

неспроможність виконання вимог з боку кредиторів і зобов'язань перед бюджетом» (ст. 218 КК). Цивільне законодавство розрізняє фінансові і товарні ресурси (див. ч. 3 ст. 195 ЦК), господарське – «матеріально-технічні, фінансові та інші види ресурсів» (див. аб. 2 ч. 1 ст. 44 ГК). Викликає сумнів доцільність вказівки в тексті кримінального Закону саме на «фінансову» неспроможність, наявність якої, на нашу думку, пояснюється мовними стереотипами. Також вважається недоцільною казуальна розшифровка ознак спеціального суб'єкта в диспозиції.

Як висновок, стверджуємо, що заборона «фіктивного банкрутства» не суперечить положенням Конституції України, а навпаки, встановлена на їх запровадження в реальне життя. Відповідно, і встановлення кримінальної відповідальності за «фіктивні дії у підприємстві» є необхідною мірою для реалізації положень Конституції України.

Порівняння диспозиції ст. 218 КК «Фіктивне банкрутство» з положеннями господарського права дає можливість дійти висновку про доцільність спрощення її формулювання шляхом вилучення слова «фінансову», і, усунення казуального надання ознак суб'єкта злочину.

Список літератури: 1. Основания уголовного-правового запрета. Криминализация и декриминализация /Под ред. В.Н.Кудрявцева и А.М.Яковлева. М., 1982. 2. Цивільний кодекс // ВВР України. 2003. №40–44. Ст. 356. 3. Господарський кодекс України. Офіційний пенс станом на 1 січня 2004 р. К., 2004.

Надійшла до редколегії 24.05.05

А.В. Новікова

ОБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ ПРИ ВЧИНЕННІ ФІНАНСУВАННЯ ТЕРОРИЗМУ

Питання про об'єкт злочину є одним з основних як кримінально-правової теорії, так і законотворчої, а також правозастосовної діяльності. Від вирішення цього питання залежить, яке місце належить зайняти будь-якому складу злочину, який знову вводиться до Кримінального кодексу України, серед діючих кримінально-правових норм і якою повинна бути кваліфікація скоєного винною особою злочину судово-слідчими органами.

Загальних та дискусійних моментів стосовно об'єкта злочину торкалися у своїх працях такі вчені, як В.І. Борисов, С.Б. Гавриш, В.К. Глистин, М.І. Коржанський, А.В. Наумов, Б.С. Никифоров, Г.П. Новосьолов, М.І. Панов, В.Я. Тацій, В.М. Трубніков, Є.В. Фесенко та інші. Спірні аспекти щодо питання терористичної діяльності були предметом розгляду у наукових працях В.Ф. Антипенка, В.О. Глушкова, В.П. Смельянова, В.С. Комісарова, В.В. Крутова, В.А. Ліпкана, М.В. Семикіна та інших вчених.

Що ж стосується об'єкта злочину при вчиненні фінансування тероризму – це питання поки ще не було предметом наукового розгляду і ця робота є першою спробою його висвітлення.

З метою протидії фінансуванню тероризму прийнято ряд офіційних документів та рекомендацій як на міжнародному, так і національному рівнях. У багатьох з цих документів фінансування тероризму розглядається у не-

розривному зв'язку з легалізацією доходів, одержаних злочинним шляхом. Складається враження, що об'єкт фінансування тероризму знаходиться в площині легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом. Зокрема, у літературі звернута увага на те, що існуючий до теперішнього часу у суспільній свідомості стійкий стереотип про те, що терористи отримують гроші лише від торгівлі наркотиками, не відповідає дійсності, оскільки терористичні угруповання досить часто отримують і спонсорську допомогу від цілком законслухняних громадян, а також від добровільних та релігійних організацій [1, с.22]. Тобто про жодну легалізацію доходів, отриманих злочинним шляхом, мова тут іти не може.

Тоді що об'єднує усі ці різновиди фінансування тероризму? Без сумніву, одне – мета сприяння терористичної діяльності. Сама ж терористична діяльність – багатостороннє явище, яке посягає на різні сфери життєдіяльності людей. Так, в ч. 1 Міжнародної конвенції про боротьбу з фінансуванням тероризму, яка прийнята Генеральною Асамблеєю ООН від 9 грудня 1999 року, вказується: «Будь-яка особа чинить злочин за змістом цієї Конвенції, якщо вона будь-якими методами, прямо чи опосередковано, незаконно та умисно надає кошти або здійснює їх збір з наміром, щоб вони використувувались, або при усвідомленні того, що вони будуть використані, повністю чи частково, для вчинення:

а) будь-якого діяння, яке являє собою злочин відповідно до сфери застосування одного з договорів, перелічених у додатку, та до визначення, що міститься в ньому;

б) будь-якого іншого діяння, спрямованого на те, щоб викликати смерть будь-якої цивільної особи або будь-якої іншої особи, яка не бере активної участі у воєнних діях в ситуації збройного конфлікту, або заподіяти їй тяжке тілесне ушкодження, коли мета такого діяння в силу його характеру чи контексту полягає в тому, щоб залякати населення чи змусити уряд чи міжнародну організацію вчинити будь-яку дію або утриматись від неї» [2].

У додатку, на який вказується в п. «а» ч.1 ст. 2 Конвенції, перелічені наступні міжнародні договори:

1. Конвенція про боротьбу з незаконним захопленням повітряних суден, вчинена в Гаазі 16 грудня 1970 р.

2. Конвенція про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації (Монреаль 23 вересня 1971 р.).

3. Конвенція про запобігання та покарання злочинів проти осіб, які користуються міжнародним захистом, в тому числі дипломатичних агентів, прийнята Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй 14 грудня 1973 р.

4. Міжнародна конвенція про боротьбу з захопленням заручників, прийнята Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй 17 грудня 1979 р.

5. Конвенція про фізичний захист ядерного матеріалу (Відень 3 березня 1980 року).

6. Протокол про боротьбу з незаконними актами насильства в аеропортах, які обслуговують міжнародну цивільну авіацію, що доповнює Конвенцію про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації (Монреаль 24 лютого 1988 р.)

7. Конвенція про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки морського судноплавства (Рим 10 березня 1988 р.).

8. Протокол про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки стаціонарних платформ, розташованих на континентальному шельфі, вчинений в Римі 10 березня 1988 р.

9. Міжнародна конвенція про боротьбу з бомбовим тероризмом, прийнята Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй 15 грудня 1997 р.

Багатосторонність терористичної діяльності тягне за собою і багатосторонність фінансування тероризму, а відповідно і запитання про те, чи можливо виділення з цих діянь по фінансуванню тероризму якого-то загального для усіх цих діянь об'єкту злочину і конструювання на цій основі єдиного складу злочину, який передбачав би відповідальність за фінансування тероризму незалежно від того, який вид терористичної діяльності фінансується.

При визначенні ознак такого об'єкта необхідно враховувати не тільки те, на що дійсно посягає конкретне злочинне діяння, але і інші елементи злочину. «Небезпека діяння – відмічав М.Д. Дурманов, – визначається не туди важливістю об'єкта посягання, але також у ряді випадів засобом дії, тяжкістю заподіяної шкоди, характером вини і мотивами, обстановкою здійснення діяння...» [3, с.132].

При аналізі злочинів терористичної спрямованості дослідники зазвичай звертають увагу на те, що це в першу чергу складає багатооб'єктні злочини, які посягають одночасно на громадську безпеку, нормальне функціонування органів влади, життя й здоров'я громадян тощо [4, с.133; 5, с.48; 6, с.74]. При цьому у літературі відмічається, що тероризм належить до категорії складних злочинів, в котрих посягання на один об'єкт (громадську безпеку) служить засобом заподіяти шкоду другому об'єкту – основному, тобто виходячи з обставин самого діяння терористичної спрямованості. Порушення громадської безпеки виступає для терористів хоча і першочерговою, але фактично не основною, а допоміжною дією, засобом посягання на інший об'єкт у складному злочині [7, с.190; 8, с.86]. А в таких випадках, як зазначає М.І. Панов, «спосіб є додатковою, допоміжною дією, що забезпечує здійснення основної дії... і в межах останньої виконує властиву йому функцію – забезпечення виконання основної дії, з якою він внутрішньо пов'язаний, створює з ним нерозривну єдність» [8, с.82]. У цьому зв'язку В.Ф. Антипенко робить такий висновок, що громадська безпека « не може бути основним об'єктом тероризму... Залякування у тероризмі ... виступає не самоціллю, а засобом досягнення мети впливу на основний об'єкт, цим реалізується спонукання відповідних осіб до вигідних для терористів рішень. Основним же об'єктом у тероризмі є національні та наднаціональні

інститути (у їх різноманітних варіантах), посягаючи на які через дію на безпосередній об'єкт винні особи досягають чи прагнуть досягнути головної цілі порушення їх недоторканості [9, с.93].

У цілому з цим важко не погодитись, оскільки кінцева мета терористичної діяльності – це шляхом створення в суспільстві обстановки страху за рахунок демонстративного вчинення якихось дій, спонукати відповідні органи влади, фізичних чи юридичних осіб прийняти вигідні для терористів рішення. Саме ця кінцева мета і визначає дійсний основний об'єкт злочинів терористичної спрямованості. «За своїм змістом, – зазначають Г.А. Злобін і Б.С. Нікіфоров, – мета включає в себе свідомість і волю людини по відношенню до об'єктивного результату її поведінки. Тому вона (мета) вказує на дійсний (хоча б і віддалений) об'єкт злочинного діяння і виражає ставлення особи до цього об'єкта» [10, с.78].

Принципово погоджуючись з такою аргументацією, М.В. Семикін між тим вважає, що « при всій , так би мовити, науковій неправоті, законодавець в цьому випадку цілком правий», коли відносить склади терористичного акту та інших злочинів терористичної спрямованості до злочинів проти громадської безпеки, і подає обґрунтування, що «для тероризму характерні саме загально небезпечний спосіб допоміжного діяння і багато-об'єктність посягання. Нерідко той об'єкт , на який посягають терористи за допомогою посягання на громадську безпеку, не йде в жодне порівняння за мірою важливості з цим об'єктом, і найбільш тяжкі наслідки наступають саме від посягання на суспільну безпеку, а основному об'єкту інколи шкоди не вчиняється. Причому суспільна безпека виступає об'єктом в усіх без винятку випадках здійснення актів тероризму і інших злочинів терористичного характеру, і незалежно від того, як ознаки цих діянь сформульовані у законі і у яких главах КК є їх склади, суспільна небезпека є тим стержневим об'єктом, котрий поряд із особливостями об'єктивної і суб'єктивної сторони діяння, дозволяє об'єднати їх у категорію злочинів терористичного характеру» [7, с.194].

Дійсно, кінцеві цілі терористів можуть бути різноманітними, а як засоби залякування населення можуть використовуватись різні види злочинних діянь і торкатись різних сфер життєдіяльності людей. Вони можуть ставити за кінцеву мету спонукання до вчинків і задоволення їх інтересів в економічній, політичній, національній, соціальній чи іншій сфері , а як засіб залякування використовувати вчинення вибухів, підпалів, захоплення заручників, викрадення людей тощо. Однак лише тоді їх діяння можливо розцінювати як терористичні, коли невід'ємним структурним елементом, що зв'язує допоміжну дію з кінцевим результатом, виступає залякування населення [7, с.36–38, 61; 8, с.88].

Таким чином, визнання громадської безпеки як основного об'єкта фінансування тероризму є найбільш прийнятним і оптимальним варіантом для теорії, а особливо практики із злочинами терористичної спрямованості. Такий підхід дозволяє сконструювати й ввести до Кримінального кодексу України новий склад злочину, який передбачає відповідальність за фі-

нансування тероризму, та помістити його у Розділ IX Особливої частини КК «Злочини проти громадської безпеки».

Той факт, що фінансування тероризму у першу чергу посягає на громадську безпеку, підтверджується і міжнародними документами. Уже з назв багатьох міжнародних конвенцій та протоколів, у тому числі й тих, що перелічені у додатку до Конвенції про боротьбу з фінансуванням тероризму, видно, що вони про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки тих чи інших сфер життєдіяльності людей (цивільної авіації, морського судноплавства, стаціонарних платформ тощо) [2].

При такому підході до проблеми об'єкта злочину знімається питання про відмежування об'єкта злочину від предмета як складової частини об'єкта, оскільки вони цілком збігаються.

Розглядаючи предмет як складову частину об'єкта, Б.С. Нікіфоров дійшов висновку, що проблема предмета в її теперішньому вигляді по суті знімається, тому що усувається необхідність в самостійному дослідженні предмета злочину як явища, що лежить за межами об'єкта і веде самостійне по відношенню до нього існування [11, с.130–132].

Така позиція вбачається цілком прийнятною і при розгляді об'єкта фінансування тероризму. Тут громадська безпека є об'єктом і предметом злочину. Виділяти окремо предмет від об'єкта тут також можливо лише як елемент об'єктивної сторони злочину, і таким предметом виступають вказані у ст.1 Міжнародної конвенції про боротьбу з фінансуванням тероризму « кошти», які означають активи будь-якого роду, матеріальні чи нематеріальні, рухомі чи нерухомі, незалежно від способу їх придбання, а також юридичні документи або акти у будь-якій формі, в тому числі в електронній або цифровій, які засвідчують право на такі активи або участь у них, включаючи банківські кредити, дорожні чеки, банківські чеки, поштові перекази, акції, цінні папери, облігації, векселі, акредитиви тощо [2].

Резюмуючи викладене вище, вважаємо, що Кримінальний кодекс України необхідно доповнити новим складом злочину, який передбачає відповідальність за фінансування тероризму й розмістити у розділі IX Особливої частини КК «Злочини проти громадської безпеки». Основним безпосереднім об'єктом тут буде виступати громадська безпека. Додатковими об'єктами різноманітні сфери життєдіяльності людей (нормальне функціонування державних органів, банківської системи, життя та здоров'я громадян тощо). Предметом злочину в цьому складі злочину будуть вказані у ст.1 Міжнародної конвенції про боротьбу з фінансуванням тероризму «кошти», але вони належать не до ознак об'єкта, а до ознак об'єктивної сторони цього складу злочину.

Список літератури: 1. Комаха А. Ужасные деньги// Бизнес.26/28.06.04. 2. Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма. Принята резолюцией 54/109 Генеральной ассамблеи ООН от 9 декабря 1999 года //WWW.un.org/russian/dokumen/convents/terfin.htm. 3. Дурманов Н.Д. Понятие преступления. М.–Л., 1948. 4. Смельянов В.П. Злочини терористичної спрямованості. Х., 1997. 5. Антипенко В.Ф. Тероризм: кримінологічна та кримінально-правова характеристика

- ка. К., 1998. 6. Ліпкан В.А., Никифорчук Р.Й., Руденко М.М.. Боротьба з тероризмом. К., 2002. 7. Семикін М.В. Створення терористичної групи чи терористичної організації: кримінальне-правове дослідження / за заг.ред. проф.В.П. Смельянова. Х., 2003. 8. Панов Н.И. Способ совершения преступления и уголовная ответственность. Х., 1982. 9. Антипенко В. Поняття тероризму (кримінально-правове визначення)// Право України. 1999. №2. 10. Злобин Г.А., Никифоров Б.С. Умысел и его формы. М., 1972. 11. Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву. М., 1960.

Надійшла до редакції 11.03.05

В.В. Рожнова

ЗАСТОСУВАННЯ АНАЛОГІЇ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Проблема застосування аналогії у кримінальному процесі є дуже актуальною, оскільки вона безпосередньо пов'язана з можливістю виконання суб'єктами кримінального судочинства процесуальних обов'язків і реалізацією ними своїх процесуальних прав.

Аналогія закону – це застосування при розв'язанні судом конкретної справи закону, що регулює схожі (аналогічні) відносини [1, с.28]. До аналогії закону вдаються, коли у законодавстві немає спеціальної норми, розрахованої на врегулювання відносин, подібних тим, які розглядаються.

Стосовно можливості та доцільності такого застосування висловлені два діаметрально протилежні погляди. Так, існує точка зору, що застосування кримінально-процесуального закону за аналогією не припустиме, оскільки таке застосування не відповідає принципу законності, а прогалини у законодавстві мають заповнюватися лише законодавчим шляхом [2, с.43]. При цьому прибічники такого підходу не дають відповіді на питання, як треба здійснювати провадження у кримінальних справах у разі наявності у кримінально-процесуальному законодавстві прогалин. Інші автори вважають, що застосування аналогії в кримінальному процесі можливе, бо інакше низка питань у слідчій і судовій діяльності не мала б вирішення [3, с.30].

Взагалі застосування закону за аналогією у випадках наявності прогалин у чинному законодавстві — прийом досить правомірний. Так, у ст. 11 ЦПК України (яка, до речі, передбачає принцип законності) зазначено, що у разі відсутності закону, який регулює спірні відносини, суд застосовує закон, що регулює подібні відносини, а за відсутності такого закону виходить із загальних засад і змісту законодавства України.

Доводиться констатувати, що кримінально-процесуальне законодавство нашої держави, на жаль, має прогалини, внаслідок чого виникає необхідність застосування процесуального закону, який регулює подібні відносини. Безумовно, аналогія у кримінальному процесі не повинна бути звичайним явищем (про це свідчить відсутність у КПК норми, аналогічної до змісту ст. 11 ЦПК), оскільки на відміну від цивільного права, де застосування аналогії права є можливим у виняткових випадках, застосування за аналогією кримінального права є неприпустимим. Разом з тим, якщо певне питання процедурного характеру, що виникло у слідчій чи судовій діяльно-