

А.С. Токарська
доктор юридичних наук, доцент,
Львівський державний університет внутрішніх справ,
А.Я. Карпинець
ГУМВС України у Львівській області

ПОМИЛКИ У КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ НА ДОСУДОВОМУ СЛІДСТВІ, СПРИЧИНЕНІ ПОРУШЕННЯМ НОРМ КОМУНІКАЦІЇ

У статті окреслені основні права вільної комунікації, що є основою демократичного суспільного розвитку, та масовий негативізм у ставленні громадян до комунікативної практики ОВС, в якій домінує формалізм та здеформованість численних законодавчих норм щодо спілкування.

Ключові слова: комунікативний акт, комунікативні наміри, комунікативні права, вербальні помилки у комунікації, комунікативні дії правників.

В статье очерчены основные права свободной коммуникации, которая является основой демократического общественного развития, и массовый негативизм в отношении граждан к коммуникативной практике ОВД, в которой доминирует формализм и деформированность многочисленных законодательных норм общения.

Ключевые слова: коммуникативный акт, коммуникативные намерения, коммуникативные права, вербальные ошибки в коммуникации, коммуникативные действия юристов.

The article deals with the main regulations on free communication that is the basis of democratic social development and describes mass negativism regarding to the citizens' attitude to communicative practice of Organs of Internal Affairs in which formalism and deformation of numerous legislative standards of communication prevail.

Key words: communicative act, communicative intends, communicative standards, verbal mistakes in communication, communicative acts of lawyers.

Актуальність. Комунікативні помилки у кваліфікації злочинів на досудовому слідстві – це свідомо та несвідомо допущені хиби у комунікації процесуального характеру, що лягли в основу слідчих дій і спричинені неякісною організацією комунікативних актів із суб'єктами правовідносин. Такою практично і є у переважній більшості випадків практика діяльності ОВС, що викликає незадоволення у громадян.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Комунікативні невдачі значною мірою провокують процесуальні помилки. І навпаки. Низка процесуальна кваліфікація слідчих спричиняє недоліки у правовідносинах та судочинстві. На жаль, ці та інші проблеми ще не стали об'єктами всебічного філософсько-правового вивчення, окрім Н. Григорєва, А. Плотнікова, Т. Марітчака.

Слідчі помилки комунікативного характеру у кваліфікації злочинів можуть бути виявлені і усунуті як під час досудового слідства, так і під час судового розгляду кримінальної справи.

Наша мета – окреслити коло комунікативних проблем та необхідність подолання таких помилок на досудових стадіях кримінального процесу.

Виклад основного матеріалу. Передумовою будь-якої діяльності з усунення помилок у кваліфікації злочинів є їхнє виявлення, констатація факту неправильного застосування кримінального закону. Однак до такого наслідку призводять первісно непрофесійні комунікативні акти відповідальних працівників.

Про неправильне застосування кримінального закону під час досудового слідства можуть заявляти як учасники процесу, так і будь-які інші суб'єкти правовідносин. Насамперед, це роблять особи, зацікавлені в тих чи інших результатах кваліфікації: підозрюваний або обвинувачений, захисник, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач. До них належать особи, які не виступають учасниками процесу, але фактично зацікавлені в тому чи іншому вирішенні кримінальної справи. Наприклад, батьки навіть повнолітнього обвинуваченого часто проявляють більшу увагу до результатів розгляду справи, ніж сам обвинувачений. Часто вони мають і більші можливості вербально впливати на результати розгляду справи (знайомства, зв'язки, можливість консультацій, наявність коштів тощо).

Зацікавленість певних осіб призводить до суб'єктивізму у комунікації: вони схильні виявляти не всі помилки у кваліфікації злочину, а лише ті, які позитивно впливають на їхнє становище. Так, підозрюваний, обвинувачений, підсудний, засуджений чи захисник навряд чи будуть клопотати про виявлення і виправлення помилки, яка призводить до зміни становища такого учасника процесу і, навпаки, потерпілі, цивільний позивач, представники таких осіб схильні акцентувати свою увагу на помилках (процес допиту потерпілого, позивача, свідка), які ведуть до пом'якшення становища їхніх «кривдників». Принаймні вивчення матеріалів кримінальних справ, досвід, як зазначають судді, свідчить про відсутність випадків, коли б обвинувачений заявляв клопотання про виправлення помилки і зміну кваліфікації на статтю про більш тяжкий злочин.

Єдиним процесуальним засобом реагування на комунікативні помилки під час досудового слідства є подання клопотання про зміну в кваліфікації злочину. Подання такого клопотання обвинуваченим, в тому числі і на неправильне застосування закону на досудовому слідстві, передбачене ч. 2 ст. 43 КПК України. Таким же правом, згідно із законом, користується і захисник (п. 8 ч. 2 ст. 48 КПК України), цивільний відповідач (ч. 2 ст. 51 КПК України), потерпілий (ч. 3 ст. 49 КПК України), цивільний позивач (ч. 2 ст. 50 КПК України) та їхні представники (ст. 52 КПК України).

Такі клопотання слідчий зобов'язаний розглянути в термін не пізніше, ніж за три дні. Про повну або часткову відмову в клопотанні складається мотивована постанова і про результати розгляду клопотання, відповідно до ст. 129 КПК України, повідомляється особа, яка заявила клопотання. Характерним є упереджене ставлення слідчих до таких клопотань. Вони переважно необгрунтовано відхиляють такі клопотання без вербального комунікативного аналізу доводів, що висувались в клопотанні, що є порушенням права особи на інформацію.

Так, у кримінальній справі, порушеній прокуратурою щодо експерта – оцінювача Д., який обвинувачувався у заниженні розмірів орендної плати сторона захисту під час досудового слідства вісім разів подавала клопотання щодо закриття кримінальної справи, посилаючись на те, що обвинувачений при проведенні експертизи не здійснював функції службової особи. Всі клопотання захисників були відхилені без жодного аналізу доводів, що і є грубим порушенням права особи на комунікацію. Досудове слідство у зв'язку з цим тривало понад півтора року.

Під час судового розгляду, на першому ж засіданні, прокурор (функції якого виконував слідчий, який вів справу) відмовився від обвинувачення і у відповідній постанові наводив ті ж доводи, що він їх сам неодноразово ігнорував на досудовому слідстві [1, с. 147].

Інші зацікавлені особи, які не є учасниками процесу, зокрема щодо яких не винесено постанови про визнання потерпілим чи цивільним позивачем, не можуть скористатися своїм комунікативним правом заявляти клопотання і вимушені використовувати інші засоби впливу на учасників процесу, які мають право подавати клопотання або ж звертатися до слідчих і прокурорів із заявами, які розглядаються в загальному порядку.

Часто комунікативне право на звернення особи розцінюється в ОВС упереджено, що призводить до наступного етапу неправомірних дій. Офіційні звернення чи то учасників процесу, чи то інших осіб, в яких йдеться про помилки в кваліфікації злочину і міститься прохання про зміну в кваліфікації, не повинні розцінюватися як втручання в діяльність працівника правоохоронного органу. Однак перегини подібного «втручання» формулюються як професійні табу, за якими й приховується службове свавілля.

Офіційні клопотання, подані в порядку ст. 221 КПК України, чи будь-які інші заяви, в яких йдеться про кваліфікацію, ще не можна вважати засобом виявлення помилки у кваліфікації у власному розумінні цього слова. Адже помилка у кваліфікації злочинів, як про це уже йшлося, має місце тоді, коли вона зафіксована у встановленому законом порядку, коли відбулася зміна кваліфікації. Клопотання про зміну кваліфікації, подані зацікавленими особами, не обов'язково приводять до відповідних процесуальних рішень. Що ж до таких учасників процесу, як особа, яка проводить дізнання, слідчий та прокурор, то вони можуть не лише виявити помилку, яка допущена ними самими або підконтрольними особами, але й виправити її [1, с. 148].

Коли помилка в кваліфікації злочинів виявляється під час досудового слідства особою, яка проводить дізнання, чи слідчим, то вони самі спроможні виправити допущені помилки шляхом зміни і доповнення обвинувачення. Причому, виправити її незалежно від того, чи веде вона до погіршення, чи до поліпшення становища особи, діяння якої кваліфікуються. Якщо помилка допущена на погіршення становища підозрюваного чи обвинуваченого, то особа, яка проводить дізнання, чи слідчий, виправляють її шляхом винесення постанови про перекваліфікацію злочину на статтю КК України, яка передбачає менш тяжкий злочин. Коли ж під час досудового слідства частина пред'явленого обвинувачення не знайшла свого підтвердження, слідчий на підставі постанови закриває справу в цій частині обвинувачення, про що оголошує обвинуваченому. Якщо ж помилка в кваліфікації злочинів веде до поліпшення становища підозрюваного чи обвинуваченого, то особа, яка проводить дізнання, чи слідчий виправляє помилку через формулювання нового обвинувачення.

Важлива роль місце у процесі виявлення помилок у кваліфікації злочинів належить начальникові слідчого відділу, який відповідно до закону наділений повноваженнями перевіряти кримінальні справи, давати вказівки слідчому про провадження досудового слідства, про притягнення як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину та обсяг обвинувачення. Слід зазначити, що такі вказівки, як і вказівки прокурора, повинні мати форму вербальної комунікації (письмової), однак на сьогодні вони майже не застосовуються на практиці (виявлення та усунення

помилки на досудовому слідстві). Ця обставина зазначається і в дослідженнях учених. Н. В. Григор'єв та А. А. Плотников вказують, що в жодній із 700 вивчених ними кримінальних справ, повернутих на додаткове розслідування, не виявлено письмових вказівок начальників слідчих відділень, спрямованих на попередження слідчих помилок [1, с. 148]. Це і є суттєвою хвибою комунікативної практики.

Встановивши помилки у кваліфікації злочинів, інші учасники процесу звертаються з клопотанням до особи, яка проводить дізнання, чи до слідчого, про необхідність внесення уточнень до розгляду справи. Особа, яка оскаржує дії слідчого, має право звернутися до прокурора з аналогічним клопотанням. Якщо він відмовив, комунікативне право можна реалізувати, оскаржуючи дії слідчого в суді.

Аналіз розгляду кримінальних справ у судах підтверджує, що практично виникненню або запізнілому усуненню слідчих комунікативних помилок у кваліфікації злочинів сприяли недоліки у діяльності прокурорів, які здійснюють нагляд за досудовим слідством і дізнанням. Такі недогляди негативно впливають не тільки на досягнення мети правоохоронної діяльності, але і на особу слідчого: формується зневажливе ставлення до вимог закону, до виконання своїх професійних обов'язків.

Запобігти комунікативним недолікам реально може прокурор, який спроможний передбачити «типовість» допущення вербальних помилок на етапі досудового слідства. Тут виправданою є, як зазначають фахівці, перевірка кримінальних справ і матеріалів, низка питань, з урахуванням найбільш важливих і типових для даного регіону слідчих помилок та інших порушень, а також виявлення їхніх причин.

Прокурор на основі отриманої із доповідей слідчих та працівників дізнання, які беруть участь у розслідуванні справи, вивчення матеріалів кримінальної справи, особистої участі в проведенні розслідування і окремих слідчих дій, розгляду заяв, скарг і клопотань учасників кримінального процесу та інших громадян, державних і громадських організацій, преси, може виявити промахи комунікативної практики. Це створює гарантії своєчасного комунікативного попередження і усунення порушень закону. Однак кількість звернень до Європейського суду з прав людини свідчить, що, на жаль, і прокурори не здійснюють нагляду за слідством і дізнанням, особливо не надають належного значення таким важливим комунікативним діям, як допит, опис місця події, заяви свідків, звернення потерпілих і т. ін.

Найлегший шлях до встановлення недоліків у слідчих діях – це аналіз матеріалів кримінальних справ не лише на процесуальному рівні, а насамперед із урахуванням комунікативних дій, які відтворює слідчий. Так, ознайомившись лише з показаннями обвинувачених, які визнали свою вину у вчиненні злочину, прокурори не вникають у вивчення і аналіз всієї сукупності отриманих у справі доказів, які дозволили б правильно оцінити законність і обґрунтованість дій слідчого, прокурором усіх джерел інформації.

Порушенням права особи на комунікацію є відсутність роботи зі скаргами і листами громадян. Втім ігнорування аналізу прокурорами комунікативної складової: як здійснювався допит, що було об'єктом опису (допиту), наскільки глибоко описано на підставі допиту – призводить до серйозних недоліків, які допускають прокурори в оцінці законності і обґрунтованості дій слідчих та працівників дізнання, а також у застосуванні підстав для прокурорського реагування на виявлені слідчим помилки.

Прокурори, зневажаючи комунікативну складову, не вникають у суть доказів, не виявляють їхніх суперечностей, не виявляють алогічність і однобічність, неповноту, необ'єктивність спілкування, що разом призводить до процесуальних помилок і скарг на дії ОВС.

Як зазначає фахівець у цій галузі Т.Марітчак, дійовим засобом виправлення слідчих помилок є надання прокуророві права формулювання письмових вказівок органам дізнання і слідчому. Право прокурора давати письмові вказівки в кримінальній справі у процесі досудового розслідування закріплено в ст. 30 Закону «Про прокуратуру України», згідно з якою повноваження прокурора при здійсненні нагляду за додержанням законів органами досудового слідства і дізнання визначаються кримінально- процесуальним законодавством, а в п. 3 ст. 227 КПК України перелічено низку питань, з яких прокурор дає письмові вказівки. Натомість усні вказівки мають, як правило, характер рекомендацій, і їх ефективність, як правило, дуже низька, оскільки виконання усної вказівки дуже важко проконтролювати [1, с. 151].

Отже комунікативна практика слідчого і прокурора може бути розцінена на даному етапі як не до кінця сформована. Очевидно, що їй бракує саме таких професійно сформованих комунікативних дій, які запобігали б оскарженню в судах слідчих дій. Так, кількість письмових вказівок, які дає прокурор, не фіксується в звітах. Тому досить важко встановити кількість вказівок стосовно кваліфікації злочинів. Крім того, у прокурорів відсутні стимули для їх надання.

Особистий досвід судді Т. Марічка показує, що протягом останніх десяти років у розглянутих ним кримінальних справах письмових вказівок прокурорів не трапилося [Там само, с.152].

Прокурори пояснюють відсутність у кримінальних справах письмових вказівок тим, що вони дають їх переважно в усній формі. Необхідно враховувати, однак, що при цьому така комунікативна практика втрачає обов'язковий для слідчого і органу дізнання характер. Крім того, знижується рівень контролю за їх виконанням. Важливо й те, що слідчий позбавляється можливості оскаржити усні вказівки у порядку, визначеному ч. 2 ст. 114 КПК України.

Дослідник Т.Марітчак слушно зауважує, що навіть своєчасне подання письмових вказівок у кримінальній справі ще не означає, що виявлена прокурором помилка або порушення у справі будуть виправлені. Необхідно мати налагоджену систему обліку і контролю виконання даних вказівок, оскільки практика показує, що тільки за таких умов вказівки прокурора набувають реальної сили.

Висновки. Аналіз помилок на стадії досудового слідства, засвідчує: значна частина труднощів, які виникають перед дізнавачами, слідчими, прокурорами при вирішенні питань кваліфікації злочинів, виявлення, виправлення та попередження помилок на досудовому слідстві викликана як недоліками чинного законодавства, відсутністю роз'яснень щодо виявлення, виправлення та попередження помилок у кваліфікації злочинів, так і зневажанням правової комунікації.

Комунікативні помилки у діяльності ОВС дозволяють уникати інших недоліків у розслідуванні (недбалості, проступків, злочинів проти правосуддя).

Література

1. Марітчак Т.М. Помилки у кваліфікації злочинів / Т.М. Марітчак. – К.: Атіка, 2004. – 188 с.
2. Нравственные начала предварительного расследования: учеб. пособие / под ред. И.Г. Субботина. – Иркутск: Изд-во БГУЗП, 2003. – 156 с.

УДК [342.722+342.534.6] (477)

І.Є. Словська

кандидат юридичних наук, доцент,
Навчально-консультаційний центр Національного університету
«Одеська юридична академія» з юридичним коледжем у м. Чернівці

НАКАЗИ ВИБОРЦІВ ЯК ФОРМА ПРАВОВОГО ЗВ'ЯЗКУ МІЖ ВИБОРЦЕМ І ДЕПУТАТОМ

У статті досліджуються особливості наказів виборців – державно-правового інституту радянської науки і практики, що являв собою доручення виборців особливого суспільного значення депутатам представницьких органів, схвалені в установленому порядку. Автор розмірковує про доцільність запровадження наказів на сучасному етапі державотворчого процесу в Україні.

Ключові слова: наказ виборців, система Рад, виконавчий комітет.

В статье исследуются особенности приказов избирателей – государственно-правового института советской науки и практики, являвших собой поручения избирателей особого общественного значения депутатам представительных органов, принятые в установленном порядке. Автор размышляет о целесообразности учреждения приказов на современном этапе процесса становления государства в Украине.

Ключевые слова: приказ избирателей, система Советов, исполнительный комитет.

In article studied peculiarities of electors' orders – state-legal institute of soviet science and practice, that presents special community value instruction of electors to deputies of representative organs that were approved in accordance with established procedure. Author pondered over expedience of their introduction on the modern stage of state establishment process in Ukraine.

Key words: electors' orders, system of Soviets, executive committee.

Постановка проблеми. Українська незалежна держава є спадкоємицею теорії та практики державного будівництва Союзу РСР і Української РСР. Безперечно, нині Конституція 1996 р. і конституційне законодавство в цілому закріпили на найвищому рівні значні надбання світового конституціоналізму, які повністю заперечувала радянська ідеологія. Але чимало досягнень тогочасних державно-правових інститутів, що виявили свою ефективність впродовж десятиліть, доцільно і навіть необхідно відродити для сучасного державотворчого процесу.

Вважаємо, що одним із таких здобутків є інститут наказів виборців, що засвідчував особливий правовий зв'язок між виборцями і депутатами. Зрозумілим є неможливість повного його відтворення у сучасному вітчизняному законодавстві. Український конституціоналізм є складовою світових цивілізаційних