

загальнодержавних комплексних оперативно-профілактичних операцій : затв. наказом МВС України від 9 груд. 2003 р. № 1503. – К., 2003. – 2 с. **13.** Інструкція з організації взаємодії органів досудового слідства з оперативними підрозділами органів внутрішніх справ України у виявленні, документуванні та розслідуванні злочинів у сфері економіки : затв. наказом МВС України від 8 верес. 2005 р. № 760 // Слідча практика : збірник. – К. : ГСУ МВС України, 2007. – С. 132–141. **14.** Про організацію проведення заслуховувань щодо участі в розкритті, виявленні та попередженні злочинів : наказ МВС України від 27 жовт. 2003 р. № 1259. – К., 2003. – 2 с. **15.** Положення про Департамент карного розшуку МВС України : затв. наказом МВС України від 30 черв. 2009 р. № 285. – К., 2009. – 33 с. **16.** Інструкція про оперативно-розшукову діяльність оперативних підрозділів ОВС України : затв. наказом МВС України від 17 лип. 2004 р. № 007. – К., 2004. – 170 с. **17.** Про оперативно-розшукову діяльність : закон України від 18 лют. 1992 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2135-12>.

Надійшла до редколегії 09.12.2011

Исследована современная ведомственная нормативно-правовая база, регулирующая деятельность правоохранительных органов Украины по предупреждению преступлений. Предложены пути усовершенствования правовых основ предупреждения преступности оперативными подразделениями ОВД Украины.

A modern department normatively-legal base, that regulates the law enforcement authorities of Ukraine activity on crimes warning, is investigated. The ways of improvement of legal basis of crime prevention by operative subdivisions of OIA of Ukraine are offered.

УДК 343.121.4(477)

Н. О. Ярмиш

ФОРМИ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТА-ЗАХИСНИКА

На підставі аналізу норм чинного та перспективного кримінально-процесуального законодавства визначено основні форми та сфери діяльності професійного захисника (адвоката) щодо виявлення причин та умов вчинення злочинів.

У сучасних умовах злочинність в Україні, перш за все організована, є значною загрозою національній безпеці. Особливе занепокоєння викликає зростання кількості випадків бандитизму, умисних вбивств, злочинів, що вчинені з використанням вогнепальної зброї, у громадських місцях, високий рівень рецидивної злочинності. У зв'язку з цим постійно існує потреба в активній протидії злочинності та вдосконаленні системи запобігання вчиненню нових злочинів, своєчасному виявленні та усуненні їх причин і умов. Однією з проблем, що має комплексний характер та зумовлена необхідністю пошуку найбільш оптимальних шляхів подолання кримі-

© Ярмиш Н. О., 2011

ногенних детермінант, є кримінологічна діяльність суб'єктів кримінального судочинства. Ця діяльність, багатогранна за своїм характером, включає в себе кримінально-правовий, кримінально-процесуальний, кримінологічний та інші аспекти. Важливе місце серед них посідає кримінологічна діяльність суб'єктів у межах і поза межами кримінального судочинства у зв'язку з виконанням вимог ст. 23, 23-1, 23-2 КПК України.

Теоретичні основи вказаної діяльності розробляли чимало вчених, що репрезентують науки кримінологію, кримінальний процес, теорію прокурорського нагляду, зокрема С. А. Альперт, О. М. Бандурка, В. В. Голіна, Ю. М. Грошевий, А. М. Давиденко, О. М. Джужа, В. В. Долежан, А. П. Закалюк, В. К. Звірбуль, А. Ф. Зелінський, П. М. Каркач, В. М. Косюта, В. М. Кудрявцев, О. М. Литвак, В. Т. Маляренко, І. Є. Марочкін, М. І. Мичко, В. П. Півненко, В. Я. Тацій, М. К. Якимчук та ін.

Попри те, що в наявних роботах з цієї проблематики розглянуто питання організації та провадження роботи різних суб'єктів кримінального судочинства щодо виявлення та усунення причин і умов, які сприяли вчиненню злочинів, діяльність адвоката-захисника в цій сфері розкрита фрагментарно. Отже, відчувається гостра нестача теоретико-прикладного знання у вигляді висновків та пропозицій щодо вдосконалення даного виду кримінологічної діяльності. Усуненню цієї диспропорції і присвячена дана стаття.

Згідно зі ст. 44 КПК України захисником є особа, яка в порядку, встановленому законом, уповноважена здійснювати захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого, виправданого та надавати їм необхідну юридичну допомогу під час провадження у кримінальній справі. Як захисники допускаються особи, що мають свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю в Україні, та інші фахівці в галузі права, які за законом мають право на надання правової допомоги особисто чи за дорученням юридичної особи. Про допуск захисника до участі у справі особа, яка провадить дізнання, слідчий, прокурор, суддя виносять постанову, а суд – ухвалу.

Професійні права адвоката передбачені ст. 6 Закону України «Про адвокатуру», а процесуальні права й обов'язки – ст. 48 КПК України. Ні у вказаних нормах, ні в ст. 23 КПК України про кримінологічні обов'язки адвоката-захисника прямо не йдеться. Разом із тим у ст. 48 КПК України вказується, що захисник зобов'язаний використовувати передбачені законом засоби захисту з метою з'ясування обставин, які спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого. Ключовими в наведеному тексті Закону є слова про обов'язок захисника з'ясовувати обставини, що пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підзахисної особи.

Викладене дозволяє дійти висновку, що адвокат-захисник у

кримінальному процесі не є безумовним суб'єктом кримінологічної діяльності. Він не зобов'язаний виявляти причини і умови, які сприяли вчиненню злочину. Але такий обов'язок для нього настає тоді, коли причини і умови вчиненого злочину є обставинами, що пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність особи, якій інкримінується цей злочин.

Конкретизуючи подану тезу, можна зауважити, що для адвоката-захисника виявлення обставин, які сприяли вчиненню злочину, є обов'язковим тоді, коли вони можуть бути визнані судом обставинами, що пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, засудженого або звільняють особу від кримінальної відповідальності.

Такими обставинами судова практика нерідко визнає смерть або тяжке захворювання близьких родичів, хворобу винної особи; втрату цією особою працездатності; складні житлові умови; подружню зраду або іншу подію, що викликала конфлікт у родині; тяжке матеріальне становище; проживання неповнолітнього в родині п'яниць або наркоманів та інші негативні події, що відбулися в житті підозрюваної, обвинуваченої особи напередодні або під час вчинення злочину [1, с. 44].

Для визнання цих обставин такими, що пом'якшують відповідальність, необхідно встановити об'єктивний зв'язок між цими обставинами і вчиненням злочинном. Не з будь-яким злочином може перебувати в обумовлюючому зв'язку така обставина, як тяжке матеріальне становище. Наприклад, воно не може розглядатися як обставина, що пом'якшує відповідальність, стосовно такого злочину, як зґвалтування. Але стосовно корисливого злочину тяжке матеріальне становище особи, яка вчинила злочин, може бути визнане судом як обставина, що пом'якшує відповідальність [2, с. 163–164].

Кримінологічна діяльність адвоката-захисника зі встановлення причин і умов вчиненого злочину може бути здійснена у двох формах:

а) заявлення клопотань на досудовому слідстві і в суді з приводу виявлення обставин, які сприяли вчиненню злочину;

б) самостійних дій, безпосередньо спрямованих на виявлення причин і умов злочину.

Перша форма реалізується шляхом заявлення клопотань адвоката з приводу виявлення обставин, які сприяли вчиненню злочину. Ці клопотання повинні відповідати, щонайменше, трьом умовам. По-перше, вони не можуть бути спрямовані на виявлення таких обставин, які б погіршували становище обвинуваченого (підсудного). Це означає, що адвокат повинен передбачити можливий результат свого клопотання і уникати небажаних клопотань. По-друге, клопотання адвоката повинні випливати з матеріалів справи (пояснення обвинуваченого, показання свідків тощо), а не бути плодом абстрактних висновків. По-третє, клопотання повинні бути практично здійснюваними і конкретними.

Як правило, клопотання адвоката з приводу виявлення причин

і умов розслідуваного злочину адресується слідчому або суду. В окремих випадках таке клопотання може бути заявлено прокурором, що наглядає у справі. У будь-якому разі закон не забороняє це робити адвокату. Вважаємо, що таке клопотання адвоката, заявлене ним на стадії досудового слідства, може виявитися ефективнішим, якщо воно знайде підтримку і розуміння прокурора, який здійснює нагляд у справі.

Друга форма кримінологічної діяльності адвоката охоплює самостійні дії захисника з виявлення причин і умов, які сприяли вчиненню злочину. Вона називається самостійною формою умовно, тому що ніяких процесуальних дій адвокат-захисник самостійно не проводить. Відповідно до чинного законодавства захисник має право бути присутнім на допитах підозрюваного, обвинуваченого та при виконанні інших слідчих дій, виконуваних з його участю або за його клопотанням чи клопотанням самого захисника, а при виконанні інших слідчих дій – з дозволу дізнавача, слідчого (п. 4 ст. 48 КПК).

З метою виявлення причин і умов, які сприяли вчиненню злочину, захисник може брати участь у проведенні різних процесуальних дій. Але, як доводить практика, найбільш ефективною участю захисника з метою виявлення причин і умов вчиненого злочину може бути при проведенні таких слідчих дій, як пред'явлення обвинувачення і допит обвинуваченого, допит свідків, потерпілого, допит експерта тощо.

Відповідно до ст. 131 КПК України постанова про притягнення особи як обвинуваченого виноситься слідчим за наявності достатніх даних, які вказують на вчинення злочину певною особою. Це означає, що окремі обставини, які сприяли вчиненню злочину, могли бути вже виявлені слідчим, і завдання адвоката-захисника полягає в ознайомленні з ними шляхом детального вивчення всіх матеріалів справи. У разі потреби захисник має право клопотати про конкретизацію обвинувачення, у тому числі в аспекті причин і умов, які сприяли вчиненню злочину.

Як свідчить вивчення практики, допит обвинуваченого не завжди використовується слідчими для з'ясування причин і умов, які сприяли вчиненню злочину. Водночас саме обвинувачений, який визнає себе винним, може вказати на обставини, що спонукали його до вчинення злочину, полегшили досягнення злочинного результату, розповісти про умови життя і виховання.

Участь адвоката в допиті обвинуваченого дає йому можливість звернути увагу слідчого на ці обставини, сприяти з'ясуванню їх шляхом постановки відповідних запитань. При цьому варто мати на увазі, що в активній часті адвоката під час допиту обвинуваченого іноді криється небезпека погіршення становища останнього. Щоб цього не трапилося, доцільно заздалегідь поговорити наодинці з обвинуваченим, з'ясувати під час цієї бесіди причини і умови, які сприяли вчиненню злочину, визначити їх значення для кримінальної

відповідальності обвинуваченого. Тільки після цього може бути визначено коло питань, які слід з'ясувати під час допиту.

У справах неповнолітніх слід зважати на те, що підліток часто приховує від слідства підбурювачів та інших співучасників злочину з остраху помсти або з відчуття помилкового поняття товариства [3, с. 14–29]. Завдання адвоката полягає в тому, щоб в спокійній і довірливій бесіді з підзахисним переконати його розповісти на допиті всю правду.

Плануючи постановку питань про обставини, які сприяли вчиненню злочину, адвокат повинен обговорити з обвинуваченим, хто зі свідків може підтвердити ці обставини. Найчастіше за клопотанням адвокатів допитуються близькі родичі обвинуваченого, представники навчального закладу або підприємства, де підліток навчався чи працював. Саме ці особи можуть дати цінні відомості про умови формування морального вигляду обвинуваченого, про обставини, що підштовхнули його до вчинення злочину.

Адвокат-захисник, що бере участь у справі з моменту пред'явлення обвинувачення, з дозволу слідчого може бути присутнім при допитах свідків і потерпілих та ставити допитуваним запитання.

Ставлячи запитання свідкам і потерпілим про причини і умови, які сприяли вчиненню злочину, адвокат повинен мати на увазі, що значення доказу має не думка або висновок особи, що допитується, про причини злочину, а лише відомості про фактичні дані з вказівкою джерела поінформованості.

Тому питання адвоката повинні стосуватися конкретних обставин, що зумовили несприятливе формування свідомості обвинуваченого, виникнення злочинних намірів і полегшили досягнення злочинного результату.

Обґрунтовуючи клопотання про допит додаткових свідків для виявлення обставин, які сприяли вчиненню злочину, адвокат повинен мати на увазі, що такими можуть бути і особи, які нічого не знають власне про злочин, але добре обізнані про особу обвинуваченого, про звички і схильності останнього, про коло його знайомих. І навпаки, деякі свідки можуть не знати обвинуваченого, але бути обізнаними про обставини, що характеризують об'єкт злочинного посягання і умови, що полегшили досягнення злочинного результату: стан обліку і охорони матеріальних цінностей, стан техніки безпеки на підприємстві, особу потерпілого тощо.

Багато авторів підкреслюють можливість використання експертизи для виявлення обставин, які сприяли вчиненню злочину [4].

Не викликає сумніву, що наявність у експерта спеціальних знань в окремих питаннях дозволяє йому з'ясувати ті причини і умови вчинення злочину, які можуть залишитися непоміченими особами, які не володіють необхідними знаннями. Разом із тим в аспекті розглянутої нами проблеми слід мати на увазі два моменти.

По-перше, до клопотання про призначення експертизи адвокат-

захисник повинен мати чітке уявлення про компетенцію експерта і доказове значення його висновку в плані встановлення причин і умов, які сприяли вчиненню злочину.

По-друге, клопотання про призначення експертизи може заявлятися захисником лише тоді, коли висновки експерта можуть свідчити про невинність або меншу винність обвинуваченого.

Виявлення адвокатом причин і умов, які сприяли вчиненню злочинів, можливе і за його участі в низці інших слідчих дій – очній ставці, пред'явленні для впізнання, огляді місця події, слідчому експерименті тощо [5, с. 79].

Важливе значення в розглянутому аспекті має право адвоката-захисника збирати відомості про факти, які можуть бути використані як докази у справі, зокрема запитувати й одержувати документи чи їх копії від громадян та юридичних осіб, ознайомлюватися на підприємствах, в установах, організаціях, об'єднаннях громадян з необхідними документами, одержувати письмові висновки фахівців із питань, що вимагають спеціальних знань, опитувати громадян (п. 13 ст. 48 КПК України). І хоча на практиці адвокати-захисники під час вирішення кримінологічних завдань на стадії досудового слідства таким правом користуються не так часто, як це могло б бути, кримінологічне значення цієї норми Закону заслуговує на увагу.

Більш активною є робота адвоката-захисника з виявлення причин і умов, які сприяли вчиненню злочину, на стадії судового розгляду. Зумовлено це наступним: якщо на стадії досудового слідства реалізація багатьох прав захисника поставлена в залежність від розсуду слідчого, то його права в судовому розгляді безумовні і будь-яке їх обмеження розглядається як порушення права на захист, наслідком чого може бути визнання вироку незаконним. Усе це слугує запорукою активної та плідної діяльності адвоката як суб'єкта доказування обставин, що, з одного боку, є причинами і умовами розглянутого в судовому засіданні злочину, а з іншого – можуть бути визнані судом обставинами, що виправдовують або пом'якшують відповідальність підсудного.

Відомо, що показання підсудного слугують процесуальними засобами захисту проти пред'явленого обвинувачення. Звідси постає два завдання захисника: по-перше, активно беручи участь у допиті підсудного, допомогти йому якнайповніше висвітлити обставини, сприятливі для нього, якими можуть бути, зокрема, причини і умови, які сприяли вчиненню злочину; по-друге, досліджуючи інші докази, знайти підтвердження цим показанням підсудного.

Більші можливості в цьому плані надає захисникові його участь у допиті свідків і наступне оцінювання показань свідків. При цьому варто пам'ятати, що думка свідка про обставини, які сприяли вчиненню злочину, як і взагалі про будь-які інші обставини, не може бути доказом у справі. Отже, питання адвокатів, як і відповіді свідка, повинні стосуватися фактів, відомих свідкам, а не ви-

сновків про них. Викладені міркування однаковою мірою стосуються і участі адвоката в допиті потерпілого.

Отже, кримінологічна роль адвоката-захисника щодо виявлення причин і умов злочинів переважно зводиться до: заявлення клопотань на досудовому слідстві і в суді з приводу виявлення обставин, які сприяли вчиненню злочину, та самостійних дій, безпосередньо спрямованих на виявлення причин і умов злочину.

Список літератури: 1. Давыденко В. Л. Криминалогическая деятельность адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве / В. Л. Давыденко // Право і Безпека. – 2006. – Т. 5, № 4. – С. 43–44. 2. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Каннон ; А.С.К., 2002. – 1104 с. 3. Шость Н. В. Прокурорский надзор за исполнением законов о борьбе с вовлечением несовершеннолетних в преступную или иную антиобщественную деятельность : учеб. пособие / Н. В. Шость. – Х. : ИПК прокуратуры, 1991. – 137 с. 4. Алиев И. А. Проблемы судебно-экспертной профилактики : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09 / Алиев Идрис Али оглы. – К., 1990. – 36 с. 5. Кримінологічна діяльність суб'єктів кримінального судочинства : монографія / за заг. ред. проф. Л. М. Давиденка. – Х. : Тимченко, 2011. – 214 с.

Надійшла до редколегії 19.12.2012

На основе анализа норм действующего и перспективного уголовно-процессуального законодательства определены основные формы и сферы деятельности профессионального защитника (адвоката) по выявлению причин и условий совершения преступлений.

On the basis of analysis of current and perspective criminal procedure legislation norms main forms and spheres of professional defender (advocate) activity on the exposure of reasons and terms of committing crime are found.