

УДК 351.9

Макаренко Наталія Костянтинівна –
кандидат юридичних наук, професор
кафедри Національної академії Служби
безпеки України

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ВИНИКНЕННЯ РИЗИКІВ ПІД ЧАС КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Розглянуто сутність ризиків, що виникають під час кримінального провадження. На підставі здійсненого аналізу запропоновано класифікацію зазначеного соціально-правового явища.

Ключові слова: запобіжний захід; заходи процесуального примусу; кримінальне провадження; рішення; ризики; тактичний ризик.

Діяльність слідчого, прокурора чи навіть суду часто пов'язана з професійним ризиком, необхідністю приймати рішення та здійснювати процесуальні дії в умовах дефіциту часу, обмеженості додаткової інформації, протидії з боку осіб, зацікавлених у результатах розслідування, що іноді призводить до помилок. Так, ч. 3 ст. 176 Кримінального процесуального кодексу (КПК) України безпосередньо передбачено категорію ризиків. Зазначено, що слідчий суддя, суд відмовляє в застосуванні запобіжного заходу, якщо слідчий, прокурор не доведе, що встановлені під час розгляду клопотання про застосування запобіжних заходів обставини є достатніми для переконання, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів, передбачених ч. 1 цієї статті, не може запобігти доведеним під час розгляду ризику (ризикам). У КПК України про ризики згадано неодноразово (ст. 176–178, 182–184, 190, 194, 196, 199, 492, 499) із посиланням на ч. 1 ст. 177. Таким чином, у КПК України закріплено конкретні прояви ризиків, котрі необхідно доводити і яким слід запобігати. Зважаючи на те, що термін

«ризик» є досить новим в означеному контексті, дослідження питань, які стосуються його правової природи, є актуальним.

Загальні проблеми прийняття управлінських рішень в умовах існування ризиків досліджували: В. Б. Авер'янов, М. І. Ануфрієв, В. Н. Бахрах, І. Л. Бачило, В. Д. Малков, А. Ф. Майдигов, Б. Я. Петелін, О. Г. Фролова, С. І. Цветков, М. Н. Шавшин, В. Г. Щокін, В. К. Шкарупа, Е. Ф. Яськов та ін. У юридичній науці дослідженням питань, пов'язаних із ризиками, займалися Д. І. Бедняков, В. С. Жерьобін, С. Г. Келіна, В. А. Коновалова, В. М. Кудрявцев, В. О. Мельникова, М. А. Погорецький, В. І. Самороков, В. Т. Томін, М. Є. Шумило й інші науковці. Водночас використання терміна «ризик» у низці положень чинного КПК України зумовлює потребу в перегляді його значення.

Метою статті є висвітлення найбільш актуальних питань, пов'язаних із подоланням ризиків, що виникають під час кримінального провадження.

Тлумачення загальноживаного слова «ризик» майже в кожному словнику практично не різняться між собою. Так, відповідно до визначення, наведеного в словнику В. І. Даля, ризик означає «пускатися на вдачу, на вірну справу; відважитися на щось сумнівне; робити щось без правильного розрахунку; піддатися випадковому збігу обставин; діяти сміливо, зухвало, сподіваючись на позитивний результат; піддаватися небезпеці, невдачі» [1, с. 1686].

Проблему ризику досліджено в межах різних наук. Так, у політологічному словнику ризик розглянуто як елемент політичного рішення будь-якого рівня, котрим не можна нехтувати та який зумовлює вибір певної лінії поведінки або дії [2, с. 341]. У словнику з психології ризик визначено як ситуативну характеристику діяльності, що полягає в невизначеності її результатів і можливих небажаних наслідків у разі невдачі [3, с. 344].

Зміст цієї категорії науковці доповнюють іншими властивостями. Так, О. П. Альгін зауважує, що «там, де немає вибору, не виникає ризикована ситуація та, відповідно, не може

бути й ризику» [4, с. 30]. Тобто ризик завжди є наслідком вибору певної поведінки.

У напрацюваннях із теорії управління ризик – складовий елемент процесу прийняття управлінських рішень. Його усвідомлюють як можливість ненастання результату, на досягнення якого спрямоване певне рішення. Такий ризик стає реальним через невизначеність ситуації, у якій приймають рішення. Власне невизначеність зумовлена безліччю нестійких чинників, пов'язаних з поведінкою людей, яку неможливо достеменно передбачити [5, с. 23]. Також уважають, що кожне управлінське рішення має обов'язково відповідати таким вимогам: мати цільове спрямування та адресність; бути правоздатним, ефективним, конкретним і своєчасним; мати єдиний, повний, лаконічний, чіткий та узгоджений зміст [6, с. 221].

Використання названих критеріїв надає право характеризувати ризик, передусім, як небезпеку, якої слід уникати. Саме в такому значенні доцільно розуміти ризики, зазначені в ч. 1 ст. 177 КПК України, а саме: переховування від органів досудового розслідування та (або) суду; знищення, переховування або спотворення будь-якої з речей чи документів, які мають суттєве значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; незаконний вплив на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста в цьому самому кримінальному провадженні; перешкоджання кримінальному провадженню іншим чином; учинення іншого кримінального правопорушення чи продовження кримінального правопорушення, у якому особу підозрюють, обвинувачують. Очевидним є те, що в цій статті зазначено конкретні способи протидії досудовому провадженню, які й іменують «ризиками» в чинному КПК України.

Водночас до набуття чинності КПК України (2012 р.) у наукових працях із кримінального процесу та криміналістики поняття ризику було визначено дещо по-іншому. Його іменували як «тактичний ризик» і тлумачили як ситуацію процесу розслідування, під час якої слідчий, прокурор або суддя

передбачали можливість настання негативних наслідків у результаті реалізації певного процесуального рішення. Пояснювали таку ситуацію тим, що «... діяльність із розкриття та розслідування злочинів неможливо уявити без того, щоб той, хто досліджує, утратив можливість ризикувати, приймати рішення в умовах недостатньої визначеності» [7, с. 109].

Досліджуючи ці питання, П. Кабанов стверджує, що з фактором ризику слідчі пов'язують рішення, від прийняття яких можна очікувати для себе наслідки у вигляді покарання. Водночас юридичною психологією обґрунтовано положення про те, що рішучість повинна стати обов'язковою якістю особистості слідчого, пов'язаною зі здатністю приймати відповідальні рішення в умовах дефіциту доказової інформації та необхідністю вибору з декількох альтернатив [8, с. 56–58].

Слушною є думка О. Д. Назарова стосовно того, що «слідча помилка – це незаконні та необґрунтовані дії слідчого щодо притягнення до кримінальної відповідальності й узяття під варту громадян, зупинення, закриття, передачі прокуророві з обвинувальним висновком для направлення до суду кримінальних справ (нині – проваджень), які за помилковим уявленням слідчого були правомірними і які передбачали забезпечення завдань кримінального судочинства» [9, с. 15].

Слідчі помилки в діяльності слідчого зумовлені цілим комплексом обставин, без усунення яких не можна підвищувати якість і ефективність досудового слідства. Першу групу причин становлять слідчі помилки, що безпосередньо стосуються розслідування кримінальних проваджень: непроведення або недбале проведення слідчих дій; суттєві недоліки планування, організації розслідування кримінальних проваджень; висунення і перевірка слідчих версій; неправильна оцінка зібраних доказів.

Друга група причин має об'єктивний характер: перебування в слідчого одночасно значної кількості кримінальних проваджень; негативний морально-психологічний мікроклімат у колективі; труднощі стосовно виклику свідків, призначення та проведення експертиз, ревізій, їх оплати; незадовільні умови

праці (відсутність транспорту, кабінетів, телефонів, науково-технічних засобів), недосконала наукова організація праці; недбале ставлення працівників оперативних служб до виконання доручень слідчих, слабкий рівень взаємодії; недостатній відомчий контроль із боку начальника слідчого підрозділу та прокурорське керівництво; відсутність належної взаємодії із суддями, які здійснюють судовий контроль.

До третьої групи причин, що зумовлюють слідчі помилки та мають суб'єктивний характер, належать: відсутність у слідчих необхідних професійних знань і навичок практичної діяльності; недбало-нігілістичне ставлення слідчих до виконання кримінально-процесуальних приписів; некритичність, упередженість, самовпевненість слідчих під час прийняття процесуальних рішень, хибне оцінювання отриманих доказів.

Четверту групу причин становлять фактори, що характеризують умови діяльності слідчого підрозділу загалом: дефекти правової та моральної свідомості слідчого, які визначають неправильне ставлення до праці; неналежний рівень підготовки слідчих кадрів, підвищення їх професійної майстерності; недоліки в реагуванні керівництва слідчих підрозділів, слідчі помилки й інші порушення законності; недосконалість оцінки та стимулювання праці слідчих.

Ці негативні фактори, що призводять до порушення процесуального закону слідчими під час розслідування кримінальних проваджень, варто врахувати під час розгляду питання про притягнення його до дисциплінарної та майнової відповідальності.

Вважалося, що в разі тактичного ризику уникнути негативних наслідків можна, якщо рішення прийнято в умовах упевненості в настанні позитивних наслідків, більш виграшної ситуації [10, с. 54]. Учені переконували, що такі рішення в кримінально-процесуальній діяльності можна приймати за умов їх обґрунтованості, обдуманості, обачності, максимального використання знань і навичок, коли суб'єкт, який їх приймає,

хоча й усвідомлює можливість заподіяння шкоди, оскільки ризикує, водночас не виявляє зайвої легковажності [11, с. 198].

Так, М. Є. Шумило зауважує, що ризик у кримінальному процесі є правомірним, якщо:

- 1) він передбачений кримінально-процесуальним законом;
- 2) спрямований на попередження, припинення злочину або отримання доказів у кримінальній справі;
- 3) слідчий чи прокурор мають фактичні дані, які з певним ступенем вірогідності свідчать про можливість досягнення мети слідчої дії;
- 4) запізнення з проведенням слідчої дії може призвести до вчинення злочину, знищення або переховування документів чи предметів, що можуть бути доказами в кримінальній справі [12, с. 204].

Таким чином, у сфері кримінального провадження поняття ризику можна усвідомлювати як конкретний прояв протидії досудовому провадженню, а також ситуативну характеристику процесу прийняття процесуального рішення.

У кримінальному судочинстві поняття ризиків передбачає як тактичні ризики, так і конкретні небажані для кримінального провадження наслідки поведінки підозрюваних та обвинувачених. Останні можна трактувати як ризики, що заважають виконанню завдань кримінального провадження. Відповідно, цим ризикам можуть передувати тактичні ризики, пов'язані з прийняттям рішення про застосування запобіжних заходів.

Загальноприйнято, що дії слідчого, прокурора та судді слід сприймати з позицій презумпції добропорядності. Вони є суб'єктами, які здійснюють кримінальний процес, тобто наділені високою довірою держави, виконують важливу роль у кримінальному судочинстві. Проте, з огляду саме на це, вони повинні діяти, не ризикуючи, а зважуватися на ризик лише за потреби. Цей ризик має бути обґрунтованим, відповідним кримінально-процесуальному законодавству.

Отже, у кримінальному судочинстві та криміналістиці вживають термін «ризик» («ризики»), який є узагальнюючим,

адже його можна усвідомлювати як тактичні ризики, а також конкретні небажані для кримінального провадження наслідки поведінки підозрюваних та обвинувачених. Останні доцільно іменувати як «ризики, що заважають виконанню завдань кримінального провадження». Вони охоплюють способи протидії кримінальному провадженню, зокрема: переховування від органів досудового розслідування та (або) суду; знищення, переховування або спотворення будь-якої з речей чи документів, які мають суттєве значення для встановлення обставин кримінального правопорушення; незаконний вплив на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, фахівця в цьому самому кримінальному провадженні; перешкоджання кримінальному провадженню іншим чином; учинення іншого кримінального правопорушення чи продовження кримінального правопорушення, у якому особу підозрюють, обвинувачують.

Зважаючи на викладене, подальшими розвідками в межах означеної проблематики можуть бути: дослідження змісту способів протидії досудовому провадженню та оптимізація шляхів запобігання цим ризикам; удосконалення механізмів належного обґрунтування процесуальних рішень тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Толковый словарь В. Даля [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://vidahl.agava.ru/P198.HTM#36350>. – Загл. с экрана.
2. Политология. Энциклопедический словарь / под общ. ред. Ю. И. Аверьянова. – М. : Изд-во Москов. коммерч. ун-та, 1993. – 431 с.
3. Психология: словарь / под общ. ред. А. В. Петровского, М. Г. Ярошевского. – М. : Политиздат, 1990. – 494 с.
4. Альгин А. П. Риск и его роль в общественной жизни / А. П. Альгин. – М. : Мысль, 1989. – 192 с.

5. Омаров А. М. Предприимчивость руководителя / А. М. Омаров. – М. : Политиздат, 1990. – 256 с.
6. Платонов С. В. Искусство управленческой деятельности / Платонов С. В., Третьяк В. И., Черкасов В. В. – Киев : Либра, 1996. – 416 с.
7. Томин В. Т. Острые углы уголовного судопроизводства / В. Т. Томин. – М. : Юрид. лит., 1991. – 240 с.
8. Кабанов П. Риск при расследовании преступлений / П. Кабанов // Соц. законность. – 1989. – № 2. – С. 56–58.
9. Назаров А. Д. Влияние следственных ошибок на ошибки суда / А. Д. Назаров. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 321 с.
10. Коновалова В. А. Допрос: тактика и психология / В. А. Коновалова. – Харьков : Консул, 1999. – 157 с.
11. Судебный контроль и права человека : материалы российско-британского семинара / под общ. ред. В. М. Савицкого. – М. : Права человека, 1996. – 224 с.
12. Шумило М. Є. Реабілітація у кримінальному процесі України : монографія / М. Є. Шумило. – Харків : Арсіс, 2001. – 230 с.

Макаренко Н. К. – кандидат юридических наук, професор кафедри Національної академії Служби безпеки України

Актуальные проблемы возникновения рисков при уголовном производстве

Рассмотрена сущность рисков, возникающих при уголовном производстве. На основании проведенного анализа предложено классификацию исследуемого социально-правового явления.

Ключевые слова: мера пресечения; меры процессуального принуждения; решения; риски; тактический риск; уголовное производство.

*Nataliia Makarenko – Ph.D in Law, Professor of the Department
of the National Academy of Security Service of Ukraine*

Topical Problems of Risk during Criminal Proceedings

The article describes the content and main characteristics of the risks that arise during criminal proceedings. On the basis of the analysis the author proposed classification of the studied social and legal phenomenon.

It is noted that in the sphere of criminal proceedings, the notion of risk can be understood as a specific manifestation of the counter pre-production, and a situational characteristic of the process of making procedural decisions.

The concept of risk as covered in the «tactical risks», and a specific undesirable criminal proceedings consequences of the behavior of suspects and accused persons. The latter can be called risks that hinder the implementation of tasks of criminal proceedings. In turn, these risks can be preceded by tactical risks that arise in connection with the adoption of the decision on the application of the preventive measures. In criminal justice and criminology the term «risk» («risk») is used as a synthesis, because it can be understood as «tactical risks», and specific undesirable criminal proceedings consequences of the behavior of suspects and accused persons. It is advisable to call the latter «risks» that hinder the implementation of tasks of criminal proceedings. They cover ways of counteraction to criminal proceedings, in particular: concealment from bodies of pre-judicial investigation and (or) the court; the destruction, concealment or misrepresentation of any of the things or documents, which are essential for establishing circumstances of criminal offence; unlawful influence on the victim, witness, another suspect, accused, expert, specialist in the same criminal proceedings; obstruction of criminal proceedings in other way; the commission of another criminal offence or continue criminal offences in which the person is suspected, accused. Therefore, further investigations with the perspective can be: to study ways to counter pre-trial production and to develop mechanisms to prevent these risks; improvement of mechanisms of proper justification of procedural decisions.

Keywords: measure; measures of procedural coercion; decision; risk; tactical risk; criminal proceedings.