

**О.В. ЗАХАРЧЕНКО***Національний університет внутрішніх справ*

УДК 343.232

КВАЛІФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНУ ЯК ОСНОВНИЙ ЕЛЕМЕНТ ІНСТИТУТУ ПІДСЛІДНОСТІ

Розглянуті особливості та специфіка кваліфікації злочинів за нормами кримінального права щодо визначення суспільно небезпечних діянь.

Від правильної кваліфікації злочину залежить подальший хід розслідування кримінальної справи, її розгляд в суді та визначення виду та розміру покарання. Стосовно цього елемента одразу зазначимо, що саме він є головною складовою визначення органу розслідування за його відомчою належністю (ст.112 КПК України). За загальним визначенням слово “кваліфікувати” означає: 1) оцінювати, визначати якість чого-небудь, характеризувати предмет, відносити його до певної групи, певного класу, розряду, тощо; 2) визначати ступінь придатності, підготовленості до якого-небудь виду праці, 3) давати кому-небудь кваліфікацію [1, с.422]. “Кваліфікувати” (від лат. *qualitas* - якість) означає віднесення явища за його якісними ознаками, властивостями до якого-небудь розряду, виду, категорії. В галузі права “кваліфікувати” – означає вибрати та застосувати ту правову норму, яка передбачає конкретний випадок. Кваліфікувати злочин означає дати йому юридичну оцінку, вказати відповідну кримінально-правову норму, яка складає ознаки цього злочину.

Мета кваліфікації полягає в тому, щоб визначити, який саме злочин скоєно, вказати конкретну юридичну підставу для притягнення винного до кримінальної відповідальності та для призначення йому відповідної міри покарання. Кваліфікація злочину припускає встановлення відповідності ознак скоєного діяння не загальному складу злочину, а конкретному, тобто сукупності видових ознак такого злочину. Звідси випливає, що кваліфікація злочину означає підведення суспільно небезпечного діяння під норму діючого кримінального закону, який передбачає ознаки скоєного злочину в найбільш конкретній формі. Такою нормою являється норма Особливої частини кримінального законодавства. Кваліфікувати діяння – означає встановити відповідність цього діяння складу злочину, передбаченого одною із статей Особливої частини Кримінального кодексу України. Визначаючи поняття кваліфікації злочинів, необхідно сказати, що кваліфікація скоєного як злочину є одним із можливих результатів процесу кримінально-правової кваліфікації;

здійснюється уповноваженими на те державними органами; та в самому понятті мають бути відображені дії, які складають зміст кваліфікації.

Теорія кваліфікації злочинів почалася розвиватися лише після другої світової війни. Саме тоді були надруковані перші праці, насамперед, робота А.А. Герцензона “Кваліфікація злочинів”, в якій науковець визначав це поняття як встановлення відповідності конкретного діяння ознакам того чи іншого складу злочину, передбаченим кримінальним законом [2, с.4]. Головний недолік цього визначення в тому, що воно не вказує на ту кримінально-правову норму, яка є єдиною, що повинна бути застосована у цьому випадку саме до цього діяння. Кримінально-правова кваліфікація є застосування не будь-якої норми закону, а лише певної, конкретної.

У подальшому найбільший внесок у розвиток теорії кваліфікації злочинів зробив академік В.М. Кудрявцев. На його думку, кваліфікація злочинів є встановлення та юридичне закріплення точної відповідності між ознаками вчиненого діяння та ознаками складу злочину, передбаченого кримінальним законом [3, с.8]. Інакше говорячи, кваліфікація злочину за своєю суттю означає вибір такої кримінально-правової норми, яка в повній мірі охоплює суспільно небезпечне діяння, скоєне конкретною особою. На відміну від А.А. Герцензона, В.М. Кудрявцев точніше визначає ту норму, яку необхідно застосувати при кваліфікації злочину. Так само як і В.М. Кудрявцев, визначають поняття кваліфікації злочинів професори А.Ф. Зелінський [4, с.5], Б.А. Куринов [5, с.5], С.А. Тарарухін [6, с.8], М.Й. Коржанський [7, с.11].

Разом із тим, аналіз наведених нами монографій з питань кваліфікації злочинів дає підстави вважати про недостатню розробленість кваліфікації злочинів і кримінально-процесуальної діяльності. Автори цих досліджень розглядають кваліфікацію як механізм калювання особливо небезпечного діяння на норми кримінального законодавства України. Але кваліфікація злочинів у практичній діяльності працівників правоохоронних органів, слідчих, дізнавачів, співробітників карного розшуку,

прокуратури та суду являє собою специфічну функцію визначення кваліфікації злочину при одержанні заяв і повідомлень про них, визначені напрямку збирання доказів для її підтвердження в складанні постанов про притягнення як обвинуваченого, обвинувального висновку та інших процесуальних рішень. Тобто, на відміну від кримінальної кваліфікації, яка виходить із повністю визначеного суспільно небезпечного діяння - злочину, кримінально-процесуальна кваліфікація передує обставинам, які підлягають доказуванню. Тому, для органу дізнання, слідчого, прокурора кваліфікація є інструментом перевірки через здобуті докази відповідності розслідуваного діяння статті кримінального закону. Звідси зазначимо, через кваліфікацію злочинів в стадії порушення кримінальної справи визначається наявність фактичних даних, які вказують на ознаки злочину і впродовж усього досудового слідства на різних його етапах слідчий не просто кваліфікує злочинні дії, але ще й виходячи з неї визначає коло доказів, що необхідно зібрати по справі. Однак в наукових дослідженнях спеціалістів кримінального права питання кваліфікації злочинів розглядається саме із специфіки застосування кримінального права до визначення суспільно небезпечних діянь. А науковці у галузі кримінально-процесуального права питання специфіки кваліфікації злочинів при розслідуванні кримінальних справ не розглядали. В той же час кримінально-процесуальний закон у багатьох статтях прямо вказує на необхідність кваліфікації злочинного діяння при досудовому провадженні по кримінальній справі і в судових стадіях.

Так, кримінально-процесуальний закон України вимагає обов'язкового визначення кваліфікації злочину при порушенні кримінальної справи (ст.98 КПК України), винесенні постанови про притягнення особи як обвинуваченого (ст.131 КПК України), складанні обвинувального висновку (ст.223 КПК України) та інше. Такі вимоги законодавця цілком зрозумілі. Наприклад, порушення кримінальної справи (ст.98 КПК України) ставить у залежність від кваліфікації злочину. Тобто, кримінально-процесуальне провадження можливе тільки по обставинам, які вказані в кримінальному законодавстві України. Не можна порушити кримінальну справу, наприклад, за фактом виявлення трупа, оскільки такого діяння як наявність трупа в Кримінальному кодексі України немає. Ось чому нам здається найбільш повним і правильним з цієї точки зору визначення кваліфікації В О Навроцьким, який вважає, що кваліфікація злочинів – це результат кримінально-правової оцінки діяння органами дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду внаслідок чого констатовано, що скоєне є злочином, визначена норма кримінального закону, яка передбачає відповідальність за скоєне, встановлена відповідальність між юридично-значущими ознаками посягання і ознаками злочину, передбаченими законом і процесуально закріплені висновок про наявність такої відповідності [8, с.139]. Однак і в цьому визначенні кваліфікації відсутні характерні ознаки для застосування її у кримінально-

процесуальній діяльності.

Розглянемо більш конкретніше етапи процесу кваліфікації злочину.

Діяльність органу дізнання та слідства по встановленню та юридичному закріпленню відповідності між ознаками скоєного суспільно небезпечного діяння та ознаками складу злочину підрозділяється на декілька етапів, в даному випадку їх налічується п'ять. Саме при проходженні певних етапів процесу кваліфікації здійснюється тісний взаємозв'язок норм кримінального та кримінально-процесуального права. При цьому кожний наступний етап є більш точним, логічно завершеним та закінчується конкретним висновком: про наявність чи відсутність складу злочину; про конкретизацію видового складу злочину; про зміну або доповнення кваліфікації; про неправильне застосування кримінального чи кримінально-процесуального права. Дані логічні висновки наділяються у форму процесуальних документів, обов'язкових для виконання.

Перший етап процесу кваліфікації злочину міститься в загальному аналізі скоєного суспільно небезпечного діяння, у виявленні первинних ознак складу злочину. Тут необхідно конкретно вивчити всі матеріали, які зібрані по справі, враховуючи, що їх буде зібрана мінімальна кількість. Важливо передбачити судову перспективу, для чого відповідна посадова особа повинна добре знати діючий кримінальний закон та мати навички самостійної роботи. Якщо будуть встановлені достатні дані, які вказують на наявність в діянні ознак злочину, то згідно з ч.2 ст.94 КПК України повинна бути порушена кримінальна справа. В постанові про її порушення вказується стаття кримінального закону, по ознакам якої вона порушується. Згідно зі ст.99 КПК України, при відсутності в матеріалах підстав до порушення кримінальної справи повинна бути винесена мотивована постанова про відмову в її порушенні. Даний етап припускає встановлення загальної належності діяння до злочинів. Підбір норми для первинної кваліфікації являється дуже складним і головним чином тому, що неясний предмет доказування, невідомі усі факти, що мають кримінально-правове значення.

Другий етап процесу кваліфікації злочину нерозривно пов'язаний з першим, але в деяких випадках його висновки можуть дуже відрізнятися. Нерідко хід розслідування спонукає слідчого висловлювати своє думку про кваліфікацію злочину, поглибити та розширити розслідування, виявляти нові ознаки [3, с.231]. Можливе висунення нових версій, відмова від гіпотез, які не найшли свого підтвердження. Саме на цьому етапі здійснюється аналіз ознак, що характеризуютьлюбий злочин. Слідчий уточнює як факультативні, так і оціночні ознаки. Від загального визначення злочину відбувається перехід до родової та видової належності скоєного діяння, а потім настає висновок, підкріплений сукупністю доказів, про те, який конкретний склад злочину міститься в діях підозрюваного. Цей логічний шлях в процедурних рамках

КПК України закінчується складанням постанови про притягнення в якості обвинуваченого. Наприклад, кримінальну справу було порушено за ознаками ч.1 ст.186 КК України (відкрите викрадення чужого майна - грабіж). На подальшому етапі слідчий отримав висновок судово-медичної експертизи про те, що здоров'ю потерпілого заподіяно шкоду середньої тяжкості, яка признається насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи. Крім того, слідчий встановив, що нападників було двоє, один із них наносив потерпілому удари по голові, а другий вирвав сумку з речами. Зібрані фактичні дані дали змогу зробити логічний висновок про зміну початкової кваліфікації. Підозрюваним було пред'явлене обвинувачення за ч.2 ст.187 КК України (розбій, вчинений за попередньою змовою групою осіб).

Третій етап процесу кваліфікації злочину настає після пред'явлення обвинувачення та закінчується складанням обвинувального висновку. Але такий висновок не завжди являється обов'язковим. Можливе виявлення нових фактів, які потребують перевірки та оцінки, що може привести до пред'явлення нового обвинувачення, перекваліфікації дій на іншу статтю чи частину статті КК України. Не виключений також варіант закриття кримінальної справи за різноманітних підстав. Але щодо питання кваліфікації при складанні обвинувального висновку, то необхідно зазначити наступне. По-перше, це найбільш значимий процесуальний документ досудового розслідування. По-друге, на даному етапі закінчується діяльність слідчого. По-третє, в обвинувальному висновку зазначається кінцева кваліфікація, тобто найдокладнішим чином розписуються ознаки злочинного діяння у відповідності з їх законодавчою моделлю – конкретним складом злочину. Деякі особливості з кваліфікації суспільно небезпечного діяння мають місце при іншій формі діяльності органів дізнання, а саме при протокольніх формі досудової підготовки матеріалів. Замість обвинувального висновку складається протокол, де поряд з іншими важливими атрибутами кримінальної справи вказується кваліфікація злочину за статтею КК України.

В обох випадках кваліфікацію злочину перевіряє прокурор, до якого надходить кримінальна справа з обвинувальним висновком або згаданий протокол. Згідно зі ст.228 КПК України, при надходженні справи з обвинувальним висновком прокурор зобов'язаний перевірити: чи мало місце діяння, яке ставиться у вину обвинуваченому, та чи є в цьому діянні склад злочину; чи правильно кваліфіковані дії обвинуваченого за статтями кримінального закону. Прокурор вправі змінити кваліфікацію в частині застосування закону про менш тяжкий злочин. Якщо потребується, замінити обвинувачення на більш тяжке або таке, що істотно змінює пред'явлене обвинувачення за фактичними обставинами від первісного, прокурор повертає справу слідчому для перекваліфікації.

Важливим етапом процесу кваліфікації також є судовий розгляд кримінальної справи. Повноваження судді по зміні кваліфікації дій підсудного аналогічні повнова-

женням прокурора. Суд вправі змінити обвинувачення та кваліфікувати дії підсудного за іншою статтею кримінального закону, а також кваліфікувати окремі епізоди злочину по статті закону, за якою підсудному не було пред'явлене обвинувачення. Але дане положення має місце лише тоді, коли дії підсудного, що кваліфікуються по новій статті, ставились йому в вину та не були виключені суддею із обвинувального висновку при призначенні судового засідання, не містить ознак більш тяжкого злочину та суттєво не відрізняються за фактичними обставинами від обвинувачення, за яким було прийнято справу до провадження, а зміна обвинувачення не погіршує положення підсудного та не порушують його права на захист. При цьому важливо знати, що обвинувачення вважається більш тяжким, коли: а) застосовується інша норма кримінального закону (стаття, частина статті чи пункт), санкція якої передбачає більш тяжке покарання; б) в обвинувачення включаються додаткові епізоди, які тягнуть зміну кваліфікації злочину та застосування закону, що передбачає більш тяжке покарання, або які збільшують фактичний обсяг обвинувачення, хоча й не змінюють юридичної оцінки скоєного. Кінцева кваліфікація злочину на даному етапі зазначається в обвинувальному вирокі суду. На цьому етапі більш повно та глибоко аналізуються та зіставляються встановлені по справі факти, їм дається кінцева юридична оцінка [3, с.237].

Пункт 18 Постанови Пленуму Верховного Суду України "Про виконання судами України законодавства і постанов Пленуму Верховного Суду України з питань судового розгляду кримінальних справ і постанови вироку" від 29.06.1990 р., № 5 дає роз'яснення, що мотивування у вирокі висновків щодо кваліфікації злочину полягає у зіставленні ознак установленого судом злочинного діяння і ознак злочину, передбаченого тією чи іншою статтею кримінального закону, його частиною або пунктом, і формулюванні висновку про їх відповідність.

Додержуючись вимог ст.277 КПК України, суд повинен навести у вирокі мотиви зміни в суді пред'явленого підсудному обвинувачення. При наявності підстав для застосування закону про менш тяжкий злочин, ніж той, за яким було пред'явлено обвинувачення, суду належить обґрунтувати у вирокі висновок про перекваліфікацію дій підсудного на закон, що передбачає відповідальність за менш тяжкий злочин, не виправдовуючи підсудного за тим обвинуваченням, яке йому було пред'явлено. По справі у відношенні кількох підсудних або по справі, в якій підсудний обвинувачується в скоєнні декількох злочинів, суд повинний обґрунтувати кваліфікацію у відношенні кожного підсудного та кожного злочину окремо.

Нарешті, *останнім етапом* процесу кваліфікації злочину можна визначити її зміну в касаційному порядку. Суд при розгляді справи в касаційному порядку може пом'якшити призначене судом першої інстанції покарання або застосувати закон про менш тяжкий злочин, але не в праві посилити покарання, тобто застосувати закон про більш тяжкий злочин.

Підводячи підсумок можна сказати, що основна мета кваліфікації злочинів – правильно, в точній відповідності до закону оцінити скоєне суспільно небезпечне діяння та зробити висновок про відповідність чи невідповідність діяння ознакам злочину, встановити винність особи, застосувати норми кримінально-виконавчого права для призначення справедливих покарання.

ЛІТЕРАТУРА

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови. –К.-Ірпінь: ВТФ “Перун”, 2001.
2. Герцензон А.А. Кваліфікація преступлений. –М., 1947.
3. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации пре-

ступлений. –М., 1972.

4. Зелинский А.Ф. Квалификация повторных преступлений. –Волгоград, 1976.
5. Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений. –М.: Изд-во Моск. ун-та, 1984. –182 с.
6. Тарарухин С.А. Квалификация преступлений в судебной и следственной практике. –Киев: Юринком, 1995. –208 с.
7. Коржанський М.Й. Кваліфікація злочинів. –К., 1998.
8. Навроцький В.О. Теоретичні поняття кримінально-правової кваліфікації. –К. Атіка, 1999. –463 с.

Надійшла до редколегії 08.10.2003

ЗАХАРЧЕНКО О.В. КВАЛИФИКАЦИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯ КАК ОСНОВНОЙ ЭЛЕМЕНТ ИНСТИТУТА ПОДСЛЕДСТВЕННОСТИ

Рассмотрены особенности и специфика квалификации преступлений по нормам уголовного права в отношении определения общественно опасных действий.

ZAHARCHENKO O.V. QUALIFICATION OF THE CRIME AS THE BASIC ELEMENT OF INSTITUTE OF A PRESENCE UNDER CONSEQUENCE

Features and specificity of qualification of crimes on norms of criminal law are considered concerning definition of socially dangerous actions.



В.В. ЗУБЕНКО

канд. юрид. наук

Херсонський юридичний інститут Національного університету внутрішніх справ

УДК 343.131:343.211.4

ПИТАННЯ ДОТРИМАННЯ ЗАКОННОСТІ ПРИ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Виконаний аналіз положень окремих статей Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність” щодо використання оперативно-розшукових заходів, виявлення законних підстав для оперативно-розшукового провадження; запропоновані зміни до Закону.

Питання дотримання законності правоохоронцями завжди були актуальними. Відповідно до волі законодавця, що викладена в Законі України “Про оперативно-розшукову діяльність”, її правову основу складають Конституція України, низка законів, інші законодавчі акти та міжнародно-правові угоди і договори, учасниками яких є Україна [1, с.49]. Крім того, органи, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, видають в межах своїх повноважень у відповідності до українського законодавства нормативні акти, що регламентують

організацію та тактику проведення оперативно-розшукових заходів, використання методів оперативно-розшукової діяльності.

Відповідно, її правова основа оперативно-розшукової діяльності є дворівневою: частина складових її актів відноситься до законів, а інша – до підзаконних актів

Оперативно-розшукова діяльність органів внутрішніх справ України, як складова цієї діяльності, є основою підвищення боротьби зі злочинністю на сучасному етапі. Як тлумачить стаття 2 Закону України “Про опе-