш підходящого моменту, при цьому головним і визначальним для злочинця є можливість залякати, зламати волю потерпілого, вибрати того, хто не зможе чинити йому опір.

Отже, розглянувши статистичні дані, в яких відображені відомості про особу потерпілого, ми дійшли висновку, що найчастіше ними стають особи у віці від 18 до 25 років, які характеризуються високим рівнем віктимності.

Використані джерела:

1. *Кримінально-процесуальний кодекс України: за станом на 1 груд. 2005 р. / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 2006. – 207 с. – (Бібліотека офіційних видань).*
2. *Коновалова В.О., Шенітько В.Ю. Юридична психологія: Акад. курс. – Київ: Вид. Дім «Ін Юре», 2004. – 424 с.*
3. *Журавель В. А. Допрос потерпевшего при виктимном поведении // Криминалистика и судебная экспертиза. - К.: Вища шк., 1983. - Вып. 26. - С. 46.*



Козявин Андрей Александрович

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики Курского государственного технического университета

ПОНЯТИЕ АКСИОЛОГИЧЕСКОЙ ФУНКЦИИ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА*

Уголовный процесс, являясь социальной системой, в рамках которой осуществляется деятельность по познанию события преступления, неминуемо предполагает наличие целостной системы социальной регуляции, важнейшим элементом которой выступает мораль. В гуманитарной науке нравственность традиционно рассматривается как философская категория, воспринятая правом как фундаментальный, являющийся одним из его идеологических источников, действенный инструмент регулирования общественных отношений, влияющий, а порою и определяющий, дух и смысл правотворчества и правоприменения. Философия права как форма мировоззрения, а затем и отрасль гуманитарной науки благодаря сочинениям Платона, Аристотеля, И. Канта, Г. Гегеля, И.А. Ильина, П.И. Новгородцева и других ученых не мыслима без анализа соотношения права и морали как фундаментальной проблемы социального бытия.

Актуален данный вопрос и для сферы отправления правосудия по уголовным делам, в которой конфликт между личностью и государством протекает в наиболее острой форме, отражая общую систему моральных ценностей, доминирующих при соответствующем политическом режиме в обществе, в условиях объективной неспособности права охватить своим регулятивным потенциалом все стороны процессуальных отношений, наконец, при очевидно решающем значении нравственного сознания правоприменителя для успеха уголовного судопроизводства, или, как справедливо писал А.Ф. Кони, «как бы хороши ни были правила деятельности, они могут потерять свою силу и значение в неопытных, грубых или недобросовестных руках» [5, с. 79].

Отечественная философия трактует нравственность как двойственную, имеющую идеологическую и практическую стороны, категорию этики, «обозначающую особую форму общественного сознания и вид общественных отношений, цель которых - сформировать способы нормативной регуляции поведения и действия людей в обществе» [8, с. 151]. Правоведам же свойственно акцентировать внимание именно на нормативном характере морали как совокупности правил поведения, которыми руководствуются люди и которые служат критериями оценки их поступков с точки зрения добра и зла, достоинства и порока, справедливости и несправедливости [7, с. 7].

У большинства ученых нравственность приобретает свойство исторического диалектического процесса, в ходе которого представления о добре, свободе, справедливости и других ценностях развивались вместе с обществом, формулируясь в религиозных догмах или философских концепциях. А.Ф. Кони даже связывал смену этапов в развитии уголовного процесса с исторической изменчивостью морали и ролью внутреннего убеждения судьи, воплощающего в практике ее коренные ценности [5, с. 80]. Н.Г. Иванов отмечал, что глобальное изменение социально-политической структуры общества ведет к неизменному отторжению старого типа нравственных устоев при невосприятии новых, приводя в пример крещение Руси, реформы Петра I, Октябрьский переворот, перестройку и сложный процесс формирования

* Подготовлено с использованием гранта Президента Российской Федерации для государственной поддержки молодых российских ученых мк-4149.2009.6.

правового государства в современной России, что обуславливает и резкий скачок преступности [4, с. 23-26].

Преобладает данный подход и в современной юридической литературе [9, с. 9-11; 3, с. 5-13], нацеливая ученых на работу либо по структурированию всей выработанной человечеством совокупности нравственных ценностей, либо по поиску единого фундаментального нравственного критерия оценки поведения людей. Так, большинство исследователей на основе анализа внушительной социальной практики пришли к выводу о том, что все моральные ценности могут быть сведены по существу к одной из двух идей, формирующих в тот или иной момент нравственное сознание и отношения в обществе: ценности индивидуалистические и коллективистские [6, с. 126-135; 9, с. 9], ценности субъектоцентризма (личность – субъект социальной практики) и ценности объектоцентризма (личность – объект общественных отношений) [1, с. 187-193]. Другие же, в духе идеи И. Канта, воспринимавшего мораль как сущность идеальную, как религиозное верование в существование того, что не может быть подчинено познанию, в отличие от нравственности – конкретной практики реализации моральных ценностей, – наделяют мораль независимостью от перманентных исторических условий, которая может быть сформулирована в виде универсального «золотого» правила, «категорического императива»: поступай так, как хочешь, чтобы поступали с тобой [2, с. 62-87].

Указанные подходы могут быть положены в основу определения сущности аксиологической социальной функции уголовного судопроизводства, ибо, с одной стороны, ставят главный вопрос в контексте нравственной проблематики: о месте личности в системе уголовного судопроизводства, о преобладании в ней субъектоцентристских или объектоцентристских начал, ценностей индивидуализма или коллективизма, приоритет между которыми расставляет конкретный тип уголовного судопроизводства – обвинительный, розыскной, публично-состязательный (смешанный). С другой стороны, признание морали в качестве формы идеологии, подверженной социально-исторической трансформации, выявляет то, что в конкретно взятый период времени нравственность взаимодействовала с правом в сфере противодействия преступлениям и вносила свои коррективы в оценку обществом как преступления и наказания, так и методов его изобличения – от крайне суровых, но справедливых, до гуманных.

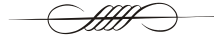
Таким образом, главной составляющей нравственного ориентирования уголовного процесса остается проблема соотношения справедливости, воплощаемой в идее публичной социальной необходимости обеспечения ценностей общественного блага, и гуманизма как морального принципа, охраняющего личность от произвола власти.

Аксиологическая функция уголовного процесса, таким образом, есть воплощение в его целях, задачах и принципах, а также отдельных институтах и нормах двух существующих в обществе систем ценностей – ориентированного на справедливость объектоцентризма и фокусирующегося на гуманизме субъектоцентризма.

Использованные источники:

1. Букреев В.И., Римская И.Н. *Этика права: От истоков этики и права к мировоззрению: Учеб. пособие.* М., 2000.
2. Васильев О.Л. *О преподавании спецкурса «Нравственные начала в уголовном процессе»* // Вестник МГУ. Серия «Право». 2003. № 2.
3. Закомлистов А.Ф. *Судебная этика.* СПб., 2002.
4. Иванов Н.Г. *Нравственность, безнравственность, преступность* // Государство и право. 1994. № 11.
5. Кони А.Ф. *Избранные труды и речи* / Сост. И.В. Потапчук. Тула, 2000.
6. Кудрявцев В.Н. *Преступность и нравы переходного общества.* М., 2002.
7. *Проблемы судебной этики* / Под ред. М.С. Строговича. М., 1974.

8. *Современная философия: Словарь и хрестоматия. Ростов-на-Дону, 1995.*
9. *Этика сотрудников правоохранительных органов: Учебник / Под ред. д.ф.н., профессора Г.В. Дубова. М., 2002.*



Кондратюк Артур Володимирович
курсант 5-го курсу, факультету № 1
Національної академії Служби безпеки України

ОГЛЯД МІСЦЯ ПОДІЇ ЯК НЕВІДКЛАДНА СЛІДЧА ДІЯ

Огляд місця події – це найбільш складна слідча дія. Вона часто провадиться як першочергова після порушення кримінальної справи. В чинному законодавстві термін «місце події» не роз'яснюється, тоді як в науковій літературі місце події частіше всього визначається як певна територія або приміщення, в межах яких відбулася сама подія злочину або знайдено його наслідки. При цьому припускається, що по одному злочину можливе існування декількох місць подій [1, с. 160; 2, с. 554]. Згідно ст. 190 КПК України «огляд місця події у невідкладних випадках може бути проведений до порушення кримінальної справи. В цих випадках, при наявності для того підстав, кримінальна справа порушується негайно після огляду місця події» [2, с. 160].

Огляд місця події є невідкладною слідчою дією. Такої думки дотримуються Р. С. Белкін, В. Ю. Шепітько, В. В. Назаров, Г. М. Омеляненко, Ю. П. Аленін, В. Т. Маляренко та інші. Невідкладність полягає у необхідності вчасного проведення огляду місця події з метою виявлення і фіксації важливої для слідства інформації, виявлення та вилучення речових об'єктів зі слідами злочину, які мають значення для встановлення істини. Затримка щодо проведення цієї слідчої дії може призвести до втрати слідів злочину й іншої важливої інформації.

Водночас, деякі вчені вважають невідкладними лише слідчі дії, які провадяться одразу після порушення кримінальної справи, тобто на першому етапі досудового слідства [3, с. 190]. Така думка досить поширена серед російських науковців (С.Л. Масльонков, Б.А. Лукічев). Вона навіть знайшла своє відображення в нормах кримінально-процесуального кодексу Російської Федерації (ст. 5 КПК), згідно з якими невідкладні слідчі дії – це дії, що здійснюються органом дізнання після порушення кримінальної справи, по якій провадження попереднього слідства обов'язкове, з метою виявлення і фіксації слідів злочину, а також доказів, що потребують закріплення, вилучення та дослідження без затримки.

Відповідно до змісту визначення, огляд місця події не буде вважатися невідкладною слідчою дією, якщо його проведено до порушення кримінальної справи. На нашу думку, термін «невідкладні слідчі дії» має більш широке значення.

В тлумачних словниках «невідкладний» визначається як терміновий; такий якого не можна відкладати; якого треба здійснювати, розв'язувати негайно [2, с. 326].

Невідкладність огляду місця події цілком очевидна. З цього приводу А.Свенсон і О.Вендель зазначають: «Місце скоєння злочину – найбільш рясне джерело усілякого роду відомостей, і у більшості випадків розкриття злочинів цілком залежить від того, чи в повній мірі використано це джерело. Воно дає слідству важливі докази. Правоохоронці, які перші прибули на місце, зобов'язані потурбуватися про врахування кожного з них, щоб жодне не було пропущене внаслідок недбалості або легковажності. Якщо таке трапилось, втрачене не можна відновити; відновлення втрачених доказів неможливе» [4, с. 13].

На невідкладність цієї слідчої дії також вказує закріплений в кримінально-процесуальному законодавстві принцип, який визначає швидке та повне розкриття злочинів, як завдання

кримінального судочинства (ст. 2 КПК України). При цьому швидке розкриття злочину означає мінімально можливий часовий проміжок між появою підстави до порушення кримінальної справи (коли стає відомо про скоєний злочин) і моментом розкриття злочину (коли набирає сили остаточне рішення по справі). Повне розкриття злочину вказує на встановлення всіх обставин, що входять у предмет доказування [5, с. 15]. Вказаний принцип зобов'язує правоохоронні органи негайно (невідкладно) приступати до збору інформації, що має значення для правильного вирішення справи, одним із засобів якого є провадження огляду місця події.

Враховуючи вищевказане можна зробити висновок, що огляд місця події належить до невідкладних слідчих дій, при цьому невідкладною ця дія буде за будь-яких обставин (незалежно від того порушена кримінальна справа чи ні).

Використані джерела:

1. Шепітько В.Ю. Криміналістика: Курс лекцій. Издание третье. – Х. – 2006. – 368 с.
Белкін Р. С. Криміналістика, учебник для вузов. – М. – 2001. – 990 с.
Лобойко Л. М. Кримінально - процесуальне право: Курс лекцій: Навчальний посібник. – К.: Істина, 2007. – 456 с.
2. Свенсон А., Вендель О. Раскрытие преступлений. Современные методы расследования уголовных дел. – М., 1957. – 475 с.
3. Уголовно-процессуальный кодекс Украины: Научно-практический комментарий / под общей редакцией В.Т.Маляренко, Ю.П. Аленина. – Х.: ООО Одиссей, 2007. – 1008 с.



Корсун Володимир Ярославович

здобувач кафедри кримінального процесу Київського національного університету внутрішніх справ

ОЦІНКА ДОКАЗІВ СУДОМ ПРИ НАДАННІ ЗГОДИ НА ОБМЕЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ТА СВОБОД ОСОБИ

Реалізація функції кримінального переслідування, виконання завдання з швидкого і повного розкриття злочинів і викриття осіб, які їх вчинили, нерідко вимагають обмеження прав і свобод осіб, які втягуються у сферу кримінального судочинства. Однак ці обмеження є допустимими тільки за умови дотримання гарантій прав і свобод людини, що передбачені конституцією України і кримінально-процесуальним законом. Однією з дієвих гарантій забезпечення законності і обґрунтованості дій і рішень органів досудового розслідування, що обмежують конституційні права та свободи громадян, є судовий контроль на досудових стадіях кримінального процесу.

Відповідно до змін, які були внесені до кримінально-процесуального закону у червні 2001 року такі обмеження здійснюються виключно за судовим рішенням. Законодавець закріпив правила, відповідно до яких провадження деяких слідчих дій і застосування окремих заходів процесуального примусу вимагають отримання судового дозволу. Сама ж процедура отримання такого судового дозволу пов'язана зі зверненням уповноважених осіб до суду з відповідним поданням.

Змістом таких подань є офіційне прохання органу дізнання, слідчого, прокурора, що викладене у передбаченій законом формі і адресоване суду, про обмеження конституційних прав учасників кримінального судочинства та інших осіб у зв'язку з необхідністю провадження окремих слідчих дій (наприклад, огляду, обшуку, виїмки у житлі чи іншому володінні особи) та застосування деяких заходів процесуального примусу (наприклад, запобіжного заходу у вигляді взяття під варту).

Подання про обмеження конституційних прав та свобод особи направляється до суду за місцем провадження досудового розслідування чи провадження відповідної слідчої дії.

Згідно ч. 5 ст. 177 КПК України суддя негайно розглядає подання і матеріали справи, а у разі необхідності вислуховує слідчого, прокурора і за наявності підстав виносить постанову про проведення обшуку чи постанову про відмову в проведенні обшуку. В аналогічному порядку вирішуються й інші подання органів досудового розслідування (ч. 4 ст. 178, ч. 4 ст. 190 КПК України).

Однією з проблем, які виникають на цьому етапі і активно обговорюються у процесуальній літературі (Ю.М. Грошевий, В.Т. Маляренко, М.А. Погорецький, Л.П. Сушко, В.І. Чорнобук), є питання щодо обсягу оцінки доказів судом при вирішенні подання органу досудового розслідування. Насамперед, варто зазначити, що суд не може втручатись у процесуальну діяльність органу дізнання, слідчого по аналогії з начальником слідчого відділу чи прокурором. Суд, розглядаючи подання про обмеження конституційних прав та свобод особи, піддає це рішення органу досудового розслідування перевірці з точки зору його законності та обґрунтованості.

Так, відповідно до положень постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 березня 2008 р. № 2 «Про деякі питання застосування судами України законодавства придачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства», вирішуючи питання про прийняття до розгляду подань про дачу дозволу на тимчасове обмеження конституційних прав та свобод людини і громадянина, передбачених статтями 30, 31, 32 Конституції України, під час проведення оперативно-розшукової діяльності, дізнання та досудового слідства суди мають вимагати, щоб ці подання відповідали вимогам закону (п. 5). При розгляді подання про тимчасове обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина суддя перевіряє, чи відображено в ньому всі необхідні дані для їх розгляду, чи підписане воно уповноваженою особою і чи погоджене воно у визначених законом випадках з прокурором, вивчає матеріали оперативно-розшукової, контррозвідувальної або кримінальної справи, за необхідності вислуховує суб'єкта внесення подання і виносить умотивовану постанову про задоволення подання або відмову в такому задоволенні (п. 8).

Підлягають дослідженню суддею дані про фактичне використання житла чи іншого володіння, каналу зв'язку або належність конкретній особі, кримінально-правову кваліфікацію злочину тощо (п. 13).

Суд не вправі вирішувати питання про винність особи у вчиненні злочину, давати оцінку доказам з точки зору їх достовірності та достатності для кваліфікації дій особи або вирішувати інші питання, які підлягають вирішенню під час судового розгляду кримінальної справи (п. 14).

Таким чином, суддя, даючи дозвіл на провадження огляду, обшуку, виїмки у житлі чи іншому володінні особи, зняття інформації з каналів зв'язку та ін., тим самим констатує законність відповідних подань органів досудового розслідування і наявність для провадження відповідних слідчих дій чи застосування заходів процесуального примусу достатніх підстав. Іншими словами, суд не повинен досліджувати докази, які викривають особу у вчиненні злочину. Головний критерій, якому повинні відповідати представлені судді разом з поданням докази – це їх достатність для обґрунтування рішення про задоволення цього подання.



Крикунов Олександр Вікторович
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Волинського національного університету ім. Л. Українки*

ЗАГАЛЬНА МЕТОДИКА СКЛАДАННЯ ПРОТОКОЛІВ СЛІДЧИХ ДІЙ І СУДОВИХ ЗАСІДАНЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Оформлення усього перебігу провадження кримінального судочинства є характерною рисою цієї процесуальної діяльності. З метою забезпечення прав учасників процесу та для здійснення доказування законодавець зобов'язує посадових осіб, які ведуть провадження по справі, кожну слідчу дію фіксувати в окремому протоколі (ст. 84 КПК України).

Загальні норми щодо форми та змісту протоколу слідчої дії викладено в ст.85 КПК України. Спеціальні норми, які встановлюють особливості оформлення окремих слідчих дій, можна бачити у ст.106 КПК України щодо затримання підозрюваного, щодо допитів осіб - у ст. ст. 145, 170, 171 КПК України, пред'явлення для впізнання - у ст. 176 КПК України, обшуку і виїмки - у ст. ст.188, 189 КПК України, огляду і ексгумації трупа - ст.192 КПК України, огляду і виїмки кореспонденції, дослідження інформації, знятої з каналу зв'язку, - у ст. 187-1 КПК України, освідчування і відтворення обстановки і обставин події - у ст.195 КПК України.

Форма та зміст протоколу судового засідання в цілому регламентується ст.ст.87, 87-1 КПК України. Деталізація правового регулювання оформлення окремих дій і рішень під час судового засідання здійснена у ст.260 КПК – щодо фіксації заперечень на дії головуючого, ст.273 КПК України – щодо оформлення постанов (ухвал) суду, ст. ст. 300, 303, 307, 311 КПК України – щодо допиту підсудного, свідка, експерта, ст.313 КПК України – огляду речових доказів, ст.315 КПК України – огляду місця події.

Аналіз наведених правових норм дає підстави для висновку, що регулювання оформлення протоколів проведене з великим рівнем узагальнення. Разом з цим, слід вказати на поверхневість, непослідовність кримінально-процесуального законодавства у цій частині, неврахування науково обґрунтованих і практично апробованих положень кримінально-процесуальної та криміналістичних наук.

Слід вказати на велику кількість наукових досліджень проведення та оформлення окремих слідчих дій. Проте в достатньо обмеженому за обсягом дослідженні можна навести лише загальні науково-методичні рекомендації. Зокрема, ми поділяємо думку О.М. Копьєвої та В.М. Тертишника, що усі суттєві для справи обставини повинні фіксуватися в протоколі повно, всебічно, конкретно, з додержанням вимог логіки, офіційно-ділового стилю мови юридичних документів [2, с.46; 8, с.878].

Виходячи із цього, ми вважаємо, що висловлювання А.П. Рижакова про те, що протокол повинен бути складений в зрозумілих виразах, некоректне [6, с.351]. Адже йдеться про процесуальний документ, ознайомлюватися із яким буде широке коло учасників кримінального процесу. Тому слід забезпечувати повну та точну фіксацію інформацію, без її спотворення та спрощення для забезпечення «зрозумілості» протоколу. Цілком згодні із думкою авторів, які зазначають, що точність змісту протоколу забезпечується застосуванням правильної і однозначної термінології [7, с.311].

Слушною, на нашу думку, є теза, запропонована О.Р. Михайленком, В.В. Рожною, О.Ф. Штанько, Ю.І. Азаровим, згідно із якою у протоколах слідчих дій та судового засідання не можна використовувати формулювання оцінного характеру, робити висновки, які вимагають спеціальних знань [4, с.25; 5, с.20].

Слідчі та секретарі судового засідання не завжди точно записують показання чи пояснення учасниками слідчої дії, судового засідання, тому що неправильно розуміють сказане, особливо,

якщо у поданій інформації використовується багато спеціальних термінів. У подібних випадках протоколи стають джерелом недостовірних доказів, втрачають юридичне значення і не можуть бути покладені в основу обвинувачення [3, с.52]. Вихід із цієї проблеми пропонує В.М. Іщенко. При складанні протоколу головуючий та секретар повинні користуватися довідковою літературою або консультаціями спеціалістів для того, щоб забезпечити точність фіксації одержуваної доказової інформації з урахуванням умов, від яких залежить якість складання протоколу [1, с.79]. Правильним у наведеній ситуації є і постановка уточнюючого питання про зміст вжитих термінів.

У будь-якому випадку записи у протоколі повинні бути виразними і розбірливими. Слід уникати скорочень слів та назв [9, с.120].

На думку А.П. Рижакіна протокол повинен бути складений без виправлень [6, с.650]. Ця думка видається правильною, і слід прагнути, аби у протоколі не було виправлень. Однак, на наш погляд, така рекомендація розрахована на ідеальні, у реальності недосяжні умови. Якщо під час ведення протоколу сталася орфографічна помилка, невірно записано прізвище учасника слідчої дії чи судового засідання, власні назви, або було упущено певну частину інформації, яка підлягає обов'язковій фіксації, то слідчий чи секретар, виявивши це, повинен внести виправлення чи доповнення до протоколу. Адже, як неодноразово зазначалося, протокол повинен забезпечити повну та точну фіксацію.

У спеціальній літературі було висловлено також іншу думку щодо можливості виправлень у протоколі слідчої дії чи судового засідання. Зокрема, що всі зміни, доповнення і виправлення в протоколі слід робити своєчасно, охайно і засвідчувати підписом слідчого, понятих, інших учасників слідчої дії; у судовому розгляді - головуючого і секретаря судового засідання [7, с.101]. На наш погляд, вона більш наближена до правильного вирішення практичного питання, однак сприймається нами також не повністю, адже не гарантує прав учасників кримінального процесу.

На нашу думку, аби уникнути сумнівів щодо правильності зроблених правок до протоколу судового засідання, їх краще робити негайно, під час судового засідання, оголосивши про це всім присутнім особам. На їх вимогу їм має бути пред'явлено виправлений текст протоколу судового засідання для ознайомлення та підписання на відповідних сторінках.

Використані джерела:

1. Іщенко В. Поняття протоколів слідчих і судових дій як самостійного виду доказів у кримінальному судочинстві // *Право України*. – 1998. – № 5. – С.78-81.
2. Копьева А.Н. Документы как доказательства в советском уголовном процессе. – Иркутск, 1973. – 44 с.
3. Львова Е. Недостовірний протокол судебного заседания – не доказательство // *Рос. юстиция*. – 2003. – №9. – С.52-53.
4. Михайленко О.Р. Складання процесуальних актів у кримінальних справах. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 256 с.
5. Рожнова В.В., Штанько О.Ф., Азаров Ю.І. Практикум зі складання кримінально-процесуальних документів (досудове провадження): Навч.- практ. посібник з метод. рек. – К.: Вид. ПАЛІВОДА А.В., 2005. – 308 с.
6. Рыжаков А.П. Комментарий к УПК РФ. – 3-е изд., изм. и доп. – М.: Норма, 2003. – 1040 с.
7. Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть особенная. – М.:Юрид. лит., 1967. – С.101-311.
8. Тертишник В.М. Кримінально-процесуальне право України: Підручник. – 4-те вид., доп. і переробл. – К.: А.С.К., 2003. – 1120 с.
9. Уголовно-процессуальный кодекс УРСР: Научно-практический комментарий. – К.: Изд-во полит. лит. Укр., 1984. – 595 с.



ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРОФІЛАКТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДІЗНАННЯ ТА ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

Профілактична діяльність взагалі — це система заходів економічного, соціально-культурного та правового характеру, які використовуються державними органами та громадськими організаціями з метою боротьби зі злочинністю та усунення її причин і передумов. Тому за видом суб'єкта профілактичну діяльність розрізняють на: слідчу профілактику, яка проводиться слідчим, та оперативну, яка проводиться органами дізнання; експертну, судову тощо.

Метою профілактики є усунення причин та умов виникнення злочинів. Профілактика може бути загальною та індивідуальною [2, с.186].

Розслідування злочинів та справедливе покарання злочинців, як, і вся боротьба з правопорушеннями, виконують загальнопрофілактичну функцію. Разом з тим органи дізнання та попереднього слідства під час виконання своїх функцій зобов'язані проводити профілактичну роботу як загального плану, так і індивідуальну.

Відповідно до ст.22 КПК України суд, прокурор, слідчий та особа, яка проводить дізнання, зобов'язані прийняти всі необхідні, передбачені законом, заходи щодо всебічного, повного та об'єктивного дослідження справи [1].

У зв'язку з проведенням дізнання, попереднього слідства та судового розгляду справи, орган дізнання, слідчий, прокурор та суд зобов'язані згідно з ст. 23 КПК України виявляти причини й умови, які сприяють вчиненню злочину. Засобами та методами виявлення причин є слідчі дії, оперативно-розшукові заходи, виявлення та узагальнення слідчої та судової практики, анкетування та опит різних категорій осіб — слідчих, оперативних працівників, осіб засуджених та таких, які відбувають покарання, посадових осіб та ін. На основі зібраної інформації формують загальні й конкретні причини та умови, які сприяють вчиненню злочину. Узагальнені матеріали доводяться до громадськості (через пресу, лекції на підприємствах). Згідно із ст. 23-1 КПК України один з процесуальних слідчих засобів впливу — внесення подання у відповідний державний орган, громадську організацію або посадовій особі стосовно прийняття заходів щодо усунення виявлених причин злочину [1].

Орган дізнання, крім загальної профілактики, веде індивідуальну роботу з правопорушниками громадського порядку: виносить застереження, попередження, накладає штраф тощо.

Форми профілактичної діяльності різняться залежно від етапів розслідування злочинів. На стадії порушення кримінальної справи орган дізнання та слідчий ведуть профілактичну роботу обмеженими процесуальними засобами: бесіди, попередження, контроль руху та розподілу матеріальних засобів (якщо у вчиненій події відсутні ознаки злочину, вживають адміністративних заходів). [3, с.128]

Основна робота з профілактики проводиться на наступній стадії розслідування, коли зібрана повна інформація, досліджено механізм злочину та встановлені причини злочину. Дотримуючись принципу збереження таємниці слідства, слідчий рідко на цьому етапі виступає перед колективом, де вчинена крадіжка та розкриває способи її вчинення. В цих випадках він частіше вносить подання і ще до кінця слідства зобов'язує керівництво організації ліквідувати причини та умови скоєння злочину (встановити охоронну сигналізацію, посилити пропускний режим, огородити територію, освітити конкретні ділянки території сховища, складу тощо). На

заключному етапі розслідування та стадії судового розгляду організовуються виїзні сесії суду на виробництві, вносяться подання, окремі визначення та ін.

В профілактичній діяльності слідчий досить часто використовує допомогу громадськості. На першочерговому етапі розслідування слідчий майже завжди звертається за допомогою до громадськості, щоб отримати інформацію стосовно події злочину, його учасників, свідків. Надання окремими особами та організаціями допомоги у боротьбі зі злочинністю — це громадський обов'язок та законна повинність організацій та їх керівників брати участь у встановленні причин та умов вчинення злочинів (повідомляти правоохоронні органи, представляти необхідну документацію, виділяти осіб для участі в слідчих діях, підготовчих заходах). [4, с.253]

Під час використання допомоги громадськості в розкритті злочинів необхідно розрізняти:

- а) процесуальних учасників громадськості;
- б) непроцесуальних.

До процесуальних належать поняті, спеціалісти. Відомості щодо цих осіб заносяться до протоколу слідчої дії. Однак, у слідчих діях беруть участь і інші особи, стосовно яких відомості не вказуються. Зокрема, при ексгумації трупа залучають копачів, для реконструкції обстановки та створення умов експерименту слідчий залучає столяра, тесляра, пічника, а при огляді місця пригоди або обшуку для розкриття сховищ, вилучення слідів разом з підлоговою дошкою залучають відповідного спеціаліста-виконавця. Такі особи є виконавцями якихось дій, технічної роботи із збирання доказів, яку слідчий зобов'язаний проводити сам. До таких осіб належать і громадяни, яким слідчий доручає охороняти місце події, виконувати якісь окремі доручення, не пов'язані з безпосередньою участю в слідчій дії. Тому таких осіб доцільно називати учасниками-виконавцями, які не мають процесуальної регламентації. [2, с.157]

Форми участі громадськості в розкритті та розслідуванні злочинів діляться на дві групи:

- не пов'язані з провадженням слідчих дій;
- пов'язані з підготовкою та провадженням слідчих дій.

Форми, не пов'язані з провадженням слідчих дій:

- а) з власної ініціативи громадянин може припиняти злочинні дії, повідомляти в правоохоронні органи про вчинені злочини;
- б) створення громадських формувань — добровільних народних дружин (ДНД), громадських помічників слідчого тощо.

Форми використання громадськості, пов'язані з підготовкою та провадженням слідчих дій, оперативних заходів:

- а) використання громадськості під час відтворення або реконструкції обстановки для ефективного провадження окремих слідчих дій;
- б) використання осіб та громадських формувань з метою виявлення джерел інформації стосовно дій, що розслідуються;
- в) використання громадськості для охорони слідчих дій, які проводяться (наприклад, огляд);
- г) використання громадськості для виконання окремих технічних прийомів, необхідних для проведення слідчої дії, пошукових дій для виявлення та вилучення речових джерел;
- д) використання громадськості для виконання окремих організаційних заходів, профілактики. [2, с.158]

Отже, як ми бачимо профілактична діяльність є досить важливим елементом запобігання вчинення злочинів та усунення причин і передумов їх скоєння. Профілактична діяльність органів дізнання та слідчого тісно пов'язана з таким поняттям як з участь громадськості у розкритті та розслідуванні злочинів. Надання окремими особами та організаціями допомоги у

боротьбі зі злочинністю — це громадський обов'язок та законна повинність організацій та їх керівників.

Використані джерела:

1. *Кримінально-процесуальний кодекс України від 28.12.1960р. // Відомості Верховної Ради УРСР. - 1961 р. - № 2. - с. 15.*
2. *Біленчук П.Д., Головач В.В., Салтєвський М.В. та ін. Криміналістика: Підручник. За ред. акад. П.Д.Біленчука. — Київ: Право, 1997. — 256 с*
3. *П. Д. Біленчук, М. Т. Задояний Основи криміналістики: інноваційні технології та основи організації розслідування злочинів – Навчальний посібник За загальною редакцією доктора технічних наук, професора, академіка Інженерної академії України, заслуженого діяча науки і техніки України Р. А. Аблязова – Черкаси: Східноєвропейський університет економіки і менеджменту, 2008. – 190 с*
4. *Кузьмічов В.С., Прокопенко Г.І. Криміналістика: Навч. посіб. / За заг. ред. В.Г. Гончаренка та Є.М. Моїсєєва. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 368 с.*



Крушинський Сергій Антонович

*старший викладач кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права*

СЛІДЧИЙ СУДДЯ ЯК ПОТЕНЦІЙНИЙ СУБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

На сучасному етапі судово-правової реформи в Україні особлива роль відводиться судовій владі. Тенденції розвитку кримінально-процесуального законодавства свідчать про поступове розширення повноважень суду на досудові стадії кримінального судочинства.

Відповідно до чинного КПК України подання органів дізнання, досудового слідства та прокурора про проведення окремих слідчих дій (огляду, обшуку, виїмки в житлі) і застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, а також скарги учасників кримінального процесу розглядаються суддями судів загальної юрисдикції, що істотно підвищує їх навантаження. Разом з тим, специфіка виконуваної судом функції на досудових стадіях кримінального процесу обумовлює необхідність її здійснення окремим суб'єктом судової влади – слідчим суддею. Це сприятиме розвантаженню судів загальної юрисдикції та підвищенню ефективності судового захисту конституційних прав і свобод людини.

Інститут слідчого судді покликаний відіграти важливу роль у вітчизняному кримінальному судочинстві, що найбільше проявляється у забезпеченні режиму законності при розслідуванні кримінальних справ, захисті конституційних прав і свобод людини і громадянина, реалізації елементів змагальності на стадіях порушення та досудового розслідування кримінальної справи.

У чинному КПК України слідчий суддя у якості суб'єкта кримінального судочинства не передбачений. У проекті КПК України така процесуальна фігура наявна. Так, у п. 45 ч. 1 ст. 6 проекту визначено, що слідчий суддя – це суддя місцевого загального суду, призначений головою місцевого загального суду для забезпечення додержання конституційних прав і свобод громадян у стадії досудового провадження [1]. Вказане визначення, на нашу думку, є досить вузьким і повністю не відображає ознаки та особливості, притаманні статусу цього суб'єкта кримінального судочинства.

Більш вдале визначення наводить Ю.В. Скрипіна: слідчий суддя – це суддя, уповноважений забезпечувати законність та обґрунтованість обмеження конституційних прав і свобод людини на досудовому провадженні по кримінальній справі, до компетенції якого належить прийняття

рішення про застосування заходів кримінально-процесуального примусу, проведення слідчих та інших дій, що обмежують конституційні права людини, розгляд скарг на дії (бездіяльність) та рішення особи, яка провадить дізнання, слідчого та прокурора [2, с. 18-19].

Для органічного введення інституту слідчого судді у вітчизняне кримінально-процесуальне законодавство слід враховувати досвід зарубіжних держав. Сьогодні можна виділити дві моделі інституту слідчих суддів:

1) англо-саксонську (США, Великобританія), для якої характерно невтручання компетентної посадової особи судової влади в досудове провадження по кримінальній справі та надання їй повноважень після передачі справи до суду;

2) континентальну (Франція, Німеччина, Бельгія, Італія, Швейцарія), де провадження досудового слідства носить судовий характер, а тому слідчий суддя наділений досить широкими повноваженнями саме на досудовому провадженні.

У деяких країнах інститут слідчого судді взагалі був скасований, базуючись на тому, що він є пережитком часів, коли суд виконував функцію розслідування кримінальних справ і навіть кримінального переслідування. Цим постулатом керувалися при скасуванні інституту слідчих суддів у Португалії, Туреччині та деяких інших країнах [3, с. 23].

Однак, для вітчизняного кримінального процесу на сьогоднішньому етапі його розвитку інститут слідчого судді – це шлях до вирішення багатьох проблем на стадії досудового розслідування. У зв'язку з цим потрібно детально регламентувати у законодавстві статус слідчого судді, а особливо – його повноваження.

Відповідно до ч. 3 ст. 28 проекту КПК України слідчий суддя у межах своєї компетенції уповноважений:

1) за поданням органу дізнання, слідчого чи прокурора вирішувати питання про взяття і тримання особи під вартою, взяття особи під нагляд міліції, про проникнення до житла або іншого володіння особи для проведення в них огляду чи обшуку;

2) у випадках, передбачених КПК, розглядати скарги на процесуальні рішення, дії та бездіяльність особи, яка здійснює дізнання, органу дізнання, слідчого чи прокурора;

3) здійснювати інші повноваження, надані йому КПК [1].

Проаналізувавши наукову літературу, слід відзначити, що вчені пропонують відносити до компетенції слідчого судді досить різні за змістом питання, зокрема: порушення справ приватного обвинувачення; вирішення питань обрання, продовження строків і зміни запобіжного заходу; санкціонування огляду, обшуку житла та іншого володіння особи, службових приміщень; накладення арешту на кореспонденцію та зняття інформації з каналів зв'язку; вирішення питань щодо перевірок правомірності обмеження прав людини на досудовому слідстві; вчинення дій з підготовки до розгляду справи в суді та внесення її на судові засідання; здійснення контролю за процесуальними рішеннями слідчих; розгляд заяв, скарг про відвід слідчих; скарг на дії, бездіяльність і рішення органів досудового слідства, прокурорів; розгляд питань про відвід захисника з формальних і неформальних причин; забезпечення цивільного позову; визначення загального напрямку розслідування; вибір доказів, що підлягають дослідженню та інші.

Враховуючи те, що на слідчого суддю планується покласти здійснення функції судового контролю, віднесення деяких з викладених вище питань (порушення справ приватного обвинувачення, визначення загального напрямку розслідування тощо) до компетенції слідчого судді є невиправданим.

Повноваження слідчого судді на досудовому провадженні можна класифікувати за предметом діяльності:

1) щодо вирішення питання про застосування заходів кримінально-процесуального примусу;

2) щодо розгляду скарг на дії (бездіяльність) та рішення особи, яка провадить дізнання, слідчого та прокурора;

3) щодо вирішення питання про проведення слідчих дій, які обмежують конституційні права і свободи людини;

4) інші повноваження слідчого судді (зокрема, спрямовані на забезпечення процесуальних прав учасників кримінального провадження).

Крім того, повноваження слідчого судді можна поділити на такі дві групи:

1) слідчі повноваження, тобто прийняття слідчим суддею рішень за поданням органу дізнання, слідчого чи прокурора про застосування заходів процесуального примусу та проведення слідчих дій, які обмежують конституційні права і свободи людини;

2) юрисдикційні повноваження – розгляд слідчим суддею скарг на дії (бездіяльність) та рішення особи, яка провадить дізнання, слідчого та прокурора [2, с. 13].

Зважаючи на вирішувани слідчим суддею питання, його подальша участь у наступних стадіях кримінального судочинства є неможливою. У зв'язку з цим проект КПК України у ч. 4 ст. 28 передбачає, що розгляд слідчим суддею питань досудового провадження у кримінальній справі виключає його участь у розгляді цієї ж справи судами першої, апеляційної та касаційної інстанцій.

Таким чином, незалежний судовий контроль та об'єктивне досудове слідство не можливі без наявності слідчого судді – об'єктивного і незалежного дослідника обставин злочину. З його введенням відпадає частина невластивих як слідчому, так і прокурору функцій, чіткий розподіл яких на стадії досудового слідства буде гарантією дії принципу змагальності в цій стадії.

Використані джерела:

1. Проект Кримінально-процесуального кодексу України, зареєстрований за № 3456-д та прийнятий за основу 15 грудня 2005 року // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
2. Скрипін Ю.В. Слідчий суддя в системі кримінально-процесуальної діяльності (порівняльно-правове дослідження): автореф. дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.09 / Юлія Валеріївна Скрипін. – Х., 2008. – 26 с.
3. Гуценко К.Ф. Уголовный процесс западных государств: учебное пособие / Гуценко К.Ф., Головки Л.В., Филимонов Б.А.; под ред. Гуценко К.Ф. – М: Зерцало-М, 2002. – 517 с.



Логінова Вікторія Вікторівна
старший викладач кафедри криміналістики
Херсонського юридичного інституту ХНУВС

ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ СПОСОБІВ ЗАПОДІЯННЯ ТІЛЕСНИХ УШКОДЖЕНЬ

Серед структурних елементів криміналістичної характеристики способу вчинення злочину традиційно приділяється центральне місце. Питання дослідження способу вчинення злочину та співвідношення його з поняттям «спосіб злочину», протягом тривалого часу досліджувалися різними вченими-криміналістами – Г.Г. Гросом, М.Г. Матвєєвим, Г.Г. Зуйковим, В.П. Колмаковим, В.М. Карагодіним, Р.С. Белкіним, М.П. Яблоковим, В.К. Гавло, але і на теперішньому етапі є проблемні питання, які потребують вдосконалення.

Метою статті є дослідження визначення поняття «спосіб вчинення злочину» та основних способів спричинення тілесних ушкоджень у сучасних умовах.

«Спосіб вчинення злочину» – це тема, активно розроблювальна в криміналістичній літературі, але ще залишаються невирішеними багато пов'язаних з нею питань. Зокрема, істотні розбіжності відзначаються вже при аналізі термінології, що використовується вченими. Поряд з поняттям «спосіб злочину» (В.К. Гавло) [1] використовуються поняття «спосіб вчинення злочину» (І.Ф. Герасимов, Л.Я. Драпкін, М.П. Яблоков) [2; 3], «спосіб вчинення й приховання злочину» (Р.С. Белкін, В.Е. Коновалова) [4; 5], «спосіб вчинення злочину в широкому змісті цього слова» (Ю.В. Кадонцов). Як відзначає В.К. Гавло, необгрунтованим є віднесення дій по підготовці, вчиненню й прихованню злочину до «способу вчинення злочину», що «фактично є частиною способу злочину, його елементом, що відображає центральну, кульмінаційну подію злочину» [1, с.168]. З погляду Р.С. Белкіна, таке подання про спосіб злочину («спосіб вчинення злочину») правильне для тих випадків, коли підготовка, вчинення й приховання злочину відбуваються за «єдиним задумом, коли всі ці дії дійсно пов'язані між собою в єдину систему й, ще не вчинивши злочин, суб'єкт має чітку програму дій по його прихованню» [4, с.313]. Вивчивши думки вчених, ми вважаємо, що під способом вчинення злочину варто розуміти комплекс (систему) дії злочинця з підготовки, вчинення й приховання злочинного діяння.

Спосіб вчинення умисного заподіяння шкоди здоров'ю, небезпечного для життя, зокрема вчиненого з особливою жорстокістю, обумовлений об'єктивними і суб'єктивними факторами. Об'єктивними є обстановка вчинення злочину, наявність зброї або предметів, які можуть бути використані як знаряддя заподіяння ушкоджень. Суб'єктивні фактори – стать, вік, освіта, фізичні дані злочинця, його вольові якості, емоційний стан, особливості характеру.

До ушкоджень, заподіяних гострим знаряддям, відносять колоті, рубані, різані рани або можливість сполучення колото-рубаних і рубано-різаних ран. Щоб визначити, яким приблизно знаряддям нанесена була рана, необхідно звернути увагу на її форму, ступінь розходження країв, її розташування. Деякі з ушкоджень, заподіяних гострим знаряддям, прямо вказують на певні знаряддя. Але можливі випадки, коли рана, рубана сокирою, приймається за різану ножом, рана, нанесена колом з гострими краями, за рану, зроблену шаблею й т. ін.

Взявши за основу спосіб вчинення даного виду злочинів, пропонуємо таку класифікацію:

- а) спричинення тілесних ушкоджень за допомогою застосування яких-небудь знарядь;
- б) спричинення тілесних ушкоджень без використання знарядь злочину, тобто, інакше кажучи, ногами, руками, головою. Відповідно до результатів дослідження в 62% випадків злочинцем використовувалися будь-які знаряддя злочину.

У випадках спричинення тяжкої шкоди здоров'ю без застосування яких-небудь знарядь або інших використовуваних у цій якості предметів ушкодження організму наносяться за рахунок використання злочинцем безпосередньо своєю мускульною силою (даний спосіб відзначений нами в 24,9 % досліджених випадків заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю), та виражається в нанесенні ударів руками, ногами по різних частинах тіла потерпілого, в іншому фізичному впливі на потерпілого, коли останній одержує ушкодження від падіння і ударів від різних предметів або від впливу маси тіла самого нападаючого (при стрибках або падінні на потерпілого).

Частіше заподіяння тяжкого тілесного ушкодження злочинцем здійснюється за допомогою застосування яких-небудь знарядь або предметів (близько 75 % випадків). Для цього роду злочинів найбільш характерне використання як знаряддя, предметів господарсько-побутового призначення (у 85,3% всіх випадків заподіяння тяжкого тілесного ушкодження з використанням яких-небудь знарядь). Такими, як правило, виступають господарські (кухонні), сувенірні й інші ножі, що не є холодною зброєю (близько 72,2 %). Як знаряддя нанесення ушкоджень, що тягнуть заподіяння тяжкого тілесного ушкодження, застосовуються також і інші побутові предмети (близько 13%). Їхній перелік може бути нескінченно широкий, серед них найбільш

часто злочинцями використовуються: побутовий інструмент (ломи, сокири, молотки й інше); предмети домашнього вжитку (чайники, сковороди, скляні пляшки та ін.), побутові прилади (праски та ін.). Як знаряддя використовуються різні предмети технічного, промислово-технічного призначення – фрагменти арматури, металеві труби, металеві прутки й т.п. (близько 8 %).

Дня вчинення злочинів, пов'язаних із заподіянням тяжкої шкоди здоров'ю, злочинцями використовується зброя (як холодна, так і вогнепальна). Все частіше має місце застосування холодної зброї, головним чином, колюче-ріжучої дії: ножів, кинджалів і т.п. Така зброя може бути як промислового виготовлення (мисливські ножі), так і кустарного. Практично у всіх випадках, пов'язаних із застосуванням холодної чи вогнепальної зброї, її знаходження у винної особи не мало законного характеру.

Як знаряддя вчинення даного виду злочинів використовуються й інші предмети, за допомогою яких можливе нанесення тілесних ушкоджень, що тягне настання тяжкої шкоди здоров'ю потерпілого (менше 1%). Це, як правило, предмети, що перебувають на місці події й легко доступні для злочинця в момент вчинення злочину: камені, ціпки й т.п.

Таким чином, вивчаючи сучасний стан способу заподіяння тяжкого тілесного ушкодження можна дійти висновку, що почастишали випадки заподіяння тілесного ушкодження не тільки за допомогою мускульної сили людини, а й за допомогою спеціально пристосованих предметів, зокрема вогнепальної та холодної зброї.

Використані джерела:

1. Гавло В.К. *Теоретические проблемы и практика применения методики расследования отдельных видов преступления.* - Томск: Издательство Томского университета, 1985.
2. *Криминалистика: Учебник для вузов / Под ред. И.Ф. Герасимова, Л.Я. Драпкина.* - М., 2000. – С. 346.
3. Яблоков Н.П. *Криминалистическая методика расследования.* - М.: Издательство МГУ, 1985.
4. Белкин Р.С. *Курс криминалистики: В 3 т. Том 3 / Р.С. Белкин.* - М.: Юрист, 1997.
5. Коновалова В.Е. *Убийство: искусство расследования: Монография* - Харьков: Факт, 2001.



Мамка Григорій Миколайович

здобувач кафедри кримінального процесу Київського національного університету внутрішніх справ

ХАРАКТЕРИСТИКА ОСОБЛИВОСТЕЙ ПРАВОВІДНОСИН НАЧАЛЬНИКА СЛІДЧОГО ВІДДІЛУ ТА СЛІДЧОГО

Досудове розслідування в кримінальному процесі України є врегульована сукупність норм кримінально-процесуального права, що являє собою складну і багатогранну діяльність, проведення якої закон покладає на спеціально уповноважених державою посадових осіб - слідчих. Але при провадженні досудового слідства діяльність слідчого породжує відповідні правовідносини між ним і начальником слідчого відділу, прокурором і іншими учасниками процесу [1, с. 199]. Оскільки всі ці правовідносини регулюються нормами кримінально-процесуального права і виникають у зв'язку із порушенням, розслідуванням кримінальних справ, то вони є правовими відносинами і носять кримінально-процесуальний характер.

У літературі кримінально-процесуальні відносини визначаються, як врегульовані нормами кримінально-процесуального права суспільні відносини між суб'єктами кримінально-процесуальних прав і обов'язків, що складаються в процесі кримінального судочинства. Це загальне теоретичне визначення, вироблене наукою кримінально-процесуального права,

створює реальні юридичні передумови для правильного визначення суті, змісту і форм кримінально-процесуальних правовідносин начальника слідчого відділу і слідчого. Правовою основою діяльності начальника слідчого відділу є норми, що містяться в п. 6 ст. 32 та ст. 1141 КПК України [3], які регламентують його повноваження в кримінальному судочинстві.

Правовідносини начальника слідчого відділу і слідчого органічно пов'язані із кримінально-процесуальною діяльністю, у сфері якої вони виникають, змінюються і припиняються, і не можуть мати місця поза цією діяльністю.

Дії слідчого і начальника слідчого відділу, будучи змістом їх кримінально-процесуальних правовідносин, виступають як юридичні факти, з якими пов'язано виникнення тих або інших правовідносин. Так, при виявленні помилки кваліфікації діяння слідчим, начальник слідчого відділу зобов'язаний дати слідчому письмову вказівку про зміну кваліфікації. Ця вказівка начальника як юридичний факт, породжує нові правовідносини між ним і слідчим. У разі незгоди слідчого з цією вказівкою він може її оскаржити прокурору з письмовим викладом своїх заперечень. Ці дії слідчого породжують між ним і прокурором нові правовідносини, а останні в свою чергу зумовлюють дії прокурора щодо скасування вказівки начальника слідчого відділу, або передачі провадження досудового слідства по справі іншому слідчому.

Неважко також помітити, що процесуальні дії слідчого, начальника слідчого відділу, як юридичні факти є одночасно і діями по реалізації ними процесуальних прав і обов'язків [2, с. 19].

Таким чином, начальник слідчого відділу і слідчий виступають в кримінальному процесі як суб'єкти кримінально-процесуальних відносин. Але оскільки ці правовідносини виникають у площині процесуальної діяльності, то вони одночасно є і учасниками (суб'єктами) цієї діяльності.

Їх взаємини при провадженні по кримінальній справі носять процесуальний характер і повинні будуватися на принципово іншій основі. Найважливішими чинниками, що визначають специфіку їх взаємин, є, по-перше, строга регламентація діяльності начальника слідчого відділу і слідчого карно-процесуальним законом; по-друге, процесуальна самостійність слідчого. Тому «управлінська дія на слідчого у кримінальній справі допустимо лише за умови відповідності його карно-процесуальному закону і в межах, що забезпечують процесуальну самостійність слідчого»

Зміст їх взаємин визначається кримінально-процесуальними нормами, згідно яких слідчий і начальник слідчого відділу виступають в кримінальному судочинстві як самостійні учасники, тобто є носіями тільки їм властивих прав і обов'язків. Тому свої процесуальні відносини вони повинні будувати на принципі взаємної пошани до своїх прав і обов'язків, що гарантуються законом. І це, перш за все, відноситься до начальника слідчого відділу, який наділений широкими владно-розпорядчими повноваженнями, що дозволяють йому направляти діяльність слідчого по кримінальній справі і забезпечувати повноту, всебічність і об'єктивність розслідування.

Не дивлячись на владний характер процесуальних повноважень начальника слідчого відділу його взаємини із слідчим повинні будуватися не інакше, як на основі закону. Це означає, що поряд з правами кожного з них існують відповідні обов'язки, і навпаки. Кожній вказівці начальника слідчого відділу слідує обов'язок слідчого підкорятися вказівці керівника, якщо вона не суперечить внутрішньому переконанню слідчого. Так, начальник слідчого відділу має право перевіряти кримінальні справи, що знаходяться у провадженні слідчого, а відповідно слідчий повинен надати йому таку можливість, тобто надати йому потрібну справу (справи).

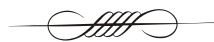
Начальник слідчого відділу, реалізуючи свої повноваження, разом з тим несе певні обов'язки відносно слідчих, діяльністю яких він керує. Він зобов'язаний не тільки вживати заходів, що виключають всяку можливість порушення закону слідчим, але і покликаний не

допускати втручання в процесуальну діяльність слідчого сторонніх осіб. Також начальник слідчого відділу не повинен нав'язувати свою точку зору по тих або інших питаннях досудового слідства всупереч внутрішньому переконанню, що склалося у слідчого, ґрунтованому на всебічному, повному і об'єктивному дослідженні обставин справи. Хоча така форма контролю і не передбачена правовими нормами, але немає вагомих підстав, щодо її зневажати.

Отже, основним завданням начальника слідчого відділу поряд із проведенням контролю за своєчасністю дій слідчих по розкриттю злочинів і запобіганню їм, це створення необхідних умов для найбільш повного, всебічного і об'єктивного провадження досудового слідства в кримінальних справах.

Використані джерела:

1. Назаров В. В., Омеляненко Г. М. *Кримінальний процес України: Підручник*. - К.: Юридична думка, 2005. - 548 с.
2. Мінюков П.І., Мінюков А.П. *Процесуальні повноваження начальника слідчого відділу (відділення) органів внутрішніх справ і проблеми керівництва досудовим слідством: Навчальний посібник* - К.: Кондор, 2004. - 214 с.
3. *Кримінально-процесуальний кодекс України 28.12.1960 № 1001-05 // Відомості Верховної Ради УРСР від 12.01.1961 - 1961 р., № 2. — С. 15.*



Мелешко Алексей Николаевич

студент 4-го курса, юридического факультета

Гродненского государственного университета имени Янки Купалы

ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ ПРЕЗУМПЦИИ НЕВИНОВНОСТИ В БЕЛОРУССКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Принцип презумпции невиновности в белорусском уголовном процессе – это законодательная новелла. В УПК БССР (в редакции 1961 года) вообще прямо законодательно не было закреплено понятие презумпции невиновности, об этом лишь косвенно говорилось в статье 4 УПК БССР. Впервые данная норма нашла прямое отражение в ст.16 УПК Республики Беларусь.

В ст. 26 Конституции Республики Беларусь записано: «Никто не может быть признан виновным в преступлении, если его вина не будет в предусмотренном законом порядке доказана и установлена вступившим в силу приговором суда» [1].

Презумпция невиновности выражает собой не личное мнение того или иного лица, ведущего производство по делу, а объективное правовое положение. Следовательно, который формулирует обвинение, предъявляет его обвиняемому, составляет постановление о направлении дела в суд, и прокурор, который утверждает это постановление и приходит в суд поддерживать обвинение, конечно же, считают обвиняемого виновным, убеждены в этом, иначе они не поступали бы таким образом.

Обвиняемого невиновным считает закон, который возможность признания его виновным связывает с таким порядком судопроизводства, при котором происходит полное и всестороннее судебное исследование всех обстоятельств дела на основе гласности, устности, равноправия сторон и состязательности, других демократических принципов процесса, т.е. с обязательным проведением судебного разбирательства – стадии, где сосредоточены максимальные гарантии прав и законных интересов обвиняемого и проверки доказанности обвинения. Только тогда, когда по делу состоялось судебное разбирательство и вынесенный судом обвинительный

приговор вступил в законную силу, государство принимает на себя ответственность за правильность признания подсудимого виновным и его осуждения [2].

В этом и заключается сущность принципа презумпции невиновности как объективного правового положения, которое обязательно для всех лиц, ведущих судопроизводство, а также и всех иных учреждений, организаций, должностных лиц и граждан, которые не имеют права поступать с обвиняемым как с виновным.

Принцип презумпции невиновности определяет правовой статус обвиняемого не только в уголовном процессе, но и во всех общественных отношениях, в которых он выступает в качестве одного из субъектов. До вступления приговора в законную силу за обвиняемым, содержащимся под стражей, сохраняется право на участие в выборах, право на пользование жилым помещением, его никто не может уволить с работы или отчислить из учебного заведения ввиду его виновности в совершении преступления.

Действие презумпции невиновности выражается в следующих важнейших правилах судопроизводства:

1) Обязанность доказать виновность лица, т.е. представить доказательства, убеждающие суд в виновности лица, лежит на том, кто утверждает, что обвиняемый виновен в преступлении, т.е. на обвинителе.

2) Обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность (ст. 26 Конституции).

3) Приговор не может быть основан на предположениях и постановляется лишь при условии, если в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого в совершении преступления доказана (ст. 350 УПК).

4) Неустранимые сомнения в виновности лица толкуются в пользу обвиняемого (ч. 3 ст. 16 УПК).

Термин «виновность» в законодательной формуле этого постулата применяется как обобщающая категория, характеризующая совершение лицом преступления и признание его виновным в нем.

Все сомнения в доказанности обвинения (подозрения), которые не представляется возможным устранить, разрешаются в пользу обвиняемого (подозреваемого). Это может влечь за собой прекращение дела, изменение объема обвинения, изменение квалификации содеянного.

Имеют место случаи, когда суды вопреки ч. 2 ст. 350 УПК постановляют обвинительный приговор, тем самым грубо нарушают презумпцию невиновности, разрушают ее краеугольный камень – правило о толковании всех неустранимых сомнений в пользу обвиняемого.

Из презумпции невиновности следует, что недоказанная виновность юридически равнозначна доказанной невиновности. Это правило имеет абсолютный характер и не знает никаких исключений.

Презумпция невиновности отвергает обвинительный уклон во всех формах его проявления и служит важным гарантом права обвиняемого на защиту. Обвиняемый наделяется правом защищаться от предъявленного обвинения именно потому, что до вступления приговора в законную силу он считается невиновным. Презумпция невиновности освобождает обвиняемого от обязанности доказывать свою невиновность, препятствует переоценке сознания обвиняемого (ст. 16 УПК) и действует независимо от того, признает ли он себя виновным [3].

С презумпцией невиновности не вступают в противоречие сообщения средств массовой информации о ходе производства по уголовному делу, если такие сообщения, сделанные в установленном законом порядке, носят информативный характер, не содержат выводов о виновности обвиняемого, не объявляют его преступником до вынесения приговора и не оказывают давления на суд. Лицо, признанное следователем или судом невиновным, наряду с правом на полное возмещение причиненного ему ущерба, может требовать от средств массовой информации сообщения о его реабилитации – опровержения опубликованных сведений, не

соответствующих действительности и порочащих его честь и достоинство, в том числе публикацию своего ответа в том же средстве массовой информации.

Таким образом, презумпция невиновности служит не только гарантией для обвиняемого от необоснованного обвинения и осуждения. Ее требования о несомненной доказанности обвинения и истолковании неустрашимых сомнений в пользу обвиняемого нацеливают органы государства на объективное, беспристрастное установление обстоятельств дела, без чего невозможно обоснованное и справедливое решение дела судом.

Использованные источники:

1. Конституция Республики Беларусь 1994г. (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). – Минск: Амалфея, 2007. – 48.
2. Уголовно–процессуальный кодекс Республики Беларусь. Принятый Палатой представителей 24 июня 1999 года. Одобрен Советом Республики 30 июня 1999 года: текст Кодекса по состоянию на 28 января 2006г. – Минск: Амалфея, 2006. – 384 с.
3. Громов Н. Принципы уголовного процесса, их понятие и система // Государство и право. –1997. – №7. – С.36.



Пастернак Юрій Богданович

*аспірант кафедри теорії прокурорської діяльності та кримінального процесу
Національної академії прокуратури України*

**УДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ФОРМИ, ЯК УМОВА ПІДВИЩЕННЯ
ЕФЕКТИВНОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ДОКАЗУВАННЯ**

Концепція реформування кримінальної юстиції, затверджена Указом Президента України від 8.04.2008 р. №311/2008 визначає, що існуюча її система не повною мірою відповідає новим суспільним відносинам. Нові підходи у сфері кримінального судочинства мають кардинально змінити умови забезпечення прав людини, сформувати переконаність особи й суспільства в дієвості принципу верховенства права, підвищити рівень довіри громадян України до інститутів влади загалом і до органів та установ системи кримінальної юстиції зокрема. Такі зміни в першу чергу повинні торкнутися питань доказування в кримінальному процесі, оскільки даний інститут без сумніву являється ядром всієї кримінально-процесуальної діяльності. В свою чергу, важко уявити зміни в кримінально-процесуальному доказуванні без відповідного корегування визначених у процесуальному законодавстві вимог до підстав, порядку, послідовності, умов та строків прийняття процесуальних рішень та вчинення процесуальних дій, тобто без корегування процесуальної форми. Остання є тією фундаментальною категорією, від чіткості визначення якої значною мірою залежить вирішення проблем доказування. Окрім цього, вона являється ще й найважливішою процесуальною гарантією захисту конституційних прав людини і громадянина в кримінальному процесі. Тому її реформування повинно відбуватись відповідно до потреб сучасного суспільства. Адже, як слушно зазначають деякі вчені «розвиток права, встановлення, зміна і відміна його норм є проявом не волі держави, а розвитку суспільних відносин, що об'єктивно й постійно відбувається» [1, с. 50].

Процесуальна форма, на нашу думку, повинна забезпечувати послідовну реалізацію принципу змагальності в кримінальному судочинстві. Незважаючи на те, що останній отримав своє закріплення в законодавстві (ст.16-1 КПК) сьогодні важко вести мову про справжній змагальний судовий розгляд. Слід визнати, що реальної рівності сторін в суді немає. На даний

час вони приходять у суд з абсолютно різними можливостями для відстоювання своїх інтересів. На стороні обвинувачення кримінальна справа, яка являє собою упорядковану цілісну систему доказової інформації обвинувального характеру, і в подальшому судове слідство полягає переважно в дослідженні існуючих в справі матеріалів. Сторона захисту володіє тільки знаннями щодо таких матеріалів справи і її роль здебільшого зводиться тільки до спростування обвинувачення та його доводів.

Захисник наділений правом заявляти клопотання про виклик нових свідків, експертів, витребування інших доказів (ст. 266 КПК), правом подавати суду докази (ст. 261 КПК) однак реалізація таких повноважень є неефективною в сучасних умовах. Згідно закону (ст. 65, 66 КПК) захисник не уповноважений збирати докази, тому суди приймають докази в основному у вигляді документів. Захисту важко використати в процесі доказування відомості у інших формах. Їх процесуальне закріплення вимагає значного часу та викликає затягування процесу. Те саме стосується клопотань захисника про виклик нових свідків, експертів, витребування інших доказів. Суд може як задовольнити так і відхилити їх. Крім цього вчиняти такі дії вже може бути запізно, оскільки доказова інформація на час судового розгляду вже може бути втрачена, чи її здобуття суттєво утруднене. Оскільки довготривалий судовий розгляд сприймається негативно, суди часто ухиляються від наповнення справи фактичними даними, зібраними стороною захисту.

Таким чином, існуюча процесуальна форма на стадії судового розгляду не сприяє ефективній організації кримінально-процесуального доказування, оскільки не забезпечує реальну реалізацію принципу змагальності. Очевидно, що передумови цього закладаються ще на досудових стадіях провадження. Незважаючи на змішаний тип, наш кримінальний процес залишається в більшій мірі інквізиційним (розшуковим). Як стверджує Ю.М. Грошевий: «Найбільш суттєвим проявом неоінквізиційного характеру кримінального процесу, виступають об'єднання органами, які ведуть процес, функцій обвинувачення захисту і розв'язання справи; розмиття процесуальної форми, особливо у сфері доказового права» [2, с. 138]. Аналогічної думки притримується В.Т.Маляренко [3, с. 6]. Тому введення елементів змагальності на досудових стадіях є одним із ефективних способів вдосконалення процесуальної форми. Сьогодні вона фактично надає органам дізнання та досудового слідства перевагу щодо збирання, перевірки і подальшого використання доказової інформації у кримінальній справі. Якщо вести мову про розширення можливостей сторони захисту в ході доказування на досудовому слідстві то треба згадати про такий його напрямок як деформалізація цієї стадії провадження. В першу чергу це має стосуватися тих способів отримання фактичних даних, отримання яких не вимагає процесуального примусу та не пов'язане з обмеженням прав людини і громадянина. Можливості слідчих по збору фактичних даних на стадії перевірки заяв і повідомлень про злочини також необґрунтовано обмежені процесуальною формою. Тому її спрощення позитивно вплине і на діяльність органів досудового слідства. Диференціація процесуальної форми очевидно буде передбачати і введення нових елементів. Особливо це стосується збирання фактичних даних стороною захисту за допомогою процедур пов'язаних із застосуванням процесуального примусу. Вирішення таких питань доречно віднести до відання незалежного арбітра – слідчого судді. Крім цього змагальності на досудових стадіях повинно сприяти отримання захистом реальної можливості використовувати спеціальні знання в ході збирання фактичних даних та забезпечення права захисту брати активну участь у допитах свідків. Адже право обвинуваченого допитувати свідків на рівних умовах зі стороною обвинувачення, повинно розглядатися як складова його права на захист.

Наведені пропозиції на нашу думку повинні сприяти розширенню можливостей сторін по збору та використанню доказової інформації про злочин. Це дозволить пришвидшити провадження по кримінальних справах, наблизити момент початку кримінального

переслідування особи до пред'явлення їй обвинувачення, та перенести акцент у кримінальному судочинстві на стадію судового розгляду. Оскільки саме суд буде вирішувати питання про винність обвинуваченого досліджуючи всі фактичні дані зібрані сторонами. В цілому кримінально-процесуальна форма повинна забезпечувати такий режим доказування, який би сприяв максимальному виконанню завдань судочинства та при цьому не призводив би до невинуватого втручання у сферу автономії особи та до незаконного обмеження особистих прав громадян.

Використані джерела:

1. Цвік М.В. *Верховенство права в контексті прав людини* // Актуальні проблеми формування правової держави в Україні: До 50-ї річниці конвенції по захисту прав людини та основних свобод: Матеріали міжнар. наук.-практ. конф. У 2-х ч. – Ч. 1. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2000. – С. 49-53.
2. Грошевой Ю.М. *Проблеми нормативного регулювання діяльності органів попереднього розслідування у новому КПК України* / Ю.М. Грошевой // Вісник Академії правових наук України. — 1994. — №2. — С. 138.
3. Малярєнко В.Т. *Про досудове слідство, його недоліки і реформу* / В.Т.Малярєнко // Голос України. — 2004. — 12 жовтня. — С.6-7.



Радухівська Людмила Любомирівна

аспірант кафедри кримінального права Юридичного інституту Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

ПСИХОЛОГІЯ ПРИЙНЯТТЯ РІШЕННЯ СУДДЕЮ ЩОДО ОБМЕЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА НА ДОСУДОВОМУ СЛІДСТВІ

З метою розкриття та розслідування злочинів чинним законодавством особи, яка проводить розслідування, надано право застосовувати всі передбачені законом процесуальні дії та рішення.

Діяльність слідчого під час розслідування кримінальних справ являє собою складний, соціально значущий різновид державної діяльності, пов'язаний з обмеженням сфери особистих прав і свобод громадян. Водночас діяльність слідчого є соціально важливою, такою, що істотно впливає на суспільні відносини, формує думку як про органи досудового слідства, так і правосуддя в цілому.

Слідчий, обмежуючи права певних суб'єктів кримінального провадження, спрямовує свою діяльність на досягнення головної мети – забезпечення суспільних прав, свобод та законних інтересів громадян, збереження правопорядку та законності в державі, швидке і повне розкриття злочинів, викриття винних, припинення і попередження злочинів[3, с. 94].

Але для того, щоб розкрити злочин, нерідко обмежуються конституційні права і свободи громадян. Особливої уваги привертають до себе такі слідчі дії, які проводяться тільки за рішенням суду, а саме обшук житла особи і накладення арешту на кореспонденцію, і зняття інформації з каналів зв'язку.

Дослідженням даного питання займалися В. В. Назаров, О. М. Бандурка, Є. Є. Захаров, В. С. Кузьмічов, В.Т. Малярєнко, Ю.М. Чорноус, Є.Д. Лук'янчиков, Б. Є. Лук'янчиков, та ін. В своїх наукових працях, автори звертають увагу на проблему фактичних підстав, терміну і порядку видання рішення суддею на провадження цих слідчих дій. А от, питання психології прийняття рішення суддею щодо обмеження конституційних прав і свобод людини і громадян на досудовому слідстві залишається недослідженим.

Все це говорить про актуальність даної статті і потребує наукового дослідження.

Обмеження прав і свобод особи на стадії досудового розслідування не можуть проводитися без особливої на те необхідності. Вони допускаються у виняткових, безпосередньо передбачених законом випадках, коли це потрібно для розкриття злочину і викриття винного або недопущення засудження невинного, а також за умов:

порушення кримінальної справи, за винятком випадків проведення слідчих дій до порушення справи (огляд місця події, якщо він проводиться, наприклад, примусово, а також при накладенні арешту на кореспонденцію і зняття інформації з каналів зв'язку);

знаходження справи в провадженні у відповідного слідчого;

застосування відносно осіб, які мають та обстоюють у кримінальному провадженні власні інтереси або сприяють кримінальному судочинству і здійсненню правосуддя;

дотримання процесуальної форми, що встановлена законом для певної процесуальної дії [3, с.95].

Порушення конституційних прав людини допускаються при проведенні обшуку або виїмки з житла чи іншого володіння особи. Вони проводяться як невідкладні слідчі дії, що належать до числа складних з психологічного боку слідчих дій, оскільки проводяться, як правило, в умовах конфліктної ситуації, коли обшукувані здійснюють протистояння у виявленні та вилученні об'єктів, які розшукують.

Обшук (виїмка)- процесуальна дія, що пов'язана з обмеженням недоторканості житла, але в той же час обмеженню підлягають і майнові права громадянина, якщо в результаті обшуку (виїмки) вилучаються певні речі, гроші, цінності. Крім того, в процесі обшуку може повною мірою стати надбанням слідчого і понятих таємниця особистого життя громадян; безпосередньо факт проведення обшуку в помешканні громадянина ганьбить його в очах оточуючих, заподіює шкоди таким соціальним цінностям, як честь і гідність особи, тобто обмеження конституційних прав, сприяючи досягненню завдань кримінального судочинства, у ряді випадків призводить до шкідливих побічних наслідків [3, с. 95].

Обшук житла чи іншого володіння особи, а також примусова виїмка із житла чи іншого володіння за винятком невідкладних випадків, проводиться лише за мотивованою постановою судді. За необхідності провести обшук чи виїмку слідчий за погодженням з прокурором звертається з поданням до судді за місцем провадження слідства. Суддя негайно розглядає подання і матеріали справи, а у разі необхідності вислуховує слідчого, прокурора і за наявності підстав виносить постанову про проведення обшуку чи виїмки або постанову про відмову в проведенні даної слідчої дії.

Проведення обшуку або виїмки з житла чи іншого володіння особи можливе лише за умов, коли порушено кримінальну справу. У зв'язку з цим суди не мають права приймати до провадження і вирішувати відповідні подання, якщо вони внесені до суду до порушення кримінальної справи. Однак зустрічаються випадки, коли обшуки проводяться або у формі оперативного огляду, або під час оперативного проникнення в житло.

Обшук житла чи іншого володіння особи, а також примусова виїмка із житла чи іншого володіння за винятком невідкладних випадків, проводиться лише за мотивованою постановою судді. За необхідності провести обшук чи виїмку слідчий за погодженням з прокурором звертається з поданням до судді за місцем провадження слідства. Суддя негайно розглядає подання і матеріали справи, а у разі необхідності вислуховує слідчого, прокурора і за наявності підстав виносить постанову про проведення обшуку чи виїмки або постанову про відмову в проведенні даної слідчої дії.

У постанові суду про надання дозволу на проведення обшуку чи виїмки з житла або іншого володіння особи не вказується, де саме необхідно провести вказані слідчі дії. Необхідно конкретно визначити, де саме необхідно проводити обшук або виїмку – в житлі чи іншому

володінні особи. Вказівка лише на "житло чи інше володіння особи" є надто формальним і призводить до порушення права на недоторканість житла інших осіб. Саме тому суди повинні вимагати від органів досудового слідства, а також зазначати у відповідних постановках відомості, що дають підстави для надання згоди на проведення обшуку або виїмки не тільки в житлі, а й іншому володінні особи [4, с. 22]

Таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції гарантується ст.31 Конституції України.

Виятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігти злочину чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо [4, с. 21]

Згідно ст.187 КПК України фактичними підставами проведення зняття інформації з каналів зв'язку є наявність достатніх підстав вважати, що у інформації, яка передається технічними каналами зв'язку від підозрюваного чи обвинуваченого іншим особам, або від інших осіб підозрюваному чи обвинуваченому, а також у інформації, якою останні обмінюються за допомогою засобів зв'язку між собою, містяться дані про вчинений злочин.

Є.Д. Лук'янчиков, Б.Є. Лук'янчиков вважають, що в чинному КПК України чітко не визначаються підстави для провадження зняття інформації з каналів зв'язку, не роз'яснюється, що слід під ними розуміти, якою має бути сукупність фактичних даних, яка їх утворює.

В Німеччині для прослуховування телефонних переговорів, згідно § 100а КПК, необхідна перш за все, підозра у вчиненні злочину, обумовлена певними фактами [5, с.84].

Тобто законодавець не тільки каже про достатність підстав, але і вказує, що під цим слід розуміти. Це певні факти, якими обумовлюється підозра у вчиненні злочину. Отже, фактичні підстави для проведення слідчих дій розглядаються як інформація, відомості, фактичні дані та зазначається рівень їх впливу на формування внутрішнього переконання слідчого – обумовили підозру у вчиненні злочину [2, с.368].

Слід врахувати, що зняття інформації з каналів зв'язку не тільки обмежує права і свободи громадян, але також є досить складною слідчою дією, на провадження якої витрачаються значні матеріальні та інші ресурси. У зв'язку з цим достатньою підставою слід вважати таку сукупність відомостей, фактичних даних, яка дозволяє слідчому дійти висновку про вірогідність того, що в розмовах конкретної особи, яка має відношення до злочинної діяльності, буде зафіксована інформація про злочин.

Є. Д. Лук'янчиков, Б. Є. Лук'янчиков, Е. А. Доля вважають, що підстави проведення даної слідчої дії мають бути сформульовані чітко і конкретно як « наявність відомостей, що дають підстави вважати, що абонент може використовувати телефонний зв'язок чи інші переговорні пристрої з метою готування до злочину, безпосередньо вчинення злочину, продовження злочинної діяльності, приховання слідів злочину чи для перешкоджання встановленню істини по справі» [1, с.13; 2, с.369]

Постанови голови апеляційного суду чи його заступника про зняття інформації з каналів зв'язку, де зазначаються фактичні підстави проведення даної слідчої дії мають гриф «таємно» та зберігаються в спеціальному архіві апеляційних судів. Статистика про кількість виданих постанов має гриф «цілком таємно» [2, с. 369].

Відкритість статистичних даних про застосування ст. 187, 187-1 КПК України мала б позитивний характер, сприяла розвінчуванню чуток про зняття інформації з каналів зв'язку (насамперед про кількість постанов, що видається), наочно була б видна тенденція до збільшення чи зменшення кількості таких заходів щорічно, що сприяло б демократизації суспільства, охороні прав і законних інтересів громадян [2, с. 370].

Закріплений у ст.187 КПК України порядок отримання судового дозволу на проведення даної слідчої дії передбачає таке. За наявності достатніх даних слідчий за погодженням з

прокурором звертається з поданням до голови апеляційного суду за місцем провадження слідства про зняття інформації з каналів зв'язку. Голова суду чи його заступник розглядає подання, вивчає матеріали справи, при необхідності вислуховує слідчого, вислуховує думку прокурора, після чого, залежно від підстав для прийняття такого рішення, виносить постанову про зняття інформації з каналів зв'язку або про відмову в цьому.

Постанова про зняття інформації з каналів зв'язку виноситься в режимі, що забезпечує нерозголошення даних досудового слідства та оперативно-розшукової діяльності. Постанова оскарженню не підлягає, на неї не може бути винесено подання прокурором.

Є. Д. Лук'янчиков Б. Є. Лук'янчиков вважають виняткове повноваження голови апеляційного суду чи його заступника виносити постанову про зняття інформації з каналів зв'язку є вагомою гарантією захисту конституційних прав і свобод громадян від надмірного, необґрунтованого втручання в їх приватне життя. Тому саме порядок, визначений ст. 187 КПК України вважають найбільш доцільним [2, с.372].

Слід також зазначити, що чинний КПК України не встановлює строку, протягом якого подання слідчого має бути розглянуто Головою апеляційного суду чи його заступником. Не визначений він також і в нормативних актах, що регулюють діяльність апеляційних судів. Вивчення матеріалів справи для прийняття виваженого рішення про доцільність проведення зняття інформації з каналів зв'язку вимагає певного часу. В той же час може виникнути необхідність негайно зафіксувати інформацію, яка може стати доказом у справі. Зволікання з цим може призвести до її втрати. У зв'язку з цим вважається доцільним законодавчо визначити строк, протягом якого подання слідчого має бути розглянуто Головою апеляційного суду чи його заступником [2, с.372].

Таким чином, в чинному КПК є ряд недоліків, щодо фактичних підстав і часу, протягом якого суддя має прийняти рішення щодо обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина на досудовому слідстві. З психологічної точки зору ці фактори впливають на прийняття рішення суддею. Правильною є позиція, що рішення приймається Головою апеляційного суду чи його заступником, адже у них більший досвід роботи і менша ймовірність того, що можуть мати місце засоби впливу. Судді усвідомлюючи, що фактичні підстави, які викладаються в постанові зберігаються таємно, можуть діяти в умовах ризику, тим самим обмежуючи конституційні права і свободи людини і громадянина. Тому, судді повинні з особливою обережністю вивчати матеріали справи і приймати відповідне рішення, яке б сприяло попередженню чи розкриттю злочинів, а також встановленню істини по справі.

Використані джерела:

1. Доля Е.А. Прослушивание телефонных и иных переговоров следственное ли это действие // Советская юстиция. – 1992. - № 19-20.
2. Лук'янчиков Є.Д., Лук'янчиков Б.Є. Одержання дозволу суду на зняття інформації з каналів зв'язку // Незалежний суд – гарантія захисту прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина [Текст]: Мат. Всеукр. наук. - практ. конференції, 30 травня 2009 року. – Чернівці: Чернівецький нац. ун-т, 2009. – С.367-373., фото 8 с.
3. Назаров В.В. Доцільність застосування обмежень конституційних прав і свобод особи в кримінальному провадженні // Наше право. – 2008. № 3. - С.94-97.
4. Назаров В.В. Конституційні права громадян та їх обмеження на стадії досудового розслідування // Наше право. – 2006. № 3 (1.ч). – С. 20-23.
5. Попов К.И. Процессуальные аспекты контроля и записи телефонных и иных переговоров: Дис...к.ю.н.: 12.00.09. – Челябинск, 2003.



РОЛЬ ЗАХИСНИКА У ДОКАЗУВАННІ В КРИМІНАЛЬНІЙ СПРАВІ

Як відомо, доказування у кримінальній справі спрямоване на встановлення обставин події, що розслідується, тобто тим фактичних обставин, які мали місце в об'єктивній дійсності (реальності).

Важливою основою процесу доказування у кримінальній справі є конституційні принципи законності і змагальності.

Принцип змагальності, відповідно до ст. 16-1 КПК України, насамперед, передбачає забезпечення сторін судового розгляду, а значить і відповідних учасників кримінального процесу, рівними правами та свободою у наданні доказів, їх дослідженні та доведенні їх переконливості перед судом. І незважаючи на те, що виходячи з буквального тлумачення положення, закріпленого у ч. 5 ст. 16-1 КПК України, про змагальність і рівність прав сторін йдеться тільки у стадії судового розгляду, це положення має поширювальну дію і повинно дотримуватись на усіх стадіях кримінального процесу.

Обов'язок доказування у кримінальній справі покладається на державні органи і посадових осіб, які ведуть кримінальний процес. Вони наділені широкими повноваженнями по збиранню, фіксації, перевірці доказів з метою встановлення обставин предмета доказування у кримінальній справі. Поряд з цим, у статтях 43, 43-1 КПК законодавець надає обвинуваченому та підозрюваному право подавати докази, а захиснику, відповідно до п.п. 8, 13 ч. 2 ст. 48 КПК України, не тільки подавати докази, а й збирати відомості про факти, що можуть використовуватись як докази в справі, в тому числі запитувати і одержувати документи чи їх копії від громадян та юридичних осіб, знайомитися на підприємствах, ва установах, організаціях, об'єднаннях громадян з необхідними документами, крім тих, таємниця яких охороняється законом, одержувати письмові висновки фахівців з питань, що вимагають спеціальних знань, опитувати громадян.

Як бачимо, розмежування і невідповідність прав обвинуваченого, підозрюваного та захисника у доказуванні, очевидна. Якщо обвинувачений, підозрюваний не мають захисника, їх участь у процесі доказування значно обмежена.

Виходячи зі змісту Конституції України, держава зобов'язана забезпечити охорону людини, її прав та свобод, у тому числі в сфері кримінального судочинства. Навряд чи є правильним, позбавляти обвинуваченого, підозрюваного через різні причини (у тому числі, психологічний тиск з сторони посадових осіб, які ведуть процес) можливості брати участь у доказуванні.

Протягом останніх років питання процесуального статусу захисника у кримінальній справі, проблеми його участі в доказуванні активно досліджуються. Більшість авторів обґрунтовують необхідність розширення повноважень захисника у кримінальному процесі (В.В. Бедь, І.Ю. Гловацький, Н.М. Обрізан, А.М. Титов, Р.А. Чайка, О.Г. Яновська та ін.).

Говорячи про захисника і його роль у процесі доказування в кримінальній справі, варто зауважити, що ставити і досліджувати питання звуження чи розширення повноважень захисника у процесі збирання та подання доказів не є коректним, оскільки захисник, відповідно до положень чинного КПК в частині збирання доказів, не є суб'єктом цієї діяльності. У жодній з норм, які регламентують порядок провадження слідчих дій чи інших способів збирання доказів, захисник не зазначений.

Формулюючи ч. 2 ст. 66 КПК України щодо можливості подання доказів підозрюваним, обвинуваченим, захисником, потерпілим, цивільним позивачем, цивільним відповідачем і їх представниками, законодавець є дещо непослідовним, оскільки усі джерела доказів (а їх перелік, як відомо, є вичерпним) зазначені у ч. 2 ст. 65 КПК України. Взяти участь у їх формуванні,

точніше сформувати їх, не може жодна з вищезазначених осіб. Навіть таке джерело доказів, як інші документи (а саме вони найчастіше подаються учасниками кримінального процесу) набуває свого доказового значення тільки після приєднання до матеріалів кримінальної справи, а це, знову ж таки, повноваження і рішення посадової особи, яка веде процес.

Традиційно, процес доказування поділяють на три етапи: збирання, перевірка та оцінка доказів. Як виявляється, захисник фактично позбавлений можливості брати участь у збиранні доказів у кримінальній справі. Щодо перевірки доказів, то, враховуючи, що її способами є аналіз зібраних у справі доказів, а також провадження нових, повторних і додаткових слідчих дій, участь захисника у цьому процесі також виявляється сумнівною. Залишається третій етап, тобто оцінка доказів. Звернувшись до змісту ст. 67 КПК України, також приходимо до висновку, що законодавцем захисник до числа суб'єктів оцінки доказів не внесений.

Одним із найбільш реальних і ефективних прав захисника щодо участі у процесі доказування в кримінальній справі, є право заявляти клопотання, у тому числі з питань збирання, перевірки та оцінки доказів посадовими особами, що ведуть процес. Водночас, існуючий механізм розгляду і вирішення клопотань учасників процесу, у тому числі захисника, використання законодавцем оціночних понять у конструкції статей 129, 221 КПК України призводить до необґрунтованих відмов у задоволенні обґрунтованих клопотань.

Таким чином, передбачені ч. 2 ст. 48 КПК України права захисника та рівень їх реалізації свідчать про те, що сьогодні, не зважаючи на закріплені у Конституції України та КПК України принцип змагальності, відбувається нерівноправна боротьба сторони обвинувачення і сторони захисту, остання з яких не має реальних і ефективних засобів активної участі у процесі доказування в кримінальній справі.



Рябикін Віталій Миколайович

викладач кафедри криміналістики Херсонського юридичного інституту ХНУВС

ОСОБЛИВОСТІ НАСТУПНОГО ЕТАПУ РОЗСЛІДУВАННЯ ХУЛІГАНСТВА

Хуліганство є однією із злісних форм посягання на громадську безпеку і правопорядок. Актуальність даної теми полягає в тому, що вказаний злочин відноситься до числа найбільш поширених і на даний момент практично не розглянутий. На підґрунті досвіду практичних працівників міліції та вивченні статистичних даних можна зробити висновок, що хуліганство являється своєрідною «початковою школою» злочинності. Хуліганство, як вид протиправного діяння, небезпечне для суспільства тим, що на ґрунті хуліганства вчиняються ряд інших, більш тяжких злочинів.

Початок послідуєчого етапу розслідування звичайно пов'язують з закінченням провадження невідкладних слідчих дій.

До цього часу зібрані основні джерела доказів, вирішені слідчі ситуації, перевірені версії, які було побудовано на основі аналізу первинних матеріалів, знайдені та затримані підозрювані.

Діяльність слідчого на послідуєчому етапі розслідування починається з аналізу та оцінки зібраних фактичних даних, обліку нових слідчих ситуацій, планування відповідних версій та визначення подальшого направлення розслідування.

Типові слідчі ситуації:

а) встановлено конкретних осіб та їх причетність до вчинення хуліганства, пред'явлено обвинувачення;

б) є підозрювані, зібрані докази, але їх недостатньо для встановлення причетності підозрюваних до вчиненого хуліганства, обвинувачення не пред'явлено;

в) зібрані недостатні докази, не має підозрюваних, не встановлені особи злочинців.

1. Слідчі дії в першій ситуації заключаються в завершенні розслідування і направленні матеріалів справи до суду.

Оцінка повноти і достатності зібраних фактичних даних для встановлення всіх обставин, які підлягають доказуванню.

Якщо обставини хуліганства доказані недостатньо, необхідно провести додаткові слідчі дії, оперативно-розшукові заходи по перевірці приватних версій (чи не було співучасників, якщо були, то скільки, хто, де вони; чи правильно кваліфіковані дії хулігана; чи встановлені всі пом'якшуючі вину обставини).

Впевнившись в достатності зібраних доказів, слідчий складає обвинувальний висновок і, виконавши вимоги КПК України, оголошує обвинуваченим, що слідство закінчено і вони мають право ознайомитись з усіма матеріалами справи, можуть заявляти клопотання про доповнення попереднього слідства.

2. Друга типова ситуація більш складна. Підозрювані знайдені, а інколи і затримані, проте зібраних доказів недостатньо для встановлення їх причетності до злочину. Обвинувачення, як правило, не пред'явлено.

Належать відпрацюванню як загальні, так і приватні версії, наприклад:

хуліганство вчинено іншими особами; події хуліганства не було, була обмова;

причинний зв'язок між подією хуліганства і отриманими від заявника показаннями;

чи було хуліганство і хто його міг скоїти; хто міг чути, бачити хуліганські дії; які сліди обов'язково повинні залишитись на місці хуліганства і т.д.

Підходячи до планування рішення задач вказаної ситуації, слідчий, передусім, повинен встановити:

прогалини допущені на початковому етапі розслідування;

слідчі дії і оперативно-розшукові заходи, не проведені або проведені поверхово, неповно;

джерела, які необхідно додатково знайти і ввести в процес доказування; які і куди треба зробити запити.

План складається в письмовій формі і включає:

а) збирання фактичного матеріалу, його оцінку;

б) усвідомлення слідчої ситуації, яка характеризує задачу розслідування;

в) висування слідчих версій;

г) методи, засоби, час перевірки слідчих версій.

Типові слідчі дії на наступному етапі розслідування: допит, пред'явлення для впізнання, відтворення обстановки і обставин події, обшук, судово експертиза, послідовність провадження яких залежить від характеру задачі та версії, що перевіряється. Так, для встановлення причетності підозрюваних до вчиненого хуліганства планується проведення: повторних допитів, виявлення і допит нових свідків, пред'явлення для впізнання людей та речей, обшуки, судові експертизи. Якщо потрібно встановити додаткові джерела (наприклад, свідків, матеріальні сліди), проводиться повторний огляд місця пригоди.

3. Третя типова ситуація найбільш складна. Утворюється вона внаслідок ряду об'єктивних і суб'єктивних причин, обумовлених недоліками, допущеними на початковому етапі: зібрана інформація вкрай недостатня для встановлення і розшуку хуліганів, джерела відомостей про них виявлені не всі, тобто слідчі дії і оперативно-розшукові заходи проведені неповно, і т.д.

Планування розслідування в таких випадках потрібно починати з вирішення задач початкового етапу - аналіз і оцінка зібраних фактичних даних по всім обставинам, що підлягають встановленню та доказуванню. В ході аналізу необхідно оцінити слідчу ситуацію, побудувати обґрунтовані версії, в відповідності з якими намітити перевірочні слідчі дії і оперативно-розшукові заходи для рішення задачі по суті. Передусім підлягають перевірці версії

про особу злочинця і його соціальний портрет (судимість, моральні, психологічні, демографічні та інші ознаки), місце проживання, співучасниках, знаряддях вчинення хуліганства.

При розслідуванні особливо злісного хуліганства необхідно встановити специфічні обставини:

- а) застосування або спроба застосування вогнепальної або холодної зброї;
- б) спеціально пристосовані предмети для нанесення тілесних ушкоджень.

Обов'язково планується проведення повторного огляду, допиту потерпілих, свідків, відтворення обстановки і обставин події, призначення судових експертиз і т.п. Особливе місце займає планування оперативно-розшукових заходів та проведення організаційних заходів (використання криміналістичних обліків, банків даних інформаційно-довідникових систем, допомоги громадських організацій і т.п.). Таким чином, послідуєчий етап розслідування в залежності від слідчої ситуації включає:

- а) оцінку зібраних даних на початковому етапі розслідування;
- б) критичну перевірку повноти побудованих версій і проведених слідчих дій, об'єктивності отриманих результатів;
- в) виявлення і дослідження нових джерел фактичних даних;
- г) визначення задач подальшого розслідування та можливих тактичних операцій для їх вирішення;
- д) активне використання оперативно-розшукових заходів органів дізнання.

Таким чином, діяльність слідчого на наступному етапі розслідування починається з аналізу та оцінки зібраних фактичних даних, обліку нових слідчих ситуацій, планування відповідних версій та визначення подальшого направлення розслідування.



Талалаев Владимир Алексеевич

*начальник цикла уголовно-правовых дисциплин кафедры юридических дисциплин факультета
внутренних войск УО «Военная академия Республики Беларусь»*

ОБ ЭЛЕМЕНТАХ СТРУКТУРЫ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ ХАРАКТЕРИСТИКИ ХИЩЕНИЙ ОГНЕСТРЕЛЬНОГО ОРУЖИЯ, БОЕПРИПАСОВ ИЛИ ВЗРЫВЧАТЫХ ВЕЩЕСТВ

В государствах СНГ в сложных условиях мировой экономической нестабильности осуществляются социально-экономические реформы, продолжается демократизация всех сторон общественной жизни, которая невозможна без укрепления законности и правопорядка. Поэтому особенно важной представляется задача защиты охраняемых законом интересов граждан в сфере обеспечения общественной безопасности. Одними из наиболее опасных деяний, вследствие которых совершаются другие более тяжкие преступления, являются хищения огнестрельного оружия, боеприпасов или взрывчатых веществ. Проблема обеспечения сохранности любых видов вооружения особенно актуальна сейчас, когда возрастает террористическая активность по всему миру. В обществе отмечается повышение уровня агрессивности поведения отдельных категорий граждан и не единичны примеры, когда названные предметы и вещества становятся источником реальной угрозы для жизни, здоровья и спокойствия граждан.

Характеристика отражает «существенные свойства, особенности, природу исследуемого объекта в целом или определенные ... стороны и закономерности, которыми он отличается от других» [1, с. 765]. Научную категорию «криминалистическая характеристика преступлений отдельных видов и групп» до настоящего времени признает большинство ученых-

криминалистов. На целесообразность употребления этой категории в криминалистике указывалось в работах Р.С. Белкина, А.Н. Колесниченко, Н.И. Порубова и других известных ученых.

Криминалистическая характеристика хищений огнестрельного оружия, боеприпасов или взрывчатых веществ в рамках комплексной характеристики таких преступлений рассматривается в диссертационной работе И.В. Капустиной. При определении структуры криминалистической характеристики автор исходит из того, что основой для ее построения является уголовно-правовая характеристика [2, с. 64]. В.В. Ефименко считает, что определяющими элементами структуры криминалистической характеристики таких хищений являются «особенности предмета преступления, режима его охраны и оборота; способ, обстановка и механизм совершения преступления; особенности личности преступника и поведения жертвы; мотивы и цели преступления; типичные последствия преступных действий» [3, с. 32]. Е.Ю. Голуб в криминалистическую характеристику хищений боеприпасов наряду с указанными включает объект преступного посягательства, характеристику потерпевшего, сведения о закономерных связях с другими преступлениями [4, с. 11].

По нашему мнению, наиболее значимыми элементами криминалистической характеристики хищений огнестрельного оружия, боеприпасов или взрывчатых веществ, составляющими информационную основу этого преступления, являются следующие сведения: о предмете преступного посягательства, обстановке совершения преступления, способах подготовки, совершения и сокрытия преступления, объектах-носителях следовой информации, об особенностях личности субъекта преступления, его мотивах и целях. Совокупность указанных элементов помогает накапливать и анализировать сведения о таких преступлениях и имеет особое практическое значение при установлении закономерных связей между образующими ее элементами.

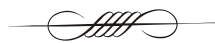
В системе элементов рассматриваемой криминалистической характеристики предмет преступления является центральным звеном, так как именно он выступает признаком, характеризующим объект посягательства. К предмету преступления отнесены огнестрельное оружие (боевое, служебное, гражданское), его составные части и компоненты, взрывчатые вещества, взрывные устройства, оружие массового поражения и его основные части. Определение указанным предметам дается в нормах законодательства. Криминалистическая составляющая деятельности в отношении оценки предмета преступления определяется наличием особого правового регулирования оборота различных видов оружия и разрешительной системой приобретения некоторых из них гражданами. Проведенный нами анализ расследованных уголовных дел этой категории показал, что чаще всего самостоятельным предметом хищения становятся боеприпасы к различным видам оружия – 66,7 %. Среди них в большинстве случаев предметом хищения выступают патроны (87,7%) и ручные гранаты (12,3 %). Огнестрельное оружие государственных воинских формирований и военизированных организаций или юридических лиц с особыми уставными задачами оружие похищалось в 9,2 % изученных уголовных дел. Предметом хищения здесь преимущественно выступают составные части и компоненты боевого или служебного видов оружия (ствол, корпус или ствольная коробка, затвор) – 82, 4%. Огнестрельное оружие, предназначенное для использования физическими лицами в целях самообороны, для занятий спортом и охоты становится предметом хищения в 19,8 % случаев. Взрывчатые вещества, взрывные устройства похищаются значительно реже – 4, 3%. Непосредственным предметом хищений выступают тротилловые палочки – 12,8%, порох – 27,6% и отдельные компоненты взрывных устройств (запалы к ручным гранатам, детонаторы и др.) – 59,6%. Взаимосвязь предмета хищения с другими элементами криминалистической характеристики заключается в том, что такие предметы связаны с действиями преступника по завладению ими. Действия преступника, определенные местом,

временем, обусловленные причинами и условиями, способствующими совершению хищения оружия, обстановкой, выражаются в способах подготовки, совершения и сокрытия хищений предметов преступления с присущей каждому способу индивидуальной следовой картиной. Способы избираются в зависимости от определенной обстановки, в которой проявляются особенности личности субъекта преступления, его мотивы и цели. Взаимосвязь элементов определяется также единым умыслом на противоправное безвозмездное завладение предметами преступления.

Таким образом, криминалистическая характеристика хищений огнестрельного оружия, боеприпасов или взрывчатых веществ представляет собой систему структурированной научно обоснованной и обобщенной криминалистически значимой информации о наиболее типичных, взаимосвязанных признаках и свойствах таких хищений, предназначенную для организации и осуществления расследования преступлений этой категории.

Использованные источники:

1. Ожегов, С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов. – 15-е изд. – М.: Русский язык, 1984. – 816 с.
2. Капустина, И.В. Первоначальный этап расследования хищений огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / И.В. Капустина. – СПб., 1999. – 227 л.
3. Ефименко, В.В. Расследование хищений огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств (по материалам следственно-прокурорской практики военной прокуратуры Дальневосточного военного округа): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / В.В. Ефименко. – Владивосток, 2002. – 192 л.
4. Голуб, Е.Ю. Методика расследования хищений боевых припасов: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.09 / Е.Ю. Голуб; Моск. гос. юрид. акад. – М., 2002. – 26 с.



Тростяньська Ярослава Іванівна

здобувач кафедри кримінального процесу

Київського національного університету внутрішніх справ

ОСОБЛИВОСТІ ТА ЗНАЧЕННЯ ІНСТИТУТУ ПЕРЕДАЧІ ЗАСУДЖЕНОЇ ОСОБИ В ДЕРЖАВУ ЇЇ ГРОМАДЯНСТВА ДЛЯ ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ

На відміну від екстрадиції інститут передачі засуджених сьогодні не є таким розробленим і вивченим в теорії кримінального процесу. Як відзначає К.Е. Колібаб, «розуміння того, що відбування особою засудженою до покарання в державі, громадянином якої він є, сприяє ефективнішому досягненню мети виправлення і перевиховання правопорушників, приведе до створення на принципах громадянства нового, близького по суті до видачі, інституту передачі засуджених осіб до позбавлення волі для відбування покарання в державі, громадянами якої він є»[3, с. 85].

Офіційно свою історію як самостійний інститут, передача засуджених осіб для відбування покарання в державі громадянином якої вона є починається з 70-х років ХХ в., коли в 1978 р. була підписана Конвенція про передачу осіб, засуджених до позбавлення волі, для відбування покарання в державі, громадянами якої вони є[4].

Пізніше, 25 березня 1983 р., в Страсбургу була підписана Конвенція по передачу засуджених (Страсбурзька конвенція). Її учасниками є члени Ради Європи і ряд інших держав в тому числі і Україна[2].

Поза сумнівом, процедура передачі засуджених існувала і раніше, проте її реалізація відбувалася в рамках екстрадиції.

Необхідність існування інституту передачі зумовлена цілим рядом чинників. Кількість наших громадян, що відбувають покарання в місцях позбавлення волі на території інших держав, значно перевищує кількість іноземних громадян, що відбувають покарання в Україні. Це з урахуванням того, що на сьогодні Українські в'язниці переповнені, багато засуджених страждають на інфекційні захворювання, не мають можливості працювати і т.д.

Абсолютно очевидно, що іноземному громадянину, засудженому до позбавлення волі, треба дати право самому вирішувати, де йому краще відбувати покарання. У зв'язку з цим важливо, щоб іноземні громадяни, засуджені до позбавлення волі в результаті скоєння злочинів, мали можливість відбувати покарання у державі свого громадянства, або постійного місця проживання. Інакше, як справедливо відзначив Г.В. Ігнатенко, «засуджений карається вдвічі більше: позбавлений волі і повністю відірваний від рідних і близьких»[5, с. 275].

У сучасних юридичних виданнях не вдається знайти визначення передачі засуджених. Іноді цей інститут іменується видачею засуджених або видачею обвинувачених. Слід зазначити, що поняття видачі припускає видачу як обвинувачених, так і засуджених. В даному випадку виникає плутанина і змішування понять. Тому доцільно встановити відмінності між видачею засудженого і передачею засудженої особи в державу її громадянства для відбування покарання. У обох випадках міждержавній процедурі видачі або передачі передують завершення судового розгляду і проголошення обвинувального вироку. Проте при видачі мається на увазі вирок, винесений судом запрошуючої (що вимагає видачі) держави відносно особи, що перебуває на території запрошуваної держави, але не має громадянства цієї держави, або є громадянином третьої держави, або особою без громадянства. При передачі передбачається, що вирок, винесений судом держави відносно особи, що скоїла злочин та підпадає під юрисдикцію цієї держави, але відносно громадянина іншої держави, яка виражає згоду або намір прийняти засудженого громадянина з метою відбування ним покарання у вигляді позбавлення волі. Таким чином, видача злочинців (екстрадиція) полягає в передачі осіб в іншу державу для їх кримінального переслідування і покарання в цій державі; передача засуджених передбачає лише виконання покарання відносно осіб, засуджених в іншій державі[1, с. 159].

Для інституту передачі засуджених осіб до позбавлення волі для відбування покарання в державі, громадянами якої вони є характерні наступні ознаки: а) у міжнародно-правовій співпраці беруть участь дві держави, одна з яких постановила вирок відносно засудженого і передає його, а інша приймає засудженого; б) цілями передачі засудженого є виконання визначеного судом покарання у вигляді позбавлення волі і надання засудженому можливості відбувати покарання у вигляді позбавлення волі в державі свого громадянства; в) передачі підлягає особа, що не є громадянином держави постановлення вироку або така, що має постійне місце проживання в іншій державі; г) ініціаторами передачі засудженого можуть бути як держава, що постановила вирок відносно цієї особи, так і держава, громадянином якої є засуджений, а також сам засуджений, його представники і родичі.

Отже, передача засуджених осіб до позбавлення волі для відбування покарання в державі, громадянами якої вони є - це акт міжнародної співпраці, що реалізується на основі міжнародного і внутрідержавного законодавства та полягає в передачі особи, що скоїла злочин і засуджена однією державою, іншій державі, громадянином якої є засуджений, для виконання покарання у вигляді позбавлення волі. Передача здійснюється за ініціативою обох держав, самого засудженого і його представників, в цілях забезпечення можливості особі відбувати покарання в державі громадянства (або постійного місця проживання).

Використані джерела:

1. Галкин В.М. Конвенция о передаче осужденных в государства гражданства (законодательные проблемы) // Проблемы совершенствования советского законодательства Труды 20. М., 1981. – 315 с.

2. *Європейська конвенція про передачу засуджених осіб від 21.03.1983 // Зібрання чинних міжнародних договорів України - 2006 р., № 6, / Книга 1 / стор. 27, стаття 1314*
3. *Колибаб К.Е. Выдача обвиняемых и осужденных по международным договорам России // Правоведение. Известия вузов. 1996. № 2. - С. 83-89.*
4. *Конвенція про передачу осіб, засуджених до позбавлення волі, для відбуття покарання в державі, громадянами якої вони є від 19.05.1978 // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XXXV.- М., 1981. С. 181-185.*
5. *Международное право / Под ред. Г.В. Игнатенко. М.: Высшая школа, 1995. – 469 с.*



Туровець Юрій Миколайович

викладач кафедри кримінального права та процесу Хмельницького університету управління та права, ад'юнкт Київського національного університету внутрішніх справ

ОСОБЛИВОСТІ ПРОВЕДЕННЯ ПЕРШОЧЕРГОВИХ СЛІДЧИХ ДІЙ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВ ПО ЗЛОЧИНАМ ПРОТИ ДОВКІЛЛЯ

Розслідування злочинів проти довкілля потребує постійного удосконалення, оскільки за останні роки ми бачимо, що по даній категорії злочинів існує низка проблем. Для прикладу, органами Міністерства охорони навколишнього природного середовища у 2007 році передано до правоохоронних органів 1079 матеріалів з ознаками злочину, за результатами яких порушено 255 кримінальних справ, а у 2006 р. ці показники становили відповідно 905 та 172. [1] З цього закономірно випливає ситуація коли через неефективне планування розслідування та проведення першочергових слідчих дій майже в 5-ть разів менше порушується кримінальних справ, від загальної кількості переданих матеріалів про виявлені порушення екологічного законодавства, а потім чи не більша частина з них ще й не потрапляють до суду та в подальшому підлягають закриттю.

Обставини екологічного злочину встановлюються слідчим завдяки проведенню певного комплексу слідчих дій, зокрема, огляду забрудненого об'єкта (огляду місця події), відібрання для дослідження проб землі, води, донного ґрунту, планктону, риби і птиці, яка загинула, атмосферного повітря, огляду різного обладнання, сільськогосподарських культур, загиблх тварин тощо.

Огляд обов'язково проводиться за участю спеціалістів природоохоронних та інших органів, науково-дослідних чи навчальних установ.

Важливою слідчою дією є також виїмка документів, за наявності відповідних підстав: проведення обшуків за місцем роботи та проживання підозрюваних осіб; допити свідків, підозрюваних та ін.

Приділяється увага низці документів, зокрема, які підтверджують безпечність та наявність відповідних дозволів на здійснення господарської діяльності, а також обліковим, звітним і нормативним. Документи, які мають доказове значення вилучаються, оглядаються та долучаються до матеріалів кримінальної справи.

Крім того, проводяться допити свідків, потерпілих, підозрюваних і обвинувачених, за необхідності проводяться очні ставки та відтворення обстановки і обставин події.[2, с. 48-52]

Планування і послідовність проведення першочергових слідчих дій у справах цієї категорії залежить від обсягу наявної інформації, яку умовно можна розділити на три групи: перша - коли відомо місце і джерело забруднення природного середовища; друга - відомо лише зону забруднення; третя - відомо джерело забруднення.

На початку необхідно встановити: тип допущеного забруднення (господарсько-побутове, комунального господарства, промислове), різновид забруднюючої речовини (мінеральні чи органічні речовини, бактеріального походження), хімічний склад і властивості забруднення, перевищення ГДК (гранично допустимий коефіцієнт) й інші відхилення показників складу і властивостей повітря, землі, води від норми.

При цьому необхідно звернути увагу на те, що при забрудненні атмосферного повітря пошук джерела забруднення треба проводити у напрямку, протилежному напрямку поширення пануючих вітрів або в напрямку, звідки переміщалася хмара забруднення. При забрудненні водойм пошук зони забруднення від відомого джерела (або пошук джерела від відомої забрудненої зони) необхідно проводити уздовж водних шляхів, якими могли поширюватися забруднюючі речовини.

Під час пошуку джерела забруднення можуть використовуватися й непрямі відомості. Наприклад, дані технічної документації підприємств про дозвіл органу екологічного контролю на проведення викидів і скидань або дані про різні порушення технологічного процесу підприємств, а також встановлені факти різкого збільшення обсягів виробництва або підвищення кількості бракованих виробів тощо.

Важливе значення має огляд місця події й час його проведення. Чим ближче до часу, коли сталася подія злочину, буде проведений огляд, тим більше можливості виявити джерело забруднення, що в свою чергу дозволить якнайшвидше встановити винуватих осіб.

Якщо джерело забруднення встановлено, то до участі у проведенні цієї слідчої дії залучаються представники об'єкта, що обслуговується, а також фахівці відповідних профілів залежно від виду забруднення (хіміки - у випадку витоку хімікатів, іхтіологи або працівники рибного господарства - за наявності даних про загибель риби, агрономи - при ушкодженні посівів, дозиметристи - у випадку радіоактивного зараження тощо). Установивши джерело забруднення, необхідно його оглянути із залученням відповідних фахівців: проектувальника підприємства, яке оглядається, інженера-технолога, працівників інспекцій з охорони атмосферного повітря або води, працівника санепідемагляду, ветеринарної, фітосанітарної служби, представника підприємства.

Проведення огляду місця події у справах про екологічні злочини має деякі особливості, пов'язані з правильним визначенням об'єктів огляду і їхніх меж, які визначаються з урахуванням різних факторів (характеру й ступеня забруднення, метеорологічних умов на момент забруднення тощо).

Відомості, які отримані при огляді місць забруднення та їх джерел, використовують як вихідні дані для призначення різних експертиз: судово-ветеринарної, хімічної, токсикологічної, будівельно-технічної, агротехнічної тощо. Вид експертиз і питання, які вирішуються експертом, залежать від виду забруднення і характеру збитків, а результат експертиз і доведеність вини відповідних осіб - від повноти представлених зразків, проб і вихідних даних, які отримані у результаті оглядів.

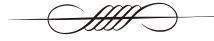
У разі необхідності можливе проведення відтворення обстановки і обставин події з використанням індикаторних матеріалів і речовин, що не завдають шкоди навколишній природі, людям, риbam, тваринам.

Крім того, актуальним на сьогодні є використання можливостей комп'ютерного моделювання ситуації.

Використані джерела:

1. *Національна доповідь про стан навколишнього природного середовища в Україні у 2007 році [Електронний ресурс] / Міністерство охорони навколишнього природного середовища – Режим доступу:*
2. <http://www.menr.gov.ua/cgi-bin/go?node=NAC%20dop%20p%20NPS>

3. Збірник методичних розробок щодо розслідування злочинів проти безпеки виробництва (техногенні аварії, екологічні катастрофи тощо) / Управління криміналістики Головного слідчого управління Генеральної прокуратури України – К.: 2008. – 127 с.



Узунова Оксана Василівна

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права та правосуддя
Запорізький національний університет*

Соснін Станіслав Петрович

*студент IV курсу денного відділення юридичного факультету
Запорізький національний університет*

ДО ПИТАННЯ ПРО ОСОБЛИВОСТІ ПРОЦЕСУ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ В КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

Взаємозалежність та єдність світу вимагають, щоб національні політико-правові системи будувались як частини єдиної глобальної системи, щоб вони були здатні взаємодіяти одна з одною та з системою міжнародних зв'язків в цілому. Тому для застосування міжнародних договорів у внутрішньому правовому порядку використовуються два різноманітних підходи: 1) моністична концепція, яка стверджує, що як міжнародне, так і національне право є частинами однієї світової системи, котрі функціонують у різноманітних сферах і становлять частини однієї правової структури; 2) дуалістична концепція, яка зазначає, що системи міжнародного та національного права вважаються двома цілком різноманітними системами (ця модель містить два підходи застосування: делегування повноважень і передачу суверенітету).

Україна є суб'єктом міжнародного права, а тому включена до системи міжнародних відносин і відповідно бере активну участь у процесі міжнародного правотворення. Співвідношення міжнародного права й внутрішньодержавного права - це співвідношення між двома самостійними правовими системами. Їх зіткнення та взаємодія обумовлені різноманітними взаємозв'язками питань внутрішньої й зовнішньої політики, внутрішніх і зовнішніх функцій держав, що беруть участь у міжнародному спілкуванні [1]. Указ Президента України «Про затвердження Стратегії інтеграції України до Європейського Союзу» від 11.06.1998 р. дає підстави стверджувати, що у системі права України створюється міжгалузевий інститут імплементації норм міжнародного права. Отже, імплементація (англ. «implementation») - це фактичне здійснення міжнародних зобов'язань на внутрішньодержавному рівні шляхом трансформації міжнародно-правових норм в національні закони і підзаконні акти. Хоча на сьогодні чинне законодавство України ще не містить достатньо чіткого імплементаційного механізму, що призводить до відсутності єдиного підходу до процесу співвідношення міжнародного та внутрішньодержавного права. У наші дні значно прискорилися процеси інтеграції й інтернаціоналізації економічного життя всіх країн світу, тому роль міжнародних договорів зросла настільки, що вже неможливо уявити собі взаємодію держав без створення базових нормативних актів, призначених для вирішення конкретних практичних завдань. Роль міжнародно-правових договорів як нормативного джерела для міжнародного приватного права в цей час уже не ставиться під сумнів, міжнародний договір або безпосередньо формулює готові для застосування матеріально-правові норми, або створює передумови для виникнення нових норм у внутрішньому праві конкретних держав. Однак через протиріччя між національною природою міжнародного приватного права та інтернаціональним характером самого

міжнародного договору виникає «споконвічна» теоретична проблема: яким чином правові норми, створені суб'єктами однієї правової системи, набувають обов'язкового характеру для суб'єктів зовсім інших правових систем. Як відомо, панівною думкою є те, що міжнародне й внутрішньодержавне право належать до різних систем права, тому міжнародний договір у силу суверенітету держави не може безпосередньо створювати права та обов'язку для суб'єктів внутрішньодержавного права. У юридичній літературі ця проблема вирішується за допомогою так званої «теорії трансформації», відповідно до якої здійснення міжнародно-правових норм у внутрішньодержавному праві повинно бути опосередковане правовим актом відповідної держави, тобто між висновком міжнародного договору і його регулюючим впливом на суб'єктів внутрішнього права повинен існувати вольовий акт держави, що допускає такий вплив. Для позначення процесу виконання норм міжнародного права всередині країни за допомогою норм національного права найчастіше використовується термін «трансформація», котрий у широкому значенні визначає всі способи здійснення норм міжнародного права всередині країни, у вузькому значенні - лише один з таких способів. Разом із тим у літературі трапляється і такий термін, як «імплементация», що по суті є синонімом трансформації в широкому розумінні цього слова [2]. Реалізація норм і принципів міжнародного права в національних правових системах означає не тільки власне здійснення конкретних нормативних приписів, але й створення на національному рівні правових можливостей для цього, тобто діяльність держави на всіх рівнях зі створення необхідних умов для такої реалізації. Інакше кажучи, імплементация являє собою цілісний механізм здійснення міжнародного права за допомогою «коштів» національного права. Вживання терміна «імплементация» зручніше ще й тому, що позначення хоч і родинних, але різних понять одним терміном (як у випадку із трансформацією), ускладнює сприйняття теорії. Тому, на нашу думку, необхідно використовувати термін «імплементация», а трансформацією іменувати лише один зі способів імплементации поряд з іншими способами.

Необхідно чітко визначити час, з якого починається імплементацийна діяльність. Такий момент настає після висловлення згоди на обов'язковість для України міжнародного договору, що може виражатися різними способами, передбаченими Законом України «Про міжнародні договори України». Це можна аргументувати тим, що без нормативно-правового акта, що засвідчує саме прийняття міжнародно-правових зобов'язань державою, взагалі не виникає потреба в розробці й «запуску» механізму забезпечення останніх, а отже, і потреба в імплементацийній діяльності. Основним завданням кримінально-процесуального права є процедурне забезпечення діяльності державних інститутів, що займаються боротьбою і з злочинністю, в тому числі міжнародною, що потребує об'єднання і координації зусиль держав та інтенсивного розвитку співпраці між правоохоронними органами усього світу. На жаль, чинний Кримінально-процесуальний кодекс є старим кодексом Радянської України 1961 р. з численними подальшими змінами та доповненнями. Як відомо, упродовж останніх років було підготовлено декілька проектів нового Кримінально-процесуального кодексу, прийняття якого ще й досі гальмується у зв'язку з прийняттям нового законодавства про судову систему. Кримінально-процесуальний кодекс України повинен відповідати вимогам Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та інших європейських конвенцій з кримінально-процесуального права. Однак сьогодні існує серйозна проблема щодо поширення змісту міжнародно-правових договорів, європейських конвенцій з кримінально-процесуального права, рішень Європейського суду з прав людини, а тому доцільним є пропагування та науково-практичне коментування відповідної міжнародної договірно-правової бази. У міжнародно-правовій літературі немає єдиної точки зору та не розроблено загальновизнаної класифікації способів національно-правової імплементации норм міжнародного права. У зв'язку з цим можливим є застосування таких способів національно-правової імплементации міжнародно-правових норм, як: інкорпорація - прийняття нових, зміна чи відміна чинних норм

національного права з метою виконання приписів норм міжнародних договорів; відсилка (загальна, часткова, спеціальна) - положення міжнародно-правового договору поширюються і на сферу чинності внутрішньодержавного права; адаптація - пристосування чинних внутрішньодержавних правових норм до нових міжнародних зобов'язань держави без внесення будь-яких змін до її законодавства [3].

Таким чином, можна стверджувати, що реалізація міжнародно-правових договорів має місце на міжнародному та національному рівнях, а поєднання цих рівнів імплементації дає змогу покращити імплементаційну діяльність. Підсумовуючи, слід зазначити, що міжнародно-правові стандарти є нормативним орієнтиром для створення національного законодавства і сприяють подальшому розвитку та зближенню їх між собою. Принциповим питанням є врахування проаналізованих міжнародно-правових актів при підготовці нового Кримінально-процесуального кодексу України.

Використані джерела:

1. *Международное право: Учебник для вузов / Под. ред. Г.В. Игнатенко и Д.Д. Остапенко. - М.: Высшая школа, 1978. - С. 76.*
2. *Черниченко С.В. Международное право: современные теоретические проблемы. М., 1993. - С. 128.*
3. *Узунова О.В. Імплементація міжнародно-правових договорів в кримінально-процесуальне законодавство // Вісник Запорізького юридичного інституту. - 2006. - № 1. - С. 195.*



Фетісов Денис Вадимович

студент 4 курсу Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ДО ПИТАННЯ ПРО МЕДІАЦІЮ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Спостерігається тенденція до підвищення темпів росту злочинності в Україні, реакцією держави на таке явище, як правило, є активізація інституту покарання за вчинені злочини, призначення більш жорстокого покарання, що призводить до переповнення тюрем, та збільшення фінансування пенітенціарної системи. Але на нашу думку це не призводить до перевиховання особи, а в гіршому випадку не відбувається соціальна реабілітація засудженої особи після відбуття покарання. Тому потрібно шукати нові підходи для вирішення цього питання, з цього приводу хочемо розглянути інститут медіації. Медіація у кримінальних справах – це процес пошуку до або під час кримінального процесу взаємоприйняттого рішення між потерпілим та правопорушником за посередництва компетентної особи – медіатора (Рамкове рішення Ради Європейського Союзу «Про місце жертв у кримінальному судочинстві»). До позитивів медіації відносимо, сприяння посиленню захисту інтересів потерпілого та оперативному відшкодуванню шкоди, заподіяної потерпілому, можливість примирення обвинуваченого і потерпілого, переоцінка ставлення потерпілого та обвинуваченого до злочину, оперативність врегулювання конфлікту між потерпілим та обвинуваченим, зниження витрат на розгляд справи та витрат на фінансування пенітенціарної системи. Якщо аналізувати чинне законодавство, то в матеріальному та процесуальному праві медіація закріплена, але не існує механізму її реалізації. Кримінальний кодекс (КК) передбачає норми, що стосуються примирення обвинуваченого, підсудного з потерпілим і наслідків такого примирення, стаття 46 КК прямо передбачає звільнення підсудного від кримінальної відповідальності внаслідок примирення з потерпілим. Суддя також може врахувати примирення сторін кримінальної ситуації як обставину, що пом'якшує покарання під час винесення вироку (п.2 ч.1 та ч.2 ст. 66

КК) або призначити більш м'яке покарання, ніж передбачено законом за вчинення особливо тяжкого, тяжкого або середньої тяжкості злочину (ст.69 КК). В кримінально-процесуальному кодексі (КПК), зазначено що п. 6 ч. 1 ст. 6 КПК кримінальну справу не може бути порушено, а порушена справа підлягає закриттю за примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим у справах, які порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, крім випадків, передбачених частинами 2 і 4 ст. 27 цього Кодексу. Із зазначених причин не можуть бути закриті лише справи про зґвалтування; справи, які мають особливе громадське значення; в разі вступу у справу прокурора у зв'язку із захистом державних або громадських інтересів чи прав громадян. У ст. 7 КПК передбачено право суду звільнити підсудного від кримінальної відповідальності, коли буде визнано, що на час розгляду справи в суді внаслідок зміни обстановки вчинене особою діяння втратило суспільну небезпечність або ця особа перестала бути суспільно небезпечною. Слід зазначити, що у ст. 71 КПК (за наявності підстав, зазначених у статтях 45, 46 КК) передбачена лише можливість закриття судом провадження у кримінальній справі, зокрема у разі примирення обвинуваченого, підсудного з потерпілим та у зв'язку з дійовим каяттям. У статтях 72 і 8 КПК визначено порядок звільнення від кримінальної відповідальності за наявності підстав, визначених у статтях 45 і 46 КК. І хоча нормативно закріплені деякі положення, але все одно не існує механізму реалізації щодо цього виду правосуддя, та не заповнена велика прогалина в процесуальному праві. Тому для вирішення цієї проблеми пропонуємо, запровадити спеціалізований закон «Про медіацію»(в якому будуть зазначатися, статус медіаторів, вимоги до них, гарантії їхньої діяльності, детальні права та обов'язки, порядок оплати праці, умови соціального захисту тощо) та доповнити КПК наступними статтями. Статтю 32 КПК доповнити :

«Медіатор – це особа, яка самостійно чи будучи фахівцем відповідної організації/установи допомагає потерпілому та обвинуваченому/підсудному досягнути згоди щодо відшкодування завданої шкоди та примирення між собою».

«Медіація – це процес, у якому потерпілий та обвинувачений/підсудний за допомогою третьої сторони – медіатора, можуть досягнути згоди щодо відшкодування завданої шкоди та примирення між собою».

Включити нову статтю до КПК:

«Медіаційне провадження - це провадження в ході досудового слідства, коли прокурор або орган дізнання або слідчий а також суд за власною ініціативою або за згодою обвинуваченого та потерпілого може направити справу до медіатора з метою її розгляду»

«Медіаційне провадження підлягає обов'язковому застосуванню при розгляді справ, за обвинуваченням осіб у вчиненні злочинів невеликої тяжкості».

Включити статтю до КПК з процесуальними строками медіації:

«Медіаційне провадження може тривати не довше одного місяця, причому цей строк не включається до строку досудового слідства».



ЩОДО ПИТАНЯ МОЖЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ МАТЕРІАЛІВ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Сучасна організована злочинність посягає на комплекс найбільш значущих соціальних цінностей, таких як життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека людини, безпека суспільства і держави, приватна, суспільна й державна власність тощо. Злочинні угруповання, проникаючи в органи законодавчої влади і державного управління, у правоохоронні й судові установи, лобіюють у них свої протиправні інтереси, завдають значних збитків суспільству та державі, а також конкретній людині, яка згідно з Конституцією України визнається найвищою соціальною цінністю у державі.

Висока технічна оснащеність злочинних угруповань, наявність у їх структурах розвідки й контррозвідки, володіння новими формами й методами протидії правоохоронним і судовим органам ускладнює, а іноді й унеможлиблює виявлення ознак вчинюваних ними злочинів лише кримінально-процесуальними та криміналістичними засобами, тому важливе місце у цьому процесі посідає оперативно-розшукова діяльність (далі - ОРД), якій властиві специфічні форми й методи, що дозволяють виявляти й документувати злочини не лише після того, як вони вчинені, але й на стадіях їх підготовки чи вчинення, здійснювати профілактику злочинності.[3,5]

Негласні методи, які здійснюються в рамках ОРД, з часу їх виникнення суттєво змінювалися – від необмежених правовими рамками імпровізацій до врегульованих законом сучасних форм. Фактичні ж підстави використання негласних методів в інтересах кримінального судочинства залишалися сталими. Їх можна розділити на дві групи:

обумовлені характером злочинної діяльності, суттєвими ознаками якої є прихованість і активність;

обумовлені цілями і завданнями боротьби зі злочинністю, тобто необхідністю адекватного захисту прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб.

Вказані фактичні підстави і загальні завдання розкриття злочинів визначають нагальну необхідність і потенційну можливість ефективного використання при доказуванні даних, отриманих у ході ОРД.

Матеріали ОРД, які використовуються в інтересах кримінального судочинства, мають відповідати таким вимогам:

за формою вони мають бути виражені у протоколах, рапортах, інших документах, отриманих у результаті ведення оперативно-розшукової справи згідно з вимогами чинного законодавства;

за змістом ці матеріали повинні вказувати на факти і обставини, вказані в статті 64 КПК України;[1, ст.64]

ці матеріали повинні бути отримані уповноваженою на те законом особою, у провадженні якої знаходиться оперативно-розшукова справа;

за цільовим призначенням ці матеріали повинні використовуватися:

для порушення кримінальної справи;

для проведення слідчих дій;

для отримання доказів по кримінальній справі.

Крім цього, матеріали ОРД можуть бути використані опосередковано, без введення в кримінальний процес, для тактики організації і методики розслідування кримінальної справи (планування, проведення нарад, вибір тактики проведення конкретних слідчих дій тощо).

На жаль, потенційні можливості ефективного використання матеріалів ОРД реалізуються далеко не повністю через ряд причин, головними з яких можна вважати:

історично виправданий стереотип недовіри до негласних методів;
принципіальні відміни між гласними і негласними методами збирання фактичних даних;
правові й ситуативні фактори, що звужують можливості перевірки достовірності даних, одержаних із негласних джерел;

автономність правового регулювання кримінально-процесуальної діяльності й ОРД, одним із наслідків якої є неузгодженість між різними законами.[2 ,5]

Практика показує, що у зв'язку з різноманітністю і динамікою злочинної діяльності, негативними криміногенними тенденціями при наявності оперативних даних про вчинений чи підготовлюваний злочин досить складно порушити кримінальну справу, діючи у правових межах, встановлених главою 8 КПК України. А саме, постає питання про достатність даних, що містяться в матеріалах ОРД, які вказують на наявність ознак злочину.

Тому необхідно чітко визначити ті вимоги, яким необхідні відповідати матеріали ОРД для порушення кримінальної справи:

у матеріалах мають міститися достатні дані, які вказують на наявність ознак злочину;

такі дані мають бути підтверджені із не менше, ніж двох незалежних оперативних джерел;

у матеріалах мають бути дані про майбутніх свідків, а також місця знаходження предметів і документів, які підтверджують факт вчинення злочину, і можуть бути в перспективі речовими доказами у кримінальній справі;

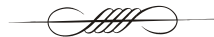
у матеріалах мають бути відсутні дані: які становлять державну таємницю, про джерела, способи і тактику отримання оперативної інформації.

ці матеріали повинні бути введені (направлені) в розпорядження органів розслідування в порядку, передбаченому ст.66 КПК України.

У постанові про порушення кримінальної справи прямо вказується джерело отримання цих матеріалів і констатуються фактичні обставини, які свідчать про наявність у діяннях конкретних осіб ознак злочину.

Використані джерела:

1. *Кримінально-процесуальний кодекс України (Із змінами та доповненнями)* // <http://www.rada.gov.ua>.
2. *Кримінально-процесуальне доказування та ОРД/ О.В. Горбачов. – Навчальний посібник. – Харків: Національна юридична академія України, 1996. – 68с.*
3. *Погорецький М.А. Результати оперативно-розшукової діяльності в практиці органів кримінальної юстиції. – К.: Видавнича компанія «КИТ», 2007. – 64с.*



Чувак Анна Ивановна

*аспирантка 2-го года обучения юридического факультета
Белорусского государственного университета*

ВКЛЮЧЕНИЕ В ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ КАК МЕТОД ИЗУЧЕНИЯ ЛИЧНОСТИ ОБВИНЯЕМОГО ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

В процессе расследования следователь имеет возможность привлечь обвиняемого к выполнению различной деятельности, изучение которой позволяет делать определенные выводы о личности. Анализ литературы показал, что метод включения в деятельность

недостаточно исследован в науке. Эта проблема требует основательной разработки в системе изучения обвиняемого.

Деятельность – это та реальность, в рамках которой можно объяснить человека. Анализ системы его действий, операций приводит к раскрытию личности как многоуровневого системного образования [1, с. 113]. Поэтому обвиняемый должен изучаться и как активный субъект деятельности.

Привлечение к деятельности при расследовании преступлений имеет несколько аспектов.

1. Психологический аспект. Включение в деятельность обуславливается психикой и психологией, как обвиняемого, так и следователя. Влияние на организацию и осуществление этого метода оказывают установки, направленности, взгляды, чувства, настроения, стремления сторон. Без предварительного знания и учета этих особенностей невозможно обеспечить реализацию обвиняемым каких-либо действий. Возникает необходимость проведения следователем собственной психологической подготовки и подготовки изучаемой личности.

2. Эмоциональный аспект. При построении деятельности должна создаваться комфортная эмоциональная обстановка, подходящие эмоциональные условия для работы и обвиняемого, и следователя. Необходимо, с одной стороны, устранить лишние раздражители, исключить необоснованные нагрузки, с другой стороны, возбудить в изучаемой личности определенные эмоциональные переживания, вызвать соответствующие изменения ее эмоционального состояния.

3. Нравственный аспект. Процесс привлечения обвиняемого к выполнению тех или иных действий всецело должен соответствовать требованиям морали, не выходить за рамки этических норм. Это относится и к используемым следователем приемам стимуляции активности личности, и к исполняемым обвиняемым действиям.

4. Тактический аспект. Работа следователя по использованию данного метода включает определение системы приемов активизации личности; создание условий осуществления процесса (непринужденности, привычной деятельности, пр.); выбор подходящего момента, времени, места его реализации. Побуждение обвиняемого к тем или иным действиям, содержащим необходимую информацию, не должно быть явным, не должно раскрывать цели деятельности. Здесь существенное значение имеет фактор внезапности, неожиданности.

С учетом этих особенностей и должны строиться процессы подготовки и осуществления метода. Подготовка включает целый комплекс вопросов. Во-первых, определение целей деятельности; во-вторых, построение следователем мысленной модели собственного поведения (минимизирующей риск угрозы конфликта, предусматривающей запасной вариант развития процесса); в-третьих, прогнозирование вариантов поведения обвиняемого (возможного противодействия с его стороны); в-четвертых, определение приемов и условий включения в деятельность.

Деятельность, к выполнению которой может привлекаться обвиняемый, разнообразна. Это может быть составление планов, чертежей, управление автоматизированными системами, пр. Все эти действия содержат важную информацию о личности, в частности, о ее профессиональных качествах, навыках, знаниях, привычках, преступном опыте, пр. Поэтому изучению должен быть подвергнут каждый вид деятельности обвиняемого.

Таким образом, активное использование метода включения в деятельность при непосредственном общении в процессе расследования способствует проявлению изучаемой личностью индивидуальных свойств, качеств, навыков, знаний, анализ которых позволяет формулировать общие выводы об обвиняемом.

Использованные источники:

1. Асмолов, А.Г. Психология личности: Принципы общепсихологического анализа / А.Г. Асмолов. – М.: Смысл, ИЦ «Академия», 2002. – 416 с.



Шахман Наталія Володимирівна

*начальник кафедри криміналістики Херсонського
юридичного інституту ХНУВС, кандидат медичних наук*

СУЧАСНІ СПОСОБИ ВЧИНЕННЯ ШАХРАЙСТВА

Останнім часом, у зв'язку з економічними перетвореннями в Україні, шахрайство набуло значного поширення і характеризується зміною форм, видів та способів. З розвитком ринкових відносин пов'язано проникнення шахрайства до сфери підприємницької діяльності такої, як:

- страхової;
- інвестиційної;
- довірчої;
- банківської.

За видом шахрайства можна розрізнити:

- шахрайство у сфері страхових послуг;
- шахрайство у сфері вексельних відносин;
- шахрайство у сфері високих технологій;
- шахрайство у сфері обігу житла;
- шахрайство у сфері телекомунікацій;
- інтернет - шахрайство;
- шахрайство на ринку цінних паперів та ін.

Відповідно до ст. 190 Кримінального кодексу України, шахрайство - це заволодіння чужим майном або придбання права на майно шляхом обману чи зловживання довірою.

Залежно від спрямованості шахрайства існують різноманітні способи вчинення шахрайства, що можуть бути класифіковані за різними підставами.

1. З метою заволодіння майном юридичних осіб (підприємств, установ, організацій):

- заволодіння матеріальними цінностями шляхом одержання цього майна за підробленими документами на базах, складах та ін. об'єктах з використанням упущень відповідних службових осіб;

- заволодіння грошовими коштами шляхом незаконного одержання державних пенсій або інших виплат від органів соціального захисту за допомогою підроблених документів про стаж роботи, заробіток та ін.;

- заволодіння майном шляхом придбання тих або інших товарів у кредит за підробленими документами;

- привласнення майна, помилково відпущеного у великій кількості;

- одержання авансу за обіцянку виконати певні роботи чи постачання товарів з наступним ухиленням від виконання зобов'язань за договором;

- постачання товарів у меншій кількості та нижчої якості ніж передбачено договором;

- заволодіння великими грошовими сумами у банках шляхом використання у банківських розрахунках між організаціями фальшивих чекових документів;

2. З метою заволодіння приватним майном громадян: - підміна предметів продажу, обміну та грошових коштів, що підлягають переданню контрагенту;

- продаж виробів нижчої, ніж передбачено домовленістю, якості;

- заволодіння предметами правочину без наміру виконати зобов'язання за договором;
- обрахування потерпілого при розміні великих купюр грошей або при купівлі;
- підкидання потерпілому фіктивних цінностей, втягнення його у «розподіл» знахідки та видурювання грошей як частини вартості «знайденого»;
- обман під час азартних ігор;
- проведення лотерей, ворожіння чи знахарство як форми обману;
- позичання грошей без наміру повернути борг;
- шлюбні афери;
- збирання «пожертвуваль»;
- продаж невідчуваного майна.

Способи шахрайства можуть бути поділені на види залежно від сфери соціально-економічної діяльності:

- соціальної допомоги (підроблення документів з метою одержання пенсій чи допомоги, надання довідки про значно завищену заробітну плату з метою підвищення пенсії та ін.);
- побутового обслуговування (одержання речей, що дорого коштують, за документами своїх родичів, викраденими чи знайденими документами);
- страхування (завищення суми шкоди, що підлягає сплаті клієнтові внаслідок обумовлених страхових подій);
- туризм (туристичні афери);
- вивезення робочої сили за кордон (афери зі збирання грошей у бажаючих поїхати на заробітки) та ін.

Способи шахрайства поділяють залежно від характеру «стосунків», що виникають між підприємствами чи господарськими товариствами:

- фіктивне представництво (використання фіктивних документів про належність до тієї чи іншої фірми з метою укладення договорів та одержання товару без оплати);
- фіктивне посередництво (особа чи група осіб діють від імені неіснуючої фірми з метою укладення договору з підприємством на купівлю в нього сировини, матеріалів для іншого підприємства, від першого підприємства шахрай одержує матеріальні цінності, а від другого - гроші);
- одержання позик під фіктивні проекти (шахрай пред'являє документи, що нібито підтверджують його наміри).

Залежно від тривалості злочину можна виділити такі способи шахрайства:

- одноразові (одержання товару в кредит без наміру наступної виплати грошей);
- тривалі (незаконне одержання пенсії або грошової допомоги).

Залежно від характеру локалізації шахрайства можуть бути названі такі способи:

- спрямовані на вузьке коло жертв;
- спрямовані на широке охоплення населення.

Шахрайські посягання з метою заволодіння майном юридичних осіб здійснюються за місцезнаходженням власників чи зберіганням їх цінностей. Шахрайство, спрямоване на заволодіння майном фізичних осіб здійснюється у місцях купівлі-продажу предмета посягання, на вулицях вокзалах, за місцем проживання злочинця чи жертви.

Використані джерела:

1. Тищенко В.В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів: Монографія. – Одеса: Фенікс, 2007.
2. Матусовский Г.А. Экономические преступления: криминалистический анализ. – Х.: Консум, 1999.
3. Колесниченко А.Н., Коновалов В.Е. Криминалистическая характеристика преступлений: Учеб. пособ. – Х.: Юрид. ин-т, 1985.
4. Шепітько В.Ю. Криміналістика. – Х.: «Право», 2008.

ЗМІСТ

Кримінальне право. Кримінологія. Кримінально-виконавче право	3
<i>Maria Stožek Perspectives of mistake of law and its consequences for culpability</i>	<i>4</i>
<i>Акімов М. О. До питання про деякі проблеми об'єктивної сторони піратства (ст. 446 КК України).....</i>	<i>6</i>
<i>Андрушко А. В. Кримінальна відповідальність за злочини проти осіб похилого віку потребує посилення.....</i>	<i>8</i>
<i>Бордюгова К. А. Спеціальні різновиди позбавлення волі: питання удосконалення кримінального законодавства.....</i>	<i>10</i>
<i>Броневицька О. М. Колізії застосування ст.ст. 7 і 8 Кримінального кодексу України.....</i>	<i>12</i>
<i>Виговська А. В. Кримінально-правова боротьба із корупційними злочинами: зарубіжний досвід.....</i>	<i>14</i>
<i>Вороб'єва Е. В. Противодействие социальной запущенности несовершеннолетних.....</i>	<i>17</i>
<i>Герасимчук Л. В. Ефективність деяких примусових заходів виховного характеру, які застосовуються до неповнолітніх при звільненні від кримінальної відповідальності та покарання, в сучасних умовах.....</i>	<i>19</i>
<i>Грачев Н. Д. Оборот наркотиков: соотношение нормативных актов и общественных норм....</i>	<i>21</i>
<i>Гребеньков А. А. Ответственность за преступления против половой неприкосновенности: пробелы и противоречия.....</i>	<i>23</i>
<i>Гринюк О. В. Деякі проблеми визначення предмета злочинів, пов'язаних з хабарництвом, за кримінальним правом України.....</i>	<i>25</i>
<i>Дідик С. Є. Протидія корупції суддів засобами кримінальної юстиції.....</i>	<i>26</i>
<i>Зарубайко К. К. Преступления должностных лиц коррупционного характера.....</i>	<i>28</i>
<i>Ілкічєва К. І. Соціальне насильство: деякі філософські аспекти визначення</i>	<i>30</i>
<i>Карякін Д. О. Форми об'єктивної сторони легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом</i>	<i>32</i>
<i>Клевелева И. В. Криминологическая характеристика образа жизни и субкультуры потребителей амфетаминов.....</i>	<i>34</i>
<i>Ключко Д. С. Принцип справедливости в системе принципов уголовного права.....</i>	<i>36</i>
<i>Кобільник Р. І. Питання кваліфікації порушень законодавства про бюджетну систему України.....</i>	<i>37</i>
<i>Ковальчук Н. Р. Проблеми вирішення конкуренції кримінально-правових норм у чинному законодавстві України.....</i>	<i>39</i>
<i>Ковтуцький М. М. Добровільна відмова від вчинення хабарництва.....</i>	<i>41</i>
<i>Колінко О. О. Доведення до самогубства за вітчизняним і зарубіжним законодавством (порівняльно-правовий аналіз).....</i>	<i>43</i>
<i>Кос О. Д. Принципи політики в сфері боротьби зі злочинністю.....</i>	<i>45</i>
<i>Крапчатова И. Н. Уголовно-правовая защита правосудия как фактор развития правового государства.....</i>	<i>47</i>
<i>Крих Т. Я. Незаконна приватизація державного, комунального майна: відповідність санкції тяжкості кримінально-караного діяння.....</i>	<i>49</i>
<i>Куцевич М. П. Межі універсальної кримінально-правової юрисдикції України.....</i>	<i>51</i>
<i>Липовий В. В. Питання застосування ст. 43 КК України як обставини, що виключає злочинність діяння суб'єкта виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації.....</i>	<i>52</i>
<i>Міловідов Р. М. Проблеми встановлення факту вчинення предикатних злочинів при кваліфікації діянь, передбачених ст. 209 КК України.....</i>	<i>53</i>
<i>Медицький І. Б. До питання про співвідношення норм міжнародного і національного кримінального права.....</i>	<i>55</i>
<i>Мостепанюк Л. О. До питання щодо реформування кримінального законодавства....</i>	<i>57</i>
<i>Нерсесян А. С. Особливості корупційної діяльності в юридичних особах приватного права....</i>	<i>59</i>
<i>Нестерова І. А. Щодо проблем запобігання тіньовій зайнятості в сфері туристичного</i>	<i>61</i>

бізнесу.....	
<i>Никитенко О.Г.</i> Проблемы уголовно-правовой ответственности юридических лиц.....	63
<i>Нікіфорова Т. І.</i> Призначення покарання за наявності обставин, що пом'якшують покарання..	65
<i>Обухов А. А.</i> Сравнительный анализ подходов стран СНГ к установлению уголовной ответственности за уклонение от уплаты налогов.....	67
<i>Олійник Р. В.</i> Особливості розмежування порушення правил охорони надр та інших злочинів.....	69
<i>Парамонова О. С.</i> До питання визначення потерпілого за статтею 140 КК України	71
<i>Пасєка О. Ф.</i> До питання кримінальної відповідальності юридичних осіб.....	73
<i>Петрущак А. І.</i> Кримінологічна характеристика зґвалтування, вчинюваного неповнолітніми..	75
<i>Підвальна Є. З.</i> Особистість неповнолітнього злочинця	76
<i>Польовий О. Л.</i> Проблеми кримінальної та процесуальної відповідальності суддів в Україні...	77
<i>Постыляков С. П.</i> Ювенология и ювенальная юстиция как факторы защиты интересов несовершеннолетних.....	80
<i>Пташник В. Ю.</i> Проблема відсилочного характеру ст. 356 КК України	82
<i>Пунда О. О.</i> Приватна охоронна та детективна діяльність (перспективи правового регулювання).....	84
<i>Розенфельд Н. А.</i> Соціальна обумовленість криміналізації деяких суспільно небезпечних діянь під впливом розвитку інформаційного суспільства.....	86
<i>Русак А. Н.</i> Правовая природа обоснованного риска в уголовном праве.....	89
<i>Сапожнікова О. Є.</i> Проблеми застосування примусових заходів виховного характеру до осіб, що не досягли віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність.....	90
<i>Сем'янків І. І.</i> Особливості правового статусу жінки, яка вчинила злочин.....	91
<i>Сибаль О. Б.</i> Кримінально-правові аспекти відмежування заподіяння шкоди життю і здоров'ю під час спортивних заходів від діяння пов'язаного з ризиком.....	93
<i>Скора Л. Н.</i> Розмежування протидії законній господарській діяльності (ст.206 КК України) та вимогання (ст.189 КК України).....	95
<i>Слизніченко В. В.</i> Кримінальний кодекс України: особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх.....	97
<i>Слободян Б. Ю.</i> Проблема нормативного закріплення казусу в КК України.....	100
<i>Спевакова Є.С.</i> Питання вчинення злочинів особами з психічними аномаліями.....	102
<i>Стецишин Р. В.</i> Мета як ознака суб'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст.109 КК України.....	104
<i>Томчук І. О.</i> До питання характеристики змісту вини при даванні хабара, передбаченого ст. 369 КК України	106
<i>Трофіменко М. М.</i> Проблеми кваліфікації злочинів вчинених озброєними злочинними організаціями.....	108
<i>Фаль Л. В.</i> Проблема доцільності смертної кари як виду покарання в сучасному українському суспільстві.....	110
<i>Федорак Л. В.</i> Поняття обставин, що пом'якшують покарання.....	112
<i>Филипчик В. В.</i> Криминализация склонения к совершению преступления или антиобщественного поведения в Республике Беларусь.....	113
<i>Хатеневич Т. Г.</i> Место криминализации в уголовно-правовой политике.....	114
<i>Хлистік М. А.</i> Про деякі аспекти створення в Україні служби пробації.....	116
<i>Холоднюк С. С.</i> Щодо використання особами дипломатичної недоторканості у злочинних цілях.....	118
<i>Шаблистый В. В.</i> До питання про сучасне розуміння принципу гуманізму кримінального права України.....	120
<i>Шошин С. В.</i> Степень общественной опасности в современном российском уголовном праве	122
<i>Юльський Р. Е.</i> Проблемные аспекты рецидива преступлений по уголовному праву Республики Беларусь.....	124
<i>Яремко Г. З.</i> Бланкетна диспозиція ст. 109 КК України «дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади.....	126

<i>Яремко О. М.</i> Співвідношення раціонального та гуманістичного вимірів в інституті покарання у контексті західноєвропейської правової традиції.....	127
<i>Яремко О. М.</i> Вплив повторності злочинів на кримінально-правову кваліфікацію корисливих злочинів проти власності.....	128
Кримінальний процес. Криміналістика. Судова експертиза.....	131
<i>Александрович Т. Г.</i> О некоторых аспектах поддержания государственного обвинения: сравнительно-правовой анализ.....	132
<i>Антонюк О. Д.</i> Процесуальне керівництво досудовим слідством як функція прокурора в кримінальному судочинстві.....	133
<i>Бородовська Н. О., Бородовський С. О.</i> Сутність правозабезпечувальної діяльності, яка реалізується щодо засудженого у кримінальному процесі України.....	136
<i>Вовк В. В.</i> Особливості процесуального статусу органів безпеки України, як органу дізнання.....	137
<i>Гаврилюк Я. П.</i> К вопросу об упрощении уголовно-процессуальной формы проверки сообщений о преступлении (по УПК РФ).....	139
<i>Гловук І. В.</i> Поняття кримінально-процесуальної функції: аналіз підходів	141
<i>Гринишин А. Б.</i> Процесуальні особливості залучення присяжних засідателів до розгляду кримінальних справ.....	142
<i>Демчук Б. В.</i> Неупередженість суддів у кримінальному процесі.....	144
<i>Денісова Г. В.</i> Відвід прокурора у кримінальному процесі.....	146
<i>Друзь В. М.</i> Криміналістичне забезпечення розслідування актів біологічного та хімічного тероризму.....	148
<i>Жолнович І. В.</i> Поняття та зміст організації розслідування злочинів.....	149
<i>Загурський О. Б.</i> Питання кримінально-процесуальної політики в працях сучасних вчених-правників.....	151
<i>Зарева І. І.</i> Поняття та зміст права на оскарження процесуальний дій і рішень.....	153
<i>Козак І. О.</i> Прокурорський нагляд за додержанням законів при провадженні в справах про адміністративні правопорушення: шляхи підвищення ефективності.....	155
<i>Козицька О. Г.</i> Особа потерпілого як елемент криміналістичної характеристики злочинів, пов'язаних з незаконними заволодіннями мобільними телефонами.....	157
<i>Козьявин А. А.</i> Понятие аксиологической функции уголовного судопроизводства	159
<i>Кондратюк А. В.</i> Огляд місця події як невідкладна слідча дія.....	161
<i>Корсун В. Я.</i> Оцінка доказів судом при наданні згоди на обмеження конституційних прав та свобод особи.....	162
<i>Крикунов О. В.</i> Загальна методика складання протоколів слідчих дій і судових засідань у кримінальному процесі.....	164
<i>Круль С. М.</i> Окремі аспекти профілактичної діяльності органів дізнання та досудового слідства.....	166
<i>Крушинський С. А.</i> Слідчий суддя як потенційний суб'єкт кримінального судочинства.....	168
<i>Логінова В. В.</i> Поняття та види способів заподіяння тілесних ушкоджень.....	170
<i>Мамка Г. М.</i> Характеристика особливостей правовідносин начальника слідчого відділу та слідчого.....	172
<i>Мелешко А. Н.</i> Основные положения презумпции невиновности в белорусском уголовном процессе.....	174
<i>Пастернак Ю. Б.</i> Удосконалення процесуальної форми, як умова підвищення ефективності кримінально-процесуального доказування.....	176
<i>Радухівська Л. Л.</i> Психологія прийняття рішення суддею щодо обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина на досудовому слідстві.....	178
<i>Рибалка О. В.</i> Роль захисника у доказуванні в кримінальній справі.....	182
<i>Рябикін В. М.</i> Особливості наступного етапу розслідування хуліганства.....	183
<i>Талалаев В. А.</i> Об элементах структуры криминалистической характеристики хищений огнестрельного оружия, боеприпасов или взрывчатых веществ.....	185

<i>Тростянська Я. І.</i> Особливості та значення інституту передачі засудженої особи в державу її громадянства для відбування покарання.....	187
<i>Туровець Ю. М.</i> Особливості проведення першочергових слідчих дій при розслідуванні кримінальних справ по злочинам проти довкілля.....	189
<i>Узунова О. В., Соснін С. П.</i> До питання про особливості процесу імплементації міжнародних договорів в кримінально-процесуальне законодавство України.....	191
<i>Фетісов Д. В.</i> До питання про медіацію в кримінальному процесі.....	193
<i>Чен І. В.</i> Щодо питання можливості використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі.....	195
<i>Чувак А. И.</i> Включение в деятельность как метод изучения личности обвиняемого при расследовании преступления.....	196
<i>Шахман Н. В.</i> Сучасні способи вчинення шахрайства.....	198

Наукове видання

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ:

*Збірник тез міжнародної наукової конференції
«Восьмі осінні юридичні читання»
(м. Хмельницький, 13-14 листопада 2009 року):
у 4-х частинах*

ЧАСТИНА ЧЕТВЕРТА:

*Кримінальне право
Кримінологія
Кримінально-виконавче право
Кримінальний процес
Криміналістика
Судова експертиза*

Підписано до друку 30.10.2009 року. Формат 60х90 ¹/₁₆.
Гарнітура Times New Roman. Друк різнографічний. Папір офсетний.
Облік. друк арк. 19,3. Умовн. друк. арк. 17,12.
Наклад 135 прим. Зам. № 325.

*Комп'ютерне складання — Гарієвська М.Б., Голова О.Г., Сапотницький Д.О.
Відповідальний за випуск — Сапотницький Д.О.*

Видавництво Хмельницького університету управління та права
Свідоцтво Державного комітету інформаційної політики, телебачення та радіомовлення України
про внесення суб'єкта видавничої справи до державного реєстру видавців, виготівників і
розповсюджувачів видавничої продукції
Серія ДК № 2105 від 21.02.2005 р.

29013, м. Хмельницький, вул. Театральна, буд. 8
Тел.: (0382) 71-75-91
Ел. адреса: nauka@univer.km.ua
www.univer.km.ua