

УДК 343.235

Черниченко Л. М., ад'юнкт кафедри
кримінального права НАВС

Повторність злочинів як умова, що виключає звільнення від кримінальної відповідальності

У статті охарактеризовано проблемні питання повторності злочинів як умови, що виключає звільнення від кримінальної відповідальності. Запропоновано вчинення злочину вперше визнати умовою спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності та обмежити повторне звільнення від кримінальної відповідальності (у випадку фактичної повторності злочинів) строками давності, встановленими статтею 49 КК.

Ключові слова: повторність, вчинення злочину вперше, звільнення від кримінальної відповідальності, множинність злочинів.

В статье охарактеризованы проблемные вопросы повторности преступлений как условия, что исключает освобождение от уголовной ответственности. Предложено совершение преступления впервые признать условием специальных видов освобождения от уголовной ответственности и ограничить повторное освобождение от уголовной ответственности (в случае фактической повторности преступлений) сроками давности, установленным статьей 49 УК.

Ключевые слова: повторность, совершение преступления впервые, освобождение от уголовной ответственности, множественность преступлений.

The article outlines the problematic issues of repetition of crimes as conditions, which eliminates the exemption from criminal liability. Asked to commit a crime for the first time to recognize the condition of special kinds of exemption from criminal liability and limit the repeated exemption from criminal liability (in case of actual repetition of crimes) of the Statute of limitations set forth in article 49 of the criminal code.

Key words: repetition, committing a crime for the first time, exemption from criminal liability, the plurality of crimes.

Актуальність теми. Повторне вчинення особою двох і більше тождних, а, в окремих випадках, однорідних злочинів свідчить про підвищений ступінь суспільної небезпеки такого суб'єкта.

Вчинення двох або більше злочинів, передбачених тією самою статтею або частиною статті Особливої частини КК відповідно до ч. 1 ст. 32 КК визнається повторністю. Водночас вчинення двох або більше злочинів, передбачених різними статтями КК, визнається повторним лише у випадках, передбачених в Особливій частині КК (ч. 3 ст. 32 КК України). Крім того, повторність відсутня, якщо за раніше вчинений злочин особу було звільнено від кримінальної відповідальності за підставами, встановленими законом, або якщо судимість за цей злочин було погашено або знято (ч. 4 ст. 32 КК України).

У теорії кримінального права повторність злочинів досліджують в різних аспектах: як кваліфікуючу ознаку злочину, як обставину, яка обтяжує покарання, як обставину, що перериває перебіг строків давності та як обставину, що перешкоджає звільненню винного від кримінальної відповідальності.

Причому останній аспект повторності залишається недостатньо дослідженим.

Стан дослідження. До проблем повторності звертались у своїх дослідженнях Н.Б. Алієв, Ф.Г. Бурчак, Я.М. Брайнін, Б.С. Волков, Л.Д. Гаухман, О.А. Герцензон, О.О. Дудоров, І.О. Зінченко, О.В. Ільїна, М.Й. Коржанський, В.В. Кузнецов, В.М. Кудрявцев, Л.Н. Кривоченко, О.К. Марін, М.І. Мельник, В.О. Навроцький, О.С. Нікіфоров, А.В. Савченко, Т.І. Созанський, А.А. Стрижевська, С.А. Тарарухін, В.І. Тютюгін, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк та ін.

Водночас заохочувальні кримінально-правові норми, зокрема ті, що передбачають звільнення від кримінальної відповідальності досліджували Х.Д. Алікперов, І.М. Андрущенко, А.В. Барков, Ю.В. Баулін, Я.М. Брайнін, В.К. Гришук, С.А. Данилюк, О.О. Житний, І.Е. Звечаровський, А.І. Золотарьова, О.Ф. Ковітіді, О.С. Козак, А.А. Магомедов, О.В. Наден, В.О. Навроцький, Т.Б. Ніколаєнко, В.І. Осадчий, А.В. Савченко, В.В. Сташис, Г.О. Усатий, П.Л. Фріс, М.І. Хавронюк, П.В. Хряпінський, С.С. Яценко, А.М. Яценко та інші.

Однак невіршеними та дискусійними залишаються положення: чи можна звільняти від кримінальної відповідальності особу, яка вчинила злочини повторно, чи слід обмежувати звільнення від кримінальної відповідальності у разі вчинення особою звільненою від кримінальної відповідальності нового тотожного злочину.

З'ясування цих та інших питань ще не знайшло свого відображення в ґрунтовному, комплексному дослідженні. Саме тому аналіз проблемних питань повторності злочинів при звільненні від кримінальної відповідальності становить теоретичний і практичний інтерес, а дослідження є актуальним для науки кримінального права.

Відтак **метою статті** є дослідження проблемних питань повторності злочинів як умови, що виключає звільнення від кримінальної відповідальності.

Виклад основного матеріалу. У теорії кримінального права під час аналізу окремих видів звільнення від кримінальної відповідальності розрізняють їх підстави, умови та передумови.

У ряді заохочувальних приписів Загальної та Особливої частини КК України однією з умов звільнення від кримінальної відповідальності є вчинення злочину вперше (ст. 45-48, ч. 1 ст. 97, ч. 4 ст. 212-1, ч. 4 ст. 289 КК тощо).

Відповідно до п. 3 постанови Пленуму Верховного Суду України № 12 від 23 грудня 2005 р. «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» такою, яка вчинила злочин уперше, вважається особа, котра раніше не вчиняла злочинів або раніше вчинила злочин, що вже втратив правове значення [1].

Водночас у теорії кримінального права злочин вчинений вперше визначають по-різному [2, с. 85; 3, с. 97; 4, с. 127; 5, с. 78]. Підсумовуючи позиції дослідників слід зазначити, що злочин визнається вчиненим вперше якщо:

- 1) злочин є фактично вчиненим у перший раз;
- 2) особу за раніше вчинений злочин було звільнено від кримінальної відповідальності;
- 3) за раніше вчинений злочин закінчилися строки давності притягнення до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК України);
- 4) особу, засуджену за вчинення злочину, було звільнено від відбування покарання у зв'язку із закінченням строків давності виконання обвинувального вироку (ст. 80 КК України);
- 5) особу за вчинений злочин було засуджено без призначення покарання або звільнено від покарання чи вона відбула покарання за діяння, злочинність і караність, якого усунута законом, оскільки така особа не вважається судимою відповідно до ч. 3 ст. 88 КК України;
- 6) особа не вважається судимою у зв'язку з реабілітацією (ч. 4 ст. 88 КК України)
- 7) збігли строки погашення судимості чи судимість знято судом (ст. ст. 89, 91 КК України).

Не всі вчені вважають за необхідне визнавати вчинення злочину вперше умовою звільнення від кримінальної відповідальності. Так, Ж. В. Мандриченко пропонує від

такої умови звільнення від кримінальної відповідальності на підставі ст. 46 КК України, як вчинення злочину вперше — відмовитися, тому що вона порушує принцип рівності осіб перед законом. Особа, яка фактично вчинила протиправне діяння вперше, і особа, яка вчинила протиправне діяння вперше в його юридичному розумінні (коли злочин фактично вчиняється не вперше, проте юридичні наслідки попереднього злочину анульовано), опиняються не в рівному становищі.

Враховуючи аспект рівноправності, думається, що кожна особа, яка вчинила злочин, має право на застосування примирення, оскільки її дії спрямовані на досягнення примирення і це право активізується дієвим бажанням особи відшкодувати завданих збитків та усунути заподіяну шкоду. Не надати такої можливості усім або надавати її з відповідним обмеженням є порушенням принципу рівноправності особи, незважаючи на те, що підставою застосування цього права стало порушення права іншої особи [2, с. 89-90].

Однак така умова звільнення від кримінальної відповідальності присутня практично в усіх видах звільнення від кримінальної відповідальності передбачених Загальною частиною КК України за винятком заохочувальної норми, передбаченої статтею 49 КК України.

Між тим у статті 49 КК України вчинення злочину повторно обумовлює переривання перебігу строків давності. Так, відповідно до ч. 3 ст. 49 КК України перебіг давності переривається, якщо до закінчення зазначених у частинах першій та другій цієї статті строків особа вчинила новий злочин середньої тяжкості, тяжкий або особливо тяжкий злочин.

Вказівка в умовах звільнення від кримінальної відповідальності на вчинення злочину вперше означає, що у разі повторності злочинів особа не може бути звільнена від кримінальної відповідальності. Безумовно така позиція законодавця є слушною, оскільки вона унеможлиблює неодноразове звільнення від кримінальної відповідальності осіб, які вчиняють вказані злочини повторно і враховує той факт, що їх виправлення без застосування заходів кримінальної відповідальності неможливе.

На думку О.О. Житного вчинення злочину вдруге (це стосується передусім умисних злочинів) свідчить про підвищену суспільну небезпечність особи. Тому слід визнати недоцільним, неефективним і навіть шкідливим звільнення від відповідальності однієї й тієї ж особи удруге за невеликий проміжок часу [3, с. 97].

Т. Б. Ніколаєнко стверджує, що неодноразове, а особливо систематичне вчинення злочинів свідчить про те, що такі вчинки є визначеною лінією поведінки даної особи, а не випадковим епізодом у її житті. Це у свою чергу свідчить про високу суспільну небезпеку винного, обумовлену тим, що в його свідомості злочинне минуле укріпилося особливо міцно. Тому для виправлення такої особи, як і інших осіб, що становлять велику небезпеку, одних лише заходів суспільного впливу, вважаємо, недостатньо. До них необхідно застосовувати кримінальне покарання [5, с. 80].

Однак нелогічним та незрозумілим залишається той факт, що у більшості спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності передбачених Особливою частиною КК України така умова відсутня. Це створює сприятливі умови для неодноразового звільнення від кримінальної відповідальності за злочини, вчинені повторно.

Так, наприклад, особа, яка неодноразово ухилялася від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) (тобто в її діях наявна повторність злочинів), проте за жоден факт не була засуджена, може бути звільнена від кримінальної відповідальності на підставі ч. 4 ст. 212 КК України. Тобто особа може систематично ухилятися від

сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) і постійно звільнятися від кримінальної відповідальності за цей злочин.

Водночас у разі ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування особа може бути звільнення від кримінальної відповідальності на підставі ч. 4 ст. 212-1 КК України лише у випадку вчинення злочину вперше.

Статті 212 і 212-1 хоча передбачають відповідальність за різні злочини, однак ці протиправні діяння мають багато спільних об'єктивних та суб'єктивних ознак складу злочину. Тому абсолютно незрозуміла позиція законодавця, який в одному випадку передбачає вчинення злочину вперше як умову звільнення від кримінальної відповідальності, а у іншому — такої умови не передбачає.

Вказівка на вчинення злочину вперше не перешкоджає звільненню від кримінальної відповідальності особи, яка вчинила декілька тотожних злочинів, з яких лише один зберігає кримінально-правове значення.

О.В. Наден зауважує, що КК України не містить жодних обмежень щодо застосування спеціальних підстав звільнення від кримінальної відповідальності за злочини в сфері обігу наркотичних засобів в залежності від того, чи є злочин, що становить передумову такого звільнення, повторним, зокрема, чи вчинений він в період випробувального строку. Тому, слід зробити висновок, що звільнення від кримінальної відповідальності за аналізованими підставами можливе і в даній ситуації [6, с. 169].

Тому необхідно створити передумови, які б виключали можливість звільнення від кримінальної відповідальності у випадку юридичної та фактичної повторності злочинів.

Для виключення необґрунтованого звільнення від кримінальної відповідальності у випадку юридичної повторності до окремих підстав звільнення від кримінальної відповідальності необхідно ввести умову «вчинення злочину вперше».

Однак цього недостатньо. У зв'язку з цим слушною є позиція О.О. Житного. На його думку звільнення від кримінальної відповідальності є винятком із загального правила про невідворотність відповідальності, і його неодноразове застосування за невеликий проміжок часу до однієї й тієї ж особи може сприяти формуванню в неї установки про безкарність, справити враження про можливість «відкупатися» від правосуддя.

У зв'язку із вищевикладеним вчений пропонує ввести обмеження на застосування ст. 45 КК до осіб, які за невеликий проміжок часу до цього вже були звільненні від кримінальної відповідальності за передбаченою даною статтею підставою. Термін такого обмеження може становити, наприклад, один рік [3, с. 99].

Т. Б. Ніколаєнко також вважає, що в законодавстві необхідно встановити пряму заборону щодо можливості звільнення від кримінальної відповідальності осіб, раніше звільнених від кримінальної відповідальності за вчинення злочину. Така позиція сприяла б зменшенню кількості злочинів, вчинених повторно; уникненню покарання осіб, які раніше звільнялись від кримінальної відповідальності та не виправдали довіри з боку держави [5, с. 81-83].

Стосовно фактичної повторності слушно зазначає П. В. Хряпінський про те, що застосування повторного звільнення за один і той же злочин є алогічним і недоцільним, оскільки не сприяє запобіганню вчиненню нових злочинів [7, с. 228].

У теорії кримінального права пропонують різні шляхів вирішення цієї проблеми.

Так, В. В. Ємельяненко вважає, що законом не встановлено яких-небудь обмежень для повторного застосування ч.4 ст.289 КК до осіб, які раніше вже звільнялися від

кримінальної відповідальності за незаконне заволодіння транспортним засобом з цієї підстави та через певний проміжок часу знову вчинили цей злочин. На його у подібних випадках, коли очевидні антисоціальні установки особи, створюється ілюзія безкарності винних, що перешкоджає запобіганню вчинення нових злочинів як засудженими, так і іншими особами. Тому застосовувати повторно до таких осіб положення ч.4 ст.289 КК недоцільно, що необхідно закріпити у відповідній нормі. Строк, який має минути за моменту попереднього звільнення від кримінальної відповідальності за незаконне заволодіння транспортним засобом, слід встановити рівним трьом рокам. Цей проміжок часу є достатнім для досягнення цілей застосування цього кримінально-правового інституту [8].

Інший шлях пропонують О.О. Дудоров, В.К. Дуюнов, С.Г. Келіна та ін., які вважають за доцільне обмежити термін повторного звільнення від кримінальної відповідальності строком давності притягнення до кримінальної відповідальності за раніше вчинений злочин, скажімо, у три або п'ять років після набрання законної сили постанови (ухвали) суду про звільнення особи від кримінальної відповідальності за злочин невеликої або середньої тяжкості [9, с. 499; 10, с. 343; 11, с. 18].

Останню позицію підтримує П.В. Хряпінський стверджуючи, що з одного боку, строк давності притягнення до кримінальної відповідальності за раніше вчинений злочин, до закінчення перебігу якого той, хто вчинив відповідний злочин не може розраховувати на повторне звільнення від відповідальності, дійсно є досить тривалим і достатнім, щоб впевнитися у позитивних змінах особи звільненого, з іншого, - виваженим і переконливим, щоб не застосувати повторного звільнення до особи, яка не виправдала довіри держави і знову вчинила злочин. Встановлення терміну, протягом якого особа не може звільнитися від кримінальної відповідальності, фактично прирівнює таку особу за правовим становищем до тих, хто раніше взагалі не вчиняв злочинів. Природнім виглядає диференційований підхід щодо строків обмеження звільнення від кримінальної відповідальності, тривалість якого зумовлюється тяжкістю вчиненого злочину. Зазначене положення могло б знайти місце у ст. 44 КК, до якої вчений пропонує ввести нову частину третю в наступній редакції: «3. Положення частини першої цієї статті не поширюються на особу, яка після звільнення від кримінальної відповідальності, протягом строків давності, встановлених статтею 49 цього Кодексу, вчинила новий злочин» [7, с. 228-229].

Висновки. Отже, пропонуємо вчинення злочину вперше визнати умовою спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності. Введення цієї ознаки унеможливить виключити випадки звільнення від кримінальної відповідальності особи, яка повторно вчинила декілька тотожних злочинів. Також видається доцільним обмежити повторне звільнення від кримінальної відповідальності (у випадку фактичної повторності злочинів) строками давності, встановленими статтею 49 КК.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності : Постанова Пленуму Верховного Суду України № 12 від 23 грудня 2005 р.
2. Мандриченко Ж. В. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.08 / Мандриченко Жанна Василівна. – О., 2007. – 209 с.
3. Житний О. О. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.08 / Житний Олександр Олександрович. – Х., 2003. – 210 с.
4. Григор'єва М. Є. Звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з її дійовим каяттям: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.08 / Григор'єва Марина Євгенівна. – Х., 2007. – 204 с.
5. Ніколаєнко Т. Б. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на

поруки: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.08 / Николаєнко Тетяна Богданівна. — К., 2008. — 220 с.

6. Наден О. В. Спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності за злочини в сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів: дис. ...канд. юрид. наук : 12.00.08 / Наден Олена Володимирівна. — Х., 2002. — 199 с.

7. Хряпінський П. В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України: теоретичні, законотворчі та правозастосовні проблеми : дис. ...доктора юрид. наук : 12.00.08 / Хряпінський Петро Васильович. — Х., 2010. — 628 с.

8. Смельяненко В. В. Звільнення від кримінальної відповідальності за незаконне заволодіння транспортним засобом // Форум права. — 2008. — № 2. -С. 111-117 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2008-2/08evvtz.pdf>

9. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика: [моногр.] / О.О. Дудоров. — К.: Юридична практика, 2003. — 924 с.

10. Дуюнов В. К. Механизм уголовно-правового воздействия: теоретические основы и практика реализации: дис. докт. юрид. наук: спец. 12.00.08 «уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Владимир Кузьмич Дуюнов. — Волжский ун-т им. В.И. Татищева. — Тольятти, 2001. — 512 с.

11. Келина С.Г. Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности: [моногр.] / С.Г. Келина. — М.: Наука, 1974. — 232 с.



УДК 343.98 (477)

Прокопенко Н. М., викладач кафедри кримінально-правових дисциплін ННІ права та масових комунікацій ХНУВС

Особливості початкового етапу розслідування незаконного збуту наркотиків

В представленій науковій статті на основі аналізу спеціальної літератури і оперативно-слідчої практики розкриваються особливості початкового етапу розслідування незаконного збуту наркотиків. Представлено порядок проведення слідчих (розшукових) дій та інших заходів у провадженнях даної категорії.

Ключові слова: незаконний збут наркотиків, початковий етап розслідування, особливості розслідування, оперативна закупка.

В представленной научной статье на основе анализа специальной литературы и оперативно-следственной практики раскрываются особенности начального этапа расследования незаконного сбыта наркотиков. Раскрывается порядок проведения следственных (розыскных) действий и других мероприятий в производствах данной категории.

Ключевые слова: незаконный сбыт наркотиков, начальный этап расследования, особенности расследования, оперативная закупка.

In the present article, based on a scientific analysis of the literature and practice of active investigation revealed features of the initial phase of the investigation of illegal sale of drugs. Reveals the procedure of investigation (investigation) activities and other activities in the production of this category.

Keywords: the illegal sale drugs, etap initial investigation, especially the investigation, operational procurement.

На сучасному етапі розвитку суспільства розповсюдження наркотиків набуло глобальних масштабів і стало загрозою для всього світового співтовариства. Неймовірна прибутковість незаконної торгівлі наркотиками обумовлює її розповсюдження на