

## **Zhytnyi O. O. International law in the system of sources of criminal law of Ukraine**

*Normative, theoretical and methodological preconditions of recognizing the elements of international regulatory system as one of the sources of criminal law of Ukraine are considered. A dialectical and historical methods, system and structural analysis are used in the research.*

*The urgency of the paper is determined by its focus on establishing the nature of Ukrainian international treaties' impact, principles and norms of international law and other elements of international regulatory system on a modern criminal law of Ukraine.*

*Analyzing the Constitution of Ukraine, current Criminal Code of Ukraine, the modern doctrine of international and criminal law, considering theories of domestic and international law correlation the author put forward arguments supporting conclusions about recognizing elements of international regulatory system as formal source of criminal law in Ukraine, and political, economic, social and cultural processes occurring on the level of international communication as its material source. Obtained results should assist the evolution of domestic criminal and legal doctrine and practice of criminal and legal protection.*

**Keywords:** criminal law, sources of criminal law, international regulatory system, cooperation, harmonization.



УДК 343:15

**М. В. Кара**

### **АНАЛІЗ ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ПРОТИДІЇ ШАХРАЙСТВУ ЧИННИМ КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ**

*Обґрунтовано важливість правового регулювання оперативно-розшукової діяльності, зокрема щодо протидії шахрайству підрозділами карного розшуку ОВС України. Проаналізовано негативні наслідки правової регламентації оперативно-розшукової діяльності чинним КПК, зокрема на прикладі самостійного здійснення слідчими та прокурорами негласних слідчих (розшукових) дій. Наведено ряд суперечностей та проблем у кримінальному процесуальному регулюванні оперативно-розшукової діяльності, які впливають на стан протидії шахрайству, та запропоновано шляхи вирішення окремих із них.*

**Ключові слова:** правова регламентація, оперативно-розшукова діяльність, Кримінальний процесуальний кодекс, протидія, шахрайство, негласні слідчі (розшукові) дії.

На початку 2012 року Україна проголосила незмінний курс на євроінтеграцію. Шлях до цього переходу на вищій рівень як внутрішньодержавних, так і зовнішніх відносин супроводжується серйозними змінами в усіх сферах державного регулювання, в тому числі й правового. Так, з метою якісної та швидкої імплементації

© Кара М. В., 2013

європейського законодавства до національного правовою політикою Верховної Ради України проголошено створення державних законів, які б чітко визначали права і обов'язки правоохоронних органів, принципи їх діяльності, пріоритетність захисту прав, свобод та інтересів особи, гласність і зрозумілість громадянами чинного законодавства [1, с. 51]. Не менш важливе значення мають і закони у сфері кримінального процесуального законодавства, які створюють організаційно-правові умови ефективної протидії злочинності, зокрема з предмета обраної нами тематики – протидії шахрайству підрозділами карного розшуку України.

Важливою умовою успішної діяльності підрозділів карного розшуку щодо протидії шахрайству є належне їй правове забезпечення, тобто закріплення у правових актах вимог, що сприяють реалізації повноважень працівників підрозділів карного розшуку ОВС України [2, с. 27].

Оперативно-розшукова діяльність (далі – ОРД) пов'язана з обмеженням прав громадян та інших суб'єктів правовідносин. Від того, наскільки чітко, зрозуміло та повно викладено правові норми в законодавстві, що регламентує діяльність підрозділів карного розшуку з протидії шахрайству, залежить уміння оперативного працівника правильно кваліфікувати шахрайство, об'єктивно та всебічно розбиратись в обставинах його вчинення, що є не тільки гарантією забезпечення принципів законності, верховенства права та дотримання прав і свобод людини, на яких основана ОРД, але й відмежування цього злочину від інших подібних за способом вчинення злочинів, необхідною умовою встановлення осіб, які його вчинили. Також правовий фактор має досить вагоме значення у зв'язку з тим, що дозволяє запровадити в практику сучасні наукові положення, передовий досвід і новітні засоби техніки [3, с. 37].

Проблемами правового регулювання протидії шахрайству підрозділами карного розшуку протягом останнього десятиріччя займалися вчені О. М. Абрамов, В. П. Бахін, О. М. Васильєв, Е. П. Вечернін, В. Я. Гайдай, І. Ф. Герасимов, В. А. Журавель, В. П. Колмаков, В. О. Коновалова, М. В. Кравченко, О. В. Курман, А. М. Ларин, Г. А. Матусовський, М. В. Салтевський, Б. П. Смагоринський, В. Ю. Шепітько та інші.

Сьогодні питання правового забезпечення ОРД та окремих її аспектів привертає значну увагу таких науковців, як: О. М. Бандурка, В. Б. Вишня, О. В. Глушков, М. Л. Грїбова, О. Ф. Долженков, Ю. Ю. Орлов, О. А. Погорецький, В. М. Рудик, М. В. Стацак, Д. М. Цехан, В. В. Шендрик, І. Р. Шинкаренко, О. О. Юхно, та ін.

Незважаючи на те, що сьогодні правові засади протидії шахрайству підрозділами карного розшуку ОВС України частково знайшли своє втілення та відновлення в новому КПК України [4], проте вони досі залишаються недосконалими та малоефективними, а деякі

моменти взагалі залишилися неврегульованими, що на практиці негативно відбивається під час протидії цьому виду злочину.

В результаті проведеного дослідження встановлено, що з набуттям чинності нового КПК України повноваження слідчого та прокурора як ініціаторів проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД) фактично дублюють повноваження оперативних підрозділів, що здійснюють ОРД повним обсягом відповідно до чинного законодавства. Головна проблема впровадження НСРД, що тимчасово обмежують права і свободи громадян, у діяльність ОВС полягає у невизначеності значення та місця оперативних підрозділів як суб'єктів ОРД. Адже нормативно регламентований порядок взаємодії слідчого та оперативного підрозділу, що має запроваджуватися відповідно до норм нового КПК України, виключає організаційну й тактичну участь оперативних підрозділів у здійсненні таких заходів [5, с. 115].

Згідно з ч. 1 ст. 41 КПК України оперативні підрозділи органів внутрішніх справ здійснюють слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, прокурора. Згідно з ч. 2 ст. 41 КПК України співробітники оперативних підрозділів не мають права здійснювати процесуальні дії у кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатися з клопотаннями до слідчого судді чи прокурора. Наведені положення у КПК надають ініціативу в проведенні оперативно-розшукової діяльності підрозділам (мається на увазі слідчий та прокурор), які безпосередньо на практиці не працюють із кримінальним контингентом, тісно не взаємодіють з оперативними та оперативно-технічними службами, не усвідомлюють понять форм, методів ОРД, тактики дій у певних ситуаціях, дотримання умов конспірації тощо. Таким чином оперативні працівники перетворились на помічників слідчих, які виконують лише ті оперативно-розшукові заходи, які слідчий зміг за своїми інтелектуальними здібностями та з урахуванням досвіду роботи вказати в дорученні. Наприклад, на практиці трапляються випадки, коли через те, що розслідування шахрайства потребує творчого мислення та великого обсягу заходів, спрямованих на встановлення особи, доказування обману та прямого умислу, працівники карного розшуку самостійно готують доручення від імені слідчого.

Положення КПК, закріплені в ст. 246 «Підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій» та ст. 267 «Обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи», підтверджують, що оперативних працівників фактично відсторонено від здійснення оперативно-розшукових заходів та НСРД. Так, у ч. 6 ст. 246 КПК зазначено, що, проводити НСРД має право слідчий, який здійснює досудове розслідування злочину, або, за його дорученням, уповноважені оперативні підрозділи органів внутрішніх справ. За

рішенням слідчого чи прокурора до проведення НСРД можуть залучати й інших осіб.

Частина 1 ст. 267 КПК визначає, що слідчий має право самотійно, а також із залученням інших осіб обстежити публічно недоступні місця, житло чи інше володіння особи шляхом таємного проникнення в них, у тому числі з використанням технічних засобів, або надати доручення оперативному працівнику. Тобто йдеться про те, що слідчий на свій власний розсуд, виходячи з кожного конкретного кримінального провадження, самотійно приймає рішення щодо необхідності надання доручення оперативному працівнику про проведення НСРД. На нашу думку, такий непрофесійний підхід до проведення НСРД чи оперативно-розшукових заходів створює умови для витоку таємної інформації, викриття роботи оперативних та оперативно-технічних служб та, врешті-решт, корупції. Це ставить під загрозу питання дотримання конспіративності, авторитету міліції як правоохоронного органу. Виходячи із наведеного, ми пропонуємо повернути до чинного законодавства положення КПК від 28.12.1960, на підставі якого заходи з негласного проникнення провадять спеціальні негласні підрозділи ОВС у взаємодії з гласним оперативним підрозділом – ініціатором заходу на підставі матеріалів оперативної розробки.

Варто звернути увагу ще й на ті проблеми в правовому регулюванні чинного КПК України, які негативно впливають на процес протидії загальнокримінальним злочинам взагалі та на протидію шахрайству підрозділами карного розшуку зокрема. Серед них, як показує теорія і практика ОРД, такі:

1) неможливість проведення особистого огляду громадянина без попереднього адміністративного затримання, у зв'язку з чим необхідно внести доповнення в законодавчу базу щодо порядку затримання і особистого огляду без адміністративного затримання;

2) у ст. 208 КПК України, яка передбачає затримання підозрюваної особи уповноваженою службовою особою, законодавець чітко не розкриває ознаки моменту, який настає безпосередньо після скоєння злочину. Незрозуміло, який саме часовий проміжок слід брати до уваги, що спричиняє тлумачення цієї норми кожним прокурором та суддею суб'єктивно. Через встановлені ст. 208 КПК обмеження порядку затримання особи залишається невирішеним питання, як діяти органам досудового слідства, коли особу встановлено, наприклад, через один місяць або потерпілий впізнає особу, яка скоїла злочин, зустрівши її на вулиці через місяць або півроку після скоєння злочину, до того ще й у нічний час, що взагалі унеможливорює законність перебування такої особи в райвідділі;

3) згідно зі ст. 140 КПК України привід особи здійснюється на підставі рішення судді, який повинен розглянути відповідні клопотання в день надходження до суду. Крім цього, суд має право заслухати працівників міліції стосовно доводів, на підставі яких

ґрунтується клопотання про привід. Цей процес затримує оперативне доставлення особи, яка з неповажних причин не з'явилася до слідчого. Вважаємо доцільним з метою оперативного виконання приводу винесення такого рішення слідчим, який негайно доручає його виконання кримінальному блоку чи дільничним інспекторам;

4) згідно зі ст. 246 КПК України негласні слідчі (розшукові) дії проводяться виключно у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів. Однак у багатьох випадках доказову базу відносно злочинів середньої тяжкості можливо отримувати тільки шляхом проведення негласних слідчих (розшукових) дій;

5) згідно із ч. 4 ст. 95 КПК України суд може обґрунтовувати свої висновки лише на показаннях, які він безпосередньо сприймає під час судового засідання або отриманих у порядку, передбаченому ст. 225 цього Кодексу. Суд не вправі обґрунтовувати судові рішення показаннями, наданими слідчому, прокурору, або посилатися на них. Тоді виникає питання: навіщо в ході допиту свідків і потерпілих слідчий попереджає їх про кримінальну відповідальність за ст. 385 і ст. 384 КК України, якщо процесуальну і законну силу мають тільки показання, надані в суді?

6) згідно з ч. 1 ст. 280 КПК «Підстави та порядок зупинення досудового розслідування» досудове розслідування може бути зупинено після повідомлення особі про підозру в разі, якщо підозрюваний переховується від органів слідства та суду з метою ухилення від кримінальної відповідальності і його місцезнаходження невідоме. Однак, оскільки чинним КПК передбачено, що особа стає підозрюваною з моменту вручення письмового повідомлення про підозру, проблемне питання полягає в тому, яким чином оголосити розшук особи й отримати санкцію суду на її затримання, якщо підозрювана особа переховується з дня скоєння злочину і їй так і не було повідомлено про підозру. Принагідно зазначено, що в ході розслідування кримінальних проваджень за фактом шахрайства така процесуальна проблема виникає часто, тому що в більшості випадків провадження порушуються за фактом, а сама підозрювана особа починає старанно переховуватися з моменту вчинення шахрайства.

Підсумовуючи вищенаведене, варто зробити висновок про те, що сучасний стан нормативного регулювання оперативно-розшукової діяльності, зокрема протидії шахрайству підрозділами карного розшуку, не забезпечує ті можливості та потреби протидії цьому виду злочину, які виникають на практиці. Проте детальне правове забезпечення діяльності оперативних підрозділів є важливим засобом реалізації законів та підзаконних актів з питань боротьби зі злочинністю, що забезпечує єдиний порядок і погодженість дій всіх органів та підрозділів міліції, визначає конкретні шляхи подальшого вдосконалення їх роботи із забезпечення правопорядку та безпеки громадян.

**Список використаних джерел:** 1. Цехан Д. М. Використання високотехнологічних інформаційних технологій в оперативно-розшуковій діяльності : монографія / Д. М. Цехан. – О. : Юрид. л-ра, 2011. – 216 с. 2. Гайдай В. Я. Правове забезпечення діяльності підрозділів кримінального розшуку щодо попередження та розкриття шахрайства / В. Я. Гайдай // Науковий вісник ЛДУВС. – 2006. – Спецвипуск. – № 1. – С. 27–35. 3. Смагоринский Б. П. Оперативно-розсыльная тактика и организация раскрытия краж, грабежей, разбойных нападений и мошенничеств : учеб. пособие / Б. П. Смагоринский. – Минск : МнВШ МВД СССР, 1986. – 78 с. 4. Кримінальний процесуальний кодекс України : станом на 05.07.2012 № 5076-VI Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України». – Х. : Одиссей, 2013. – 384 с. 5. Біляєв В. О. Актуальні проблеми впровадження інституту негласних слідчих (розшукових) дій у діяльності ОВС України / В. О. Біляєв, В. В. Клюс // Бюлетень обміну досвідом роботи № 193ДСК. – К. : Розвиток, 2013. – С. 111–115.

Надійшла до редколегії 01.11.2013



### **Кара М. В. Анализ правовой регламентации противодействия мошенничеству действующим Уголовным процессуальным кодексом Украины**

*Обоснована важність правового регулювання оперативно-розсыльной діяльності, в частині стосовно до протидії шахрайства підрозділами кримінального розшуку ОВД України. Проаналізовані негативні наслідки правової регламентації оперативно-розсыльной діяльності действующим УПК України, в частині на прикладі самостійного здійснення слідчими та прокурорами негласних слідств (розсыльных) дій. Приведен ряд протидієнь та проблем в кримінальному процесуальному регулюванні оперативно-розсыльной діяльності, впливаючих на стані протидії шахрайства, і пропонують шляхи вирішення окремих з них.*

**Ключевые слова:** правовая регламентация, оперативно-розсыльная деятельность, Уголовный процессуальный кодекс, противодействие, мошенничество, негласные следственные (розсыльные) действия.

### **Kara M. V. Analysis of legal regulation of counteraction to fraud by the current Criminal Procedural Code of Ukraine**

*The relevance of legal regulation of operative and search activity, particularly of counteraction to fraud by the crime detection operative divisions of Internal Affairs agencies are substantiated in this article. The analysis of negative consequences of legal regulation of operative and search activity by the current Criminal Procedural Code of Ukraine, particularly with an instance of conducting secret investigative (search) actions by prosecutor or investigator is made. Some contradictions and problems in the criminal proceeding regulation of operative and search activity,*

which affect the state of counteraction to fraud were set. Means of solving some of them were offered.

**Methods:** comparative and formal-logical. **The relevance of the research** is determined by the presence of contradictions and problems in the criminal proceeding regulation of operative and search activity, which affect the state of counteraction to fraud. **The results of the research are presented in:** analysis and comparison works of law scientists representing various areas of law. **The field of implementation:** operative and search activity, criminal and procedural law, criminalistics. **The practical value of the paper:** some provisions of the article may be used while preparing amendments into the criminal and procedural law, writing monographs or educational and methodical manuals. **The conclusions:** the analysis proves the imperfection of legal regulation of counteraction to fraud by the current Criminal Procedural Code of Ukraine.

**Keywords:** legal regulation, counteraction, operative and search activity, fraud, Criminal Procedural Code of Ukraine, secret investigative (search) actions.



УДК 343.122

**О. О. Кочура**

**ПРАВОВИЙ ІНСТИТУТ ПРЕДСТАВНИЦТВА НЕПОВНОЛІТНЬОГО ПОТЕРПІЛОГО ЯК ОДИН З ВИДІВ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ГАРАНТІЙ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ОСІБ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

*Розглянуто поняття та систему кримінальних процесуальних гарантій, однією із складових якої є правовий інститут представництва неповнолітнього потерпілого. Проаналізовано поняття представництва як явища, що включає в себе правовідносини між потерпілим і представником та процесуальну діяльність представника. Визначено поняття законного представника, виділено коло осіб, які можуть бути законними представниками неповнолітнього потерпілого, а також розглянуто участь законних представників неповнолітніх потерпілих під час кримінального провадження.*

**Ключові слова:** кримінальні процесуальні гарантії, неповнолітній потерпілий, представництво, законний представник, близькі родичі.

За дослідженням проблема гарантій та забезпечення прав і свобод людини є однією зі складних проблем сучасності, якій приділяється належна увага для впровадження у життя цих положень, передбачених, насамперед, Конституцією України. Саме Основний Закон закріплює загальнолюдське гуманітарне підґрунтя Української держави, визначає її зміст і спрямованість діяльності, та власне, гарантій прав та свобод людини і громадянина. Зокрема, ст. 3 Конституції України належить до самих підвалин суспільного й державного ладу, є нормативно-юридичним фундаментом гуманістичного спрямування розвитку суспільного і державного життя

© Кочура О. О., 2013