

## СУБ'ЄКТ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 385 КК УКРАЇНИ

**О.І. Ольховенко**

*здобувач кафедри кримінального  
права та процесу  
ВНЗ «Національна академія управління»*

**Постановка проблеми.** Дослідження важливих теоретичних та практичних питань, пов'язаних із суб'єктом злочину, передбаченого ст. 385 КК України, обумовлено неналежним застосуванням цього закону на практиці.

**Аналіз останніх досліджень.** Дослідження проблеми суб'єкта злочину, передбаченого ст. 385 КК України в її різних аспектах присвятили свої наукові праці В.Т. Маляренко, В.Я. Тищій, О.І. Габро, В.В. Устименко, В.С. Фельдблом, Є.В. Фесенко та інші. Проте ця проблема не знайшла до цього часу належного вирішення.

**Метою статті** є дослідження суб'єкта злочину, передбаченого ст. 385 КК України.

**Основні результати дослідження.** Проблема суб'єкта злочину загалом, а також діяння передбаченого ст. 385 КК України 2001 р., має певний теоретичний доробок у науці кримінального права [1, с. 137-147; 2, с. 18-20; 3, с. 58; 4, с. 20; 5, с. 3-4; 6, с. 1-260; 7, с. 130; 8, с. 1-318; 9, с. 1-36; 10, с. 1-304; 11, с. 82-86; 12, с. 130-141; 13, с. 1-140]. Суб'єктом злочину кримінальне право визнає фізичну осудну особу (людину, яка досягла до моменту вчинення злочину певного віку, за якого особа вчинила суспільно небезпечне діяння, заборонене кримінальним законом, і здатна понести за нього кримінальну відповідальність [14, с. 348]. Тут необхідно зазначити, що вперше в КК України 2001 р. у ч. 1 ст. 18 дається законодавче визначення суб'єкта злочину: «Суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого, відповідно до цього Кодексу, може настати кримінальна відповідальність» [15], а також сформульоване визначення спеціального суб'єкта – ч. 2 ст. 18 КК України: «Спеціальним суб'єктом злочину є фізично осудна особа, що вчинила злочин у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність за злочин, суб'єктом якого може бути лише певна особа» [15]. Відсутність будь-якої ознаки загального, а для спеціального – ознак спеціального суб'єкта злочину виключає склад конкретного злочинного діяння й застосування до особи покарання. Ці вимоги стосуються і злочинів, передбачених ст. 385 КК України. Така значущість суб'єкта злочину завідомо неправдиве показання потребує значної уваги до його дослідження і, зокрема, до класифікації суб'єктів.

Аналіз юридичної, філософської, медичної і психологічної літератури окреслив основні теоретичні й методологічні проблеми вчення про суб'єкт злочину в науці кримінального права. З дослідження цієї літератури видно, що під методологією розуміють, перш за все, звернення щодо принципів побудови, форм і способів науково-пізнавальної діяльності, вчення про структуру, логічну організацію, а також щодо методів і засобів цієї діяльності [18, с. 164],

Виходячи із зазначеного, слід погодитися з думкою В.Г. Павлова, що методологія дає змогу представити вчення про суб'єкт злочину взагалі, а на нашу думку, і про суб'єкт досліджуваного злочину з історико-філософських, правових і теоретичних позицій, допомагає визначити найбільш перспективні напрями цього вчення, глибше пізнати логіку існуючих проблем, виявити і закріпити важливі пріоритети в їх дослідженні [8, с. 12]. Тому ми переконані в тому, що потрібно в цій роботі зупинитися на деяких теоретичних і методологічних положеннях суб'єкта злочину. Крім того, досконале вирішення проблеми суб'єкта злочину, передбаченого ст.385 КК України, неможливе без осмислення теоретичних і методологічних проблем дослідження суб'єкта злочину та дискусійних питань вчення про суб'єкт злочину.

Насамперед на цьому шляху дослідження зазначимо ще раз, що під методологією розуміють: вчення щодо принципів побудови, форм і способів науково-пізнавальної діяльності; вчення про структуру логічної організації, а також щодо методів і засобів цієї діяльності [16, с. 164]. Термін «методологія» в літературі в широкому розумінні використовується як філософське вчення про методи пізнання [17, с. 365-367]. У вузькому розумінні під методологією розуміють сукупність пізнавальних засобів, розроблених на основі принципів загальної методології, що мають методологічне значення в конкретній сфері пізнання і практики [18, с. 13-14]. Крім того, під методологією розуміють систему принципів наукового дослідження, оскільки методологія визначає, якою мірою зібрані факти можуть слугувати і відповідати об'єктивному знанню [19, с. 24].

Маючи достатньо аргументовані визначення та підходи і провівши аналіз юридичної, філософської, медичної і психологічної літератури, окреслимо основні теоретичні й методологічні проблеми вчення про суб'єкт злочину в науці кримінального права, а також ті, що стосуються і суб'єкта злочину, передбаченого ст. 385 КК України.

Виходячи з означеного вище, слід констатувати той факт, що формування цілої низки методологічних основ учення про суб'єкт злочину відносяться до теорій і правових поглядів І. Канта, Г.В.Ф. Гегеля, А. Фейєрбаха, І.Г. Фіхте та інших дослідників права, які мали великий вплив на розвиток правової думки в Україні. Так у філософії І. Канта інтерес викликає: осмислення злочину і особи, що його вчинила; переконання, що злочин вчиняється за бажанням людини (за рішенням її волі); що суб'єкт злочину (як фізична особа) володіє свободою волі [20, с. 137]. Натомість за кримінально-правовою теорією Г.В.Ф. Гегеля: злочинець – це не просто об'єкт каральної влади держави, а суб'єкт права; воля і мислення якого являють собою щось єдине, так як воля не що інше, як мислення, яке перетворює себе в наявне буття і при цьому наявність волі є загальною умовою інкримінування; осудність як властивість особи, що вчинила злочин, свідчить про те, що суб'єкт як мисляча істота, знав і хотів діяти певним чином [ 21, с. 89-165]. А. Фейєрбах вважав, що злочин вчиняється не з чуттєвих спонукань, а із свавілля вільної волі (як дія вільної волі злочинця) [22, с. 16-30]. І.Г. Фіхте наполягав на тому, що злочин залежить від свободи волі людини [23, с. 165].

За дослідженнями А.А. Піонтковського, з якими слід погодитися, що кримінально-правові погляди І. Канта на проблему суб'єкта злочину були ідеалістичними, натомість це ж питання Г.В.Ф. Гегелем розглядалося по суті в сфері абстрактного права, а погляди А. Фейєрбаха були антиісторичними, тобто мали методологію критичної філософії [23, с. 17].

Багато питань, в тому числі, що стосуються суб'єкта злочину, відображені у філософії І. Канта, Г.В.Ф. Гегеля. І.Г. Фіхте, в подальшому розроблялися і досліджувалися різними правовими школами. Так, найвидатнішими теоретиками класичної школи кримінального права, що виникла в Європі у другій половині XVIII – початок XIX ст. ст., поряд із А. Фейєрбахом були К. Біндінг (Німеччина), Н. Россі, О. Гарро (Франція). В Україні такий напрямок виник у XIX-XX ст.ст. в особі професора А.Ф. Кістяковського, в Росії представниками цього напрямку були М.С. Таганцев, Н.Д. Сергієвський. Ця школа кримінального права базувалася на метафізичній ніким і нічим не обумовленій свободі волі особи і відсутності кримінальної відповідальності неосудних. Протилежних поглядів дотримувалися представники антропологічної школи кримінального права, що виникла в кінці XIX ст. (засновники: Ч. Лоброзо, Р. Гарофало, Е. Феррі та ін.) спираючись на методологію вульгарного матеріалізму і позитивізму, заперечуючи повністю вольову діяльність вони обґрунтовували вчення про злочинну людину. Іншими словами, вони стверджували, що злочини вчиняються, незалежно від суспільних умов, і як правило, природженими злочинцями. Представники соціологічної школи кримінального права (кінець XIX – початок XX ст.ст.) А. Прінс, І.Я. Фойніцький та інші виступили проти визнання свободи волі злочинця, наполягаючи, що його дії обумовлені соціальними факторами злочинності [19, с. 30]. По суті вони заперечували інститути кримінального права, вчення про склад злочину, не проводили різниці між поняттями: «осудність» і «неосудність». Злочинне діяння розглядалось як вчинок розумної людини. Методологією цієї школи були філософія прагматизму і позитивізму. Вони вважали, що будь-який злочин вчиняється фізичною особою (людиною). Якщо розглядати проблеми дослідження суб'єкта злочину з позиції методології теоретичних концепцій в українському і російському кримінальному праві, то не дивлячись на різне відношення дореволюційних вітчизняних криміналістів до філософських і кримінально-правових теорій, у більшості своїй вони були єдині, що суб'єктом злочину може бути тільки фізична особа, і виступали проти кримінальної відповідальності юридичних осіб.

Проблема осудності і неосудності особи, що вчинила злочин, що є однією з основних у теорії кримінального права у відношенні суб'єкта злочину, вирішувались представниками різних шкіл по-різному. Що ж стосується віку суб'єкта як однієї із його головних ознак, то дослідження зводилося до різних класифікацій злочинних елементів, або до розгляду їх вікових особливостей з позицій особистих особливостей злочинця. Звичайно, що вивчення свободи волі, осудності, неосудності та інших питань, що зв'язані з поведінкою людини в суспільстві неможливо обґрунтувати і вирішити окремо від проблеми суб'єкта злочину, з якою тісно зв'язані різні інститути кримінального права [24, 34-36].

В історичному аспекті, як нам уявляється, представляє інтерес методологічний і теоретичний аналіз суб'єкта злочину в кримінальному праві і кримінальному законодавстві в радянський період розвитку СРСР і її складової Української РСР. Як, на наш погляд, вірно вважає Ю.А. Красіков, що після жовтневої революції доктрина соціалістичного права увібрала в себе реакційні положення соціологічної школи права, перекрутивши багато в чому класичний напрямок [24, с. 35]. У перші роки існування радянської держави увага до вивчення суб'єкта злочину зі сторони юристів майже не приділяється. Це було зв'язане з тим, що кримінальне законодавство потребувало кардинальних змін [8, с. 18]. У цей період наука кримінального права з нових методологічних позицій стала вирішувати задачі з переосмисленням кримінально-правових теорій, у тому числі й тих, що стосуються суб'єкта злочину.

В радянський період значний вклад в розвиток теорій і методології з проблем суб'єкта злочину внесли вчені Я.М. Брайнін, В.С. Орлов, А.А. Піонтовський, А.М. Трайнін, І.І. Карпець, В.М. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнецова, Н.С. Лейкіна, Р.І. Міхеев, В.Я. Тацій, С.С. Яценко, П.С. Матишевський, О.Я. Светлов та інші. Але, в зв'язку з відсутність в теорії кримінального права послідовного, стрункого вчення про суб'єкт злочину, вченими допускалися методологічні помилки в характеристиці його ознак. Традиційно суб'єкт злочину характеризувався у вигляді одного із елементів складу злочину [8, с. 18]. На думку О.Ф. Шишова, в підручнику з кримінального права 1938 р. був допущений ще один методологічний прорахунок, який виразився в тому, що соціальна суть інституту вини розглядалася в розділі «Суб'єкт злочину» [19, с. 87].

Загальновизнаною думкою є та, що висвітлення питань методології в кримінально-правових літературі цього ж напрямку щодо суб'єкта злочину обмежувалося лише вказівкою авторів на діалектичний матеріалізм як всезагальний метод наукового пізнання, а приватно – наукові методи були у затінку і потребували дослідження.

Важливе значення для розуміння теоретичних і методологічних проблем поняття «суб'єкта злочину» мало дослідження радянськими та сучасними фахівцями в галузі кримінального права філософського поняття свободи, волі в її матеріалістичному розумінні, а також ознак суб'єкта злочину як вік, осудність і неосудність.

В науці кримінального права, як зазначалося раніше, склад злочину є необхідною і достатньою підставою притягнення осудної особи, що вчинила злочин, з врахуванням установленого законом віку до кримінальної відповідальності. Структурну основу складу злочину складає: об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт і суб'єктивна сторона [25, с. 162]. В той же час А.М. Трайнін наполягав на тому, що суб'єкт злочину не може розглядатися в системі елементів складу злочину, та як людина не є елементом вчиненого нею злочинного діяння [26, с.191]. Позиція А.М. Трайніна не отримала широкого визнання серед теоретиків кримінального права. Було спірним в теорії кримінального права і ствердження, що осудність і вік суб'єкта злочину не можна розглядати в якості ознак, що відносяться до складу злочину (А.Н. Трайнін, Б.С. Никіфоров та ін.). На переконання Н.С. Лейкіної, включення осудності і віку до числа осно-

вних ознак суб'єкта не є перетворенням злочинця в елемент вчиненого ним злочинного діяння, а є можливість спробувати дати більшу об'єктивну і всебічну характеристику конкретного складу злочину [27, с. 229-234]. Проте на думку В.Г. Павлова, з якою слід погодитися, що така позиція Н.С. Лейкіної є сумнівною [8, с. 19].

Важливою теоретичною основою в дослідженні суб'єкта злочину є вік, встановлений в законі, як обставина, що визначає настання кримінальної відповідальності за вчинене. Вік як ознака суб'єкта злочину глибоко вченими практично не вивчена. Складність цієї проблеми зв'язана з тим, що вона зв'язана не тільки з природними, біологічними, але й соціально-психологічними властивостями людини, які мають враховуватися законодавцем при встановленні вікових меж для притягнення до кримінальної відповідальності. На певних історичних етапах вік, з якого наступала кримінальна відповідальність, встановлювався законодавцем по-різному. Достатньо низькі межі настання кримінальної відповідальності зберігалися тривалий час.

Загальна кримінальна відповідальність за чинним КК України наступає з 16 років, хоча на практиці, і в теорії кримінального права це питання вирішується неоднозначно. Справа в тому, що за деякі злочини, не оговорені в законі, кримінальна відповідальність може наступати з 18 років або з 25 років. Дане положення реалізується, коли мова йде про спеціальний суб'єкт злочину. В цьому зв'язку виникає необхідність привести в кримінальному законі конкретний перелік норм, що передбачають настання кримінальної відповідальності з 18 або з 25 років. Від віку, на нашу думку, залежить і структура складу злочину.

Одним із аспектів дослідження суб'єкта в теорії кримінального права є його осудність, тобто такий психічний стан, коли особа, яка під час вчинення злочину могла усвідомлювати свої дії (бездіяльність) і керувати ними [14, с. 204].

Важливою стороною дослідження суб'єкта злочину взагалі, і зокрема суб'єкта злочину, передбаченого ст. 385 КК України є вивчення такого складного питання в науці кримінального права і кримінології, як співвідношення понять «суб'єкт злочину» і «особистість злочинця», які іноді ототожнюються. Методологічною основою дослідження цієї проблеми є як поглиблене вивчення самого злочинного діяння на різних етапах розвитку нашої держави, так і вдосконалення кримінального законодавства з метою більш ефективної боротьби зі злочинністю в тому числі і проти правосуддя. Поняття «суб'єкт злочину» і «особистість злочинця», хоча і близькі, але не співпадають. Крім того, вони мають різний обсяг, а саме – поняття «суб'єкта злочину» вужче, ніж поняття «особистість злочинця» [8, с. 23]. Поняття «суб'єкт злочину» ґрунтується на конкретних положеннях, сформульованих у кримінальному законі, і виходить із методологічних передумов філософських і кримінально-правових теорій [8, с. 23], «Суб'єкт злочину» – це термін кримінально-правовий, який, швидше, визначає юридичну характеристику особи, що вчинила злочин, і відрізняється від кримінологічного поняття «особистість злочинця» [8, с. 23], Натомість «Особистість злочинця» як більш об'ємне поняття, розкривається

через соціальну суть особи, а також через складний комплекс ознак, властивостей, зв'язків, відносин, моральний і духовний світ, що характеризують її, взятих у взаємодії з індивідуальними особливостями і життєвими Фактами, що лежить в основі злочинної поведінки [8, с. 23].

Крім того, стосовно суб'єкта злочину також існує проблема його класифікації. Адже, як відомо, в юридичній літературі існують різні погляди на класифікацію суб'єктів злочину. Деякі автори стверджують, що ними можуть бути як приватні, так і службові особи [28, с. 522; 12, с. 131-141 т. ін.]. Другі вважають, що суб'єктами злочинів можуть бути будь-які особи [29, с. 9]. Існує думка, що суб'єктом злочину можуть бути як громадяни, так і службові особи [30, с. 42]. В теорії кримінального права суб'єкти злочинів також класифікуються на загальний і спеціальний [31, с. 830-899; 10, с. 120 та ін.].

Така суперечлива класифікація суб'єктів злочину, їх тлумачення в науці кримінального права та судовій практиці не може надати допомогу судам та правоохоронним органам у справі боротьби зі злочинними проявами. Положення, що склалося, викликає необхідність більш поглибленого дослідження суб'єкта злочину і зокрема, суб'єкта злочину, передбаченого ст. 385 КК України. З цією метою перш за все звернемося до термінології, що використовується авторами для позначення суб'єкта конкретного злочинного діяння. Так В.Я. Тацій, А.А. Піонтковський, та ін., при визначенні суб'єкта злочину, що стосується злочинів проти правосуддя використовують термін «приватна особа». Автор підтримує позицію В.К. Матвійчука, що поняття «приватна особа» не зовсім точно відображає той зміст, який названі автори йому намагаються надати [32, с. 70]. Перш ніж зробити спробу пояснити свою точку зору про це поняття, слід відзначити, що в кримінальному праві зміст терміну «приватна особа» до цього часу не отримав розробки. Ним в дійсності автори існуючих підручників з кримінального права, курсів кримінального права, монографічної літератури, навчальних посібників і статей називають суб'єктів злочинів, що стосуються злочинів проти правосуддя. Про цьому не дають пояснення, на відміну від поняття «службова особа», якими ж ознаками повинна володіти приватна особа. Разом з тим, розробка ознак приватної особи має не тільки теоретичне, але й істотне практичне значення, на чому акцентував увагу В.К. Матвійчук [32, с. 70], що і ми спробуємо аргументувати при визначенні суб'єкта злочину, передбаченого ст. 385 КК України. Щоб отримати з цього питання більш або менш вичерпну відповідь, важливо дійсно дати тлумачення терміна «приватна особа», з'ясувати, який зміст в нього вкладається, і що власне під ним треба розуміти, як його треба аргументувати. Згідно «Словаря російського мови» С. Ожегова слово «частный, -ое» означає «являющийся отдельной частью чего-либо, не общий, не типичный. Личный, не общественный, не государственный» [33, с. 717]. Близьке за значенням, хоча і більш вузьке тлумачення терміну «приватний» пропонує «Толковый словарь русского языка» В. Даля: «относящийся к части, общему, исключение» [34, с. 583]. Деяко схоже розуміння дається терміну «приватний» Великим тлумачним словником сучасної української мови «Який належить окремій особі (особам); не державний, не суспільний. Який стосується окремої особи (осіб) особистий //перев.,

у сполуч. зі сл. життя. Не пов'язаний зі службовою або суспільною діяльністю, який не має офіційного значення... виконується поза державною службовою... який не перебував на державній службі... Приватним способом а) неофіційно; б) для окремої особи або поза державною службою...» [35, с. 926].

З існуючих тлумачень терміну «приватна», що є в словниках, звичайно ще не можна визначити ознаки приватної особи. Нам здається, що для цієї мети ще додатково, необхідно скористатися тими положеннями, що є в чинному кримінальному законодавстві (ст. 364 КК України) як це робить В.К. Матвійчук у своїх роботах, а саме: ознаками службової особи, а також ознаками неслужбової особи, що даються в юридичній літературі. Порівнюючи указані ознаки й правові наслідки, що є на практиці, які відносяться як до службової особи, так і неслужбової, використовуючи для пояснення тлумачення терміну «приватна», що дається у словниках, спробуємо визначити ознаки суб'єкта приватної особи як суб'єкта злочину.

Найбільш прийнятими, на мій погляд, є визначення і обґрунтування ознак суб'єкта злочину через діяльність і функції суб'єкта [36, с. 70-71], тобто функціональну діяльність такої особи. Зазначена позиція В.К. Матвійчука потребує лише певного уточнення, яке повинне мати таке наповнення: «крім діяльності і функцій суб'єкта (функціональної діяльності такої особи) ще необхідно в зазначеній динаміці врахування і відповідного статусу суб'єкта». Що ж стосується службових осіб, які дають вказівку на вчинення злочину або які його вчиняють особисто, то їх діяльність згідно ст. 364 КК України відноситься до здійснення постійно чи тимчасово чи за спеціальними повноваженнями функції представників влади, чи місцевого самоврядування, а також до того, що вони обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування на державних чи комунальних підприємствах в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій або виконують такі функції за спеціальними повноваженнями, якими особа наділяється повноваженим органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноваженим органом чи повноваженою особою підприємства, установи, організації, судом або законом тощо [37, с. 79].

Суть однієї функції, як це зрозуміло, виражається в безпосередньому управлінні людьми, виробничими, виховними, організаційними або технологічними процесами [38, с. 30-31; 39, с. 491-495]. Друга – охоплює коло обов'язків, пов'язаних з розпорядженням і управлінням державним, колективним або приватним майном, засобами виробництва та ін. суб'єкта [40, с. 62-63; 39, с. 495].

У частини суб'єктів, як свідчить це дослідження, функції та статус службової особи відсутні. Слід погодитися з думкою, що неможливо дати всебічне і об'єктивне визначення суб'єкта складу злочину (в частині, що стосується неслужбової особи) без розкриття змісту виробничих і професійних функцій, а також статусу такої особи, які такий суб'єкт виконує під час вчинення злочину [40, с. 80].

Ними є: 1) виробничі функції, в процесі яких відбувається процес виробництва; 2) професійні функції – відносно-постійний вид трудової діяльності, яка передбачає певну сукупність теоретичних знань, практичного досвіду і трудових навичок; 3) коло обов'язків такого працівника регламентується трудовим договором, контрактом, службовою інструкцією або іншими нормативно-відомчими актами [40, с. 62-71].

Ми згодні з позицією В.К. Матвійчука, що поняття «приватна особа» і «службова особа» відносяться до різних систем відліку і їх (ці поняття) не можна порівнювати і протиставляти, а тому методично буде вірним, якщо конкретні системи розглядаються в конкретних умовах (тобто в системі, досліджуваних суспільних відносин) [40, с. 63] а саме, які охороняються ст. 384 КК України, як це доводиться в указаній статі. Отже повнота поняттям «суб'єкт злочину» виявляється в тому, що воно повинно мати повноту об'єму цього поняття (тобто має бути відсутня пустота, відсутність наповнення цього поняття). З цього приводу слід погодитися з позицією В.К. Матвійчука і положень формальної логіки, що при діленні певного поняття, а саме «суб'єкт злочину», сума об'ємів понять – дільників: – «службова», «неслужбова» і «приватна» особа має бути рівною об'єму (обсягу) діленого поняття [40, с. 64]. Таким чином, можна погодитися з таким визначенням приватної особи як суб'єкта злочину – це фізична осудна особа, якій виповнився до моменту вчинення злочину вік кримінальної відповідальності, як вчиняє злочин, не маючи функції та статусу службової та неслужбової особи, не знаходиться в трудових відносинах, діє як приватна особа не в інтересах суспільно корисної діяльності [40, с. 64].

Дещо іншою термінологією користується при визначенні суб'єкта злочину В. Пакутін. Так, для позначення можливих суб'єктів конкретного злочину ним використовується поняття «громадяни», поряд із службовими особами [30, с. 28], Нам здається, що вірну позицію в цьому питанні займає В.К. Матвійчук, який зазначає що «використання терміну «громадянин» в поєднанні з службовими особами як складових суб'єкту злочину неправомірно» [32, с. 93]. Дійсно, що таке поєднання можливих суб'єктів окремого складу злочину приводить до відомої логічної помилки, тобто невідповідності членів поділу і їх перерізу, пересіченню, перетину [32, с. 93], а на нашу думку, веде до повного відторгнення їх одного від одного, адже очевидно, що службові особи є також громадянами. Крім того, при такому поєднанні вбачається і друга логічна помилка – неповнота ділення [32, с. 93]. Що, є на наш погляд, істотною методологічною помилкою. Автори, виходячи з механізму логіки мислення, використовуючи поняття «громадяни», не включають, як можливих суб'єктів злочину, осіб без громадянства, іноземних громадян, неслужбових і приватних осіб. Це ще раз підтверджує нашу позицію щодо суб'єкта злочину.

Поділ суб'єктів на загальний та спеціальний, як вірно вказує С.Б. Гавриш, для злочинів проти правосуддя дійсно недостатній, бо не відображає соціального і правового статусу суб'єкта [41, с. 484]. В дійсності це так, оскільки цей термін є певна абстракція, що позбавлена соціального змісту тобто реальності суб'єкта як такого.



Автор вважає, що теоретичне вирішення питання про суб'єкт злочину, передбачене ст. 385 КК України, повинно перш за все слугувати практиці боротьби з цими злочинами. Розробки в науці кримінального права можуть бути сприйняті практикою лише в тому випадку, якщо в достатній мірі конкретизовані і базуються на реальних умовах життя суспільства, мають правові та соціальні основи, які підлягають зі сторони кримінального закону.

Таким чином, маючи основні методологічні та теоретичні підходи щодо суб'єкта злочинів і, зокрема щодо злочину, передбаченого ст. 385 КК України відмова свідка від давання показань відмова експерта чи перекладача від виконання покладених на них обов'язків потребує проведення дослідження цього злочину.

Відносно суб'єкта злочину відмова свідка від давання показань або відмова експерта чи перекладача від виконання покладених на них обов'язків в юридичній літературі висловлені різні погляди (ці питання автором розглядаються стосовно зазначених положень ст. 179 КК України 1960 р. і ст. 385 КК України 2001 р.): одні автори вважають, що такими може бути спеціальний суб'єкт, тільки свідок, експерт або перекладач [42, с. 954; 46, с. 470]; другі наполягають, що такими суб'єктами – можуть бути особи, які у той чи інший спосіб були залучені в сферу здійснення правосуддя – свідок, експерт, перекладач, засуджений тощо [43, с. 573]; треті – впевнені, що суб'єктом цього злочину може бути фізична осудна особа з 16 років (свідок, експерт і перекладач, що досяг 16-ти років) [44, с. 783]; четверті доводять, що відповідальності за цей злочин підлягає свідок, експерт, перекладач, як в кримінальній так і в цивільній справі (позивач, відповідач, треті особи такій відповідальності за ст. 178, 179 КК України 1960 р. не підлягають) [45, с. 451, 47, с. 522]; п'яті – пропонують вважати суб'єктом даного злочину, осіб, що викликані в якості свідка, призначені експертом чи залучені в якості перекладача (свідки, що не досягли шістнадцятирічного віку, за відмову від давання показань кримінальній відповідальності не підлягають) [48, с. 626]. Обвинувачені, підозрювані, потерпілі, спеціалісти, цивільні позивачі, а також сторони в цивільній справі відповідальності за ст. 385 КК України не підлягають [48, с. 626]: шості – наполягають, що суб'єкт цього злочину спеціальний – свідок, експерт чи перекладач, які в установленому законом порядку попереджені про відповідальність за ухилення (відмову) від виконання покладених на них обов'язків (потерпілий, спеціаліст, підозрюваний, обвинувачений підсудний, цивільний позивач та відповідач за відмову від давання показань кримінальної відповідальності не несуть) [49, с. 880]. Крім того, як зазначають прихильники шостої точки зору, що у ч. 2 ст. 385 КК конкретизується приписи ч. 1 ст. 63 Конституції України, у яких встановлено, що не підлягає кримінальній відповідальності особа за відмову давати показання під час проведення досудового розслідування, або в суді щодо себе, а також членів її сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом – це п. 1 ч. 1 ст. 3 КПП України, ст. 3 СК України (проте при застосуванні ч. 2 ст. 385 КК слід урахувати таке: якщо особа добровільно заявляє про свій намір давати показання щодо себе, членів її сім'ї чи близьких родичів ця заява оформлена в належному процесуальному порядку то давання в

подальшому завідомо неправдивих показань або відмова від їх давання може застосовувати відповідальність за ст. 384 або ч.1 ст. 385 КК ) [49, с. 880-881].

Аналіз зазначених вище точок зору на суб'єкт злочину, передбаченого ст. 385 КК України 2001 р. (ст. 179 КК України 1960 р.), що вони взаємодоповнюють одна одну, але деякі з них є досить переконливими. Так, зокрема А.М. Бойко та Є.В. Фесенко, зазначають, що таким суб'єктом може бути лише свідок, експерт, або перекладач. Проте вони не оговорюють в яких випадках свідок, експерт, або перекладач не можуть нести кримінальної відповідальності за злочин, передбачений ст. 385 КК України. Таким же недоліком страждає твердження Ю.В. Александрова, оскільки той чи інший спосіб залучення цих осіб до здійснення правосуддя не завжди може стати підставою кримінальної відповідальності таких учасників процесу.

Крім того, не зрозуміло в його судженні стосовно суб'єкта злочину, коли засуджений може бути суб'єктом цього злочину. Має певне неузгодження, з огляду на чинне законодавство і позиція О.А. Чувакова стосовно суб'єкта злочину, передбаченого ст. 385 КК України, оскільки не завжди свідок, експерт і перекладач може нести кримінальну відповідальність. Твердження стосовно осіб, які не підлягають за цією статтею відповідальності не обґрунтовано. Такі ж прогалини стосовно суб'єкта злочину і, передбаченого ст.179 КК України 1960 р. стосується переконання В.О. Навроцького та В.І. Тютюгіна стосовно ст. 385 у джерелі № 47. Адже, як ми вже зазначали, що не завжди свідок, експерт або перекладач може понести кримінальну відповідальність за ст. 385 КК України. Також як судження В.О. Навроцького, так і В.І. Тютюгіна стосовно осіб, які не підлягають кримінальній відповідальності за цей злочин має повноту переліку таких осіб. Зазначена неповнота переліку осіб чинному законодавству і КК України 1960 р. характерна для думки Н.Ф. Антонова, хоча перелік осіб, які не підлягають кримінальній відповідальності ним виправдано збільшений.

У подальшому В.І. Тютюгін пропонує визначення суб'єкта злочину, передбаченого ст. 385 КК України (це знайшло відображення в шостій групі поглядів).

Позитивним, що з поглядів на суб'єкт злочину, передбачений ст. 385 КК України можна запозичити для визначення суб'єкта цього злочину є наступні положення 1) фізична осудна особа; 2) яка досягла до моменту вчинення злочину 16-річного віку; 3) свідок, експерт, перекладач як в цивільній так і кримінальній справі; 4) викликані в якості свідка, призначені експертом; 5) спеціальний суб'єкт – свідок, експерт чи перекладач, які в установленому законом порядку попередженні про кримінальну відповідальність за ухилення (відмову) покладених на них обов'язків; 6) свідки, що не досягли шістнадцятирічного віку, підсудні, обвинувачувані, підозрювані, потерпілі, спеціалісти, цивільні позивачі, цивільні відповідачі, сторони в цивільній справі, за відмову від давання показань кримінальній відповідальності не підлягають за ст. 385 КК; 7) у ч. 2 конкретизуються приписи ч. 1 ст. 63 Конституції України, що не підлягає кримінальній відповідальності особи за відмову давати показання під час провадження досудового розслідування або в суті щодо себе, а також чле-

нів її сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом – це п. 1 ч. 1 ст. 3 КПК України, ст. 3 СК; 8) якщо особа добровільно заявляє про свій намір давати показання щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів і ця заява оформлена в належному процесуальному порядку, то вона буде нести кримінальну відповідальність за ч. 1 ст. 385 КК України.

Проте зазначеного позитиву, ще не досить, щоб запропонувати визначення суб'єкта складу злочину, передбаченого ст.385 КК України. Ще необхідно звернутися до деяких положень, що допоможуть нам у науковому пошуку. В цьому контексті слід зазначити, що в тому випадку, коли ознаки спеціального суб'єкта є конструктивними, тобто такими, що входять до основного складу злочину, то вони є обов'язковими. Особи, які не відповідають вимогам спеціального суб'єкта, вказаним в тій чи іншій кримінально-правовій нормі, не можуть бути притягнені до кримінальної відповідальності за даною статтею, навіть якщо вони й вчинили дії, передбачені диспозицією цієї статті. Слід зазначити виходячи з вищесказаного, що ознаки спеціального суб'єкта, доповнюючи ознаки загального суб'єкта злочину, звужують коло осіб, які можуть підлягати кримінальній відповідальності [50, с. 172]. Тому діяльність, як участь, будь-якої особи по забезпеченню правосуддя, (в нашому випадку – свідка, експерта, перекладача) її права, обов'язки та функції чітко регламентовані законодавчими та іншими нормативно-правовими актами і відносяться до спеціально-конкретних суб'єктів – осіб, що зобов'язанні сприяти розслідуванню і розгляду справи шляхом давання показань, висновків і перекладів [51, с. 15].

Стаття 385 КК України визначає категорію осіб, які можуть бути притягнені до кримінальної відповідальності за наявності певних приводів, умов та підстав [15]. За відмову від давня показань підлягають відповідальності свідки; за відмову від виконання покладених на них обов'язків несуть кримінальну відповідальність експерти та перекладачі.

На думку науковців, свідок, як суб'єкт злочину, передбаченого ст. 385 КК України, це особа, яка відмовилася давати показання [52, с. 109].

Обов'язок не ухилитися від давання показань і відповідно можливість бути суб'єктом злочину, передбаченого ст. 385 КК, як нам уявляється, виникає у свідка чи то в кримінальній чи цивільній чи господарській справі чи у справі з адміністративного судочинства, тоді коли він попереджений про кримінальну відповідальність за ухилення (відмову) давати показання під час судового розслідування або в суді.

Це підтверджується і судовою практикою – 100% вивчених нами кримінальних справ. Процесуальний статус свідка, як і відповідні обов'язки, припиняються у випадку: припинення провадження в кримінальній справі, вступу в законну силу рішення, ухвали, постанови в цивільних адміністративних справах і вироку (або іншого рішення суду в кримінальних справах).

Кримінальний процесуальний кодекс України дає визначення поняття свідка в самій загальній формі. У відповідності зі ст. 65 КПК України та ст. 50 ЦК України в якості свідка для давання показань може бути викликана кожна особа, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказу-

ванню під час кримінального або цивільного провадження і яка викликана для давання показань [62; 53]. Дане визначення поняття «свідок» теж не є вичерпним.

У зв'язку з викладеним, виникає необхідність більш детально розглянути питання, хто ж може бути залучений до судочинства як свідок. Аналіз наукової літератури показує, з одного боку, наявність різних підходів до понять «свідок», а, з іншого боку – відсутність сучасних наукових досліджень у цьому напрямку, що не слугує здійсненню належного правосуддя. Насамперед, оговоримо, що свідок – це фізична, а не юридична. Адже діяльність юридичної особи здійснюється через складання деяких ділових паперів, а отже, про певні дії юридичної особи можна допитати лише окремих фізичних осіб, які до цих дій причетні. Те, що до категорії свідків віднесені лише фізичні особи, ґрунтується на принципі незамінності. Свідок є незамінним, тому що факти, про які він повідомляє, сприйняті ним безпосередньо, або особисто сприйняті від іншої особи. Свідок створюється самими обставинами справи і тому є незамінним. Тобто, свідок має особливу значимість, як очевидець. Очевидець – це особа, яка безпосередньо спостерігала процес вчинення кримінальних дій, що, як і будь-яке інше явище матеріального світу, мають властивості відображатися в навколишній дійсності, залишаючи зовні сліди. Побачені людиною події відображаються в її свідомості в зорово-слухових образах, що є слідами-відображення об'єктивної реальності, у нашому випадку – слідами злочину. Вони і роблять людину свідком. На повноту і точність відображення впливає безліч факторів, серед яких можна виділити: особистість свідка, його здатність правильно, повно й точно сприймати реальність; стан аналізаторів людини (зору, слуху, нюху, смаку й інших); загальний стан організму (наявність бадьорості чи втоми, хвороби чи здоров'я); обмеженість обсягу людського сприйняття; вплив зовнішніх і внутрішніх факторів на уявлення того, про що йшлося (наприклад, «у страху очі великі»); індивідуальні особливості збереження і переробки інформації у пам'яті; прагнення заповнити прогалини сприйняття фантазією (характерно в більшому ступені для дітей).

З наведеного вище обґрунтування можна зробити висновок, що свідок цінний рівнем особистого сприйняття якої-небудь події, а також обсягом своїх знань про факт, подію, явище та якщо він не був очевидцем, то його показання не можуть бути використані у повній мірі в якості доказів, якщо не допитана особа, яка повідомила йому інформацію, щодо якої свідок дає показання [54, с. 19]. За визначенням тлумачного словника української мови, свідок – це: «1) Людина, що була присутня при якій-небудь події, пригоді й особисто бачила що-небудь; очевидець // Сучасник і спостерігач чого-небудь // Предмет, річ, що існували під час подій, які відбувалися безпосередньо на цьому місці або неподалік»; а також «2. Особа, яку викликають до суду для посвідчення відомих їй обставин справи; 3. Особа, присутня при чому-небудь для офіційного підтвердження дійсності або правильності чогось» [35, с. 1107]. Юридичний словник-довідник дає визначення свідка як особи «про яку є дані, що їй відомі фактичні обставини, які належать до справи про адміністративне правопорушення, цивільної чи кримінальної справи» [55, с. 588].

Слід погодитися з думкою В.Г. Павлова, який бачить розходження між лексичним значенням слова «свідок» і значенням цього ж слова в якості юридичного, правового поняття [8, с. 5-6]. Далеко не всі особи, обізнані щодо якої-небудь протиправної події, стають свідками у кримінальній справі з наступних причин: 1) не кожний з них відомий слідчому, суду; 2) навіть відомі органам влади свідки не завжди є учасниками кримінального процесу [8, с. 5-6]. Людина стає свідком у справі тільки, якщо її викличуть для давання показань.

У науковій літературі поняття «свідок», його сутність, класифікація, місце в системі кримінального судочинства, правовий статус і т.п. активно досліджувалися в 50-х роках. Група вчених (Р.Д. Рахунів, В.А. Стремівський та ін.) дійшла висновку: місце свідка повинне бути в тому розділі законодавства, де знаходиться слідчий, особа, що проводить дізнання, прокурор, суддя, народні засідателі, секретар судового засідання, громадський обвинувач, громадський захисник, обвинувачуваний, підозрюваний, захисник, потерпілий, цивільний позивач, цивільний відповідач, представники потерпілого, цивільного позивача і цивільного відповідача, експерт, перекладач, понятий, законний представник обвинувачуваного (підсудного), поручитель [56, с. 9; 57, с. 15]. Інша група вчених (Б.А. Галкін, М.Л. Якуб, В.Н. Шпилев та ін.), відносить свідка до числа осіб, що сприяють здійсненню кримінального судочинства [58, с. 92-93; 59, с. 81-83]. В.І. Смилов пропонує наступне визначення, за яким «свідок – це особа, яка на першу вимогу органів розслідування, прокуратури й суду зобов'язана з'явитися в призначений час і місце і дати в процесі допиту правдиві показання про відомі їй обставини, які мають для справи значення», а також зазначає, що «деякі процесуалісти, даючи визначення свідка, акцентують увагу на відношення свідка до досліджуваної справи» [60, с. 12]. Професор Н.І. Порубов стверджує, що «свідком у кримінальному процесі може бути будь-яка особа, якій відомі обставини розслідуваної справи, або дані, що характеризують обвинуваченого» [61, с. 98]. При проведенні нами дослідження з'ясувалося, що майже кожен третій, 32% опитаних нами працівників правоохоронних органів вважає, що свідком може бути будь-яка особа, що має будь-яку інформацію з будь-якого епізоду (фактові) конкретної кримінальної справи. Більшість слідчих, (47%) орієнтуються на звичайну нормальну людину, здатну адекватно сприймати навколишню дійсність і відтворювати особисто бачене або чути в умовах офіційного допиту.

Цілком зрозуміло, що найкращий свідок – це очевидець. Якщо чинна норма КПК байдуха до того, з яких джерел свідкові можуть бути відомі які-небудь обставини, що підлягають в'ясненню з даної справи, то багато хто з опитаних нами працівників правоохоронних органів (27%) вважають повноцінним свідком тільки ту особу, яка безпосередньо сприймала обставини, що підлягають доведенню, чи може вказати джерело, з якого почерпнуті відомості про це. В цьому контексті слід зазначити, що важливим елементом поняття «свідок» ми вважаємо також факт давання показань у процесі розслідування кримінальної справи й розгляду її в суді. Ми виходимо з того, що тільки людина, яка дає показання, є свідком, а особу, якій можуть бути відомі якісь відомості

мості або обставини і вона може (зобов'язана) дати показання, припустимо назвати (потенційним) свідком.

На підставі аналізу положень, проведеного навколо поняття «свідок» у кримінальному судочинстві, можна визначити, що свідок – це не будь-яка, а тільки здатна усвідомлювати свої дії і керувати ними особа; не просто здатна знати які-небудь обставини, а лише та, що безпосередньо їх сприймала чи вказала джерело, з якого почерпнуті ці відомості; це не особа, що може бути викликана в органи розслідування чи суд, а та, що, будучи туди викликаною (аж до примусового приводу), зобов'язана дати правдиві показання та не має права відмовлятися від давання показань згідно з чинним законодавством. Отже, свідок – це свідома, що не має обмежень за законом, особа, яка володіє особисто сприйнятим чи почерпнутим з відомих їй джерел відомостями про обставини злочину і причетних до нього осіб, або якій можуть бути відомі такі обставини, і що дає про це показання під час провадження дізнання, досудового слідства, під час розгляду в суді кримінальної чи цивільної справи, під час проведення розслідування тимчасовою слідчою комісією чи тимчасовою спеціальною слідчою комісією Верховної Ради України або під час здійснення виконавчого провадження та не має права відмовитися від давання показання.

Виходячи з чинного законодавства, аналізу судової практики та існуючих точок зору в юридичній літературі стосовно свідка визначимо суттєві ознаки свідка: 1) непричетність його до факту вчинення злочину, тобто допитувана особа не є виконавцем або співучасником злочинного діяння (можливо також, що він був звільнений від кримінальної відповідальності або причетність його до злочину пов'язана фактом вчинення адміністративного правопорушення або цивільно-правового делікту); 2) особа в цивільному, господарському або адміністративному процесі, яка має певну зацікавленість у результатах розгляду справи або має відношення до сторін у спорі; 3) особа у цивільному процесі, якій відомі будь-які обставини, що стосуються не лише справи, а й мають значення для розгляду і вирішення справи по суті; 4) особа, яка юридично не зацікавлена у вирішенні справи (тобто не є стороною або третьою особою).

Перейдемо до розгляду правових характеристик експерта та перекладача, як суб'єктів злочинів, передбачених ст.385 КК України.

Експертом є призначена органами дізнання, досудового слідства або судом особа, яка володіє науковим, технічним або іншим спеціальним знанням, має право відповідно до Закону «Про експертизу» на проведення дослідження об'єктів, явищ і процесів, що містять відомості про обставини вчинення кримінального правопорушення, та дати висновок з питань, які виникають під час кримінального правопорушення і стосуються сфери її знань [62].

Не можуть бути експертами особи, які перебувають у службовій або іншій залежності від сторін кримінального правопорушення або потерпілого [62]. Закон України «Про науково-технічну експертизу» пропонує більш розширене визначення: «Експертами є фізичні особи, які мають високу кваліфікацію, спеціальні знання і безпосередньо здійснюють наукову чи науково-технічну експертизу та несуть персональну відповідальність за достовірність і повноту

аналізу, обґрунтованість рекомендацій відповідно до вимог завдання на проведення експертизи» [63]. Зазначається також, що не дозволяється «поєднання в одній особі функцій автора розробки чи іншим чином заінтересованої особи та її експерта» [63].

Відповідно до цього визначення, експерт, як суб'єкт кримінальної відповідальності за ст.385 КК України, який призначається для дачі експертного висновку за відмову без поважних причин від виконання покладених обов'язків у суді, невиконання інших обов'язків несе відповідальність у встановленому порядку [62].

Слід погодитися з В.О. Навроцьким, що експерт не підпадає під ознаки жодної з категорії службових осіб, передбачених ст.364 КК України; при здійсненні своїх обов'язків експерт виступає від власного імені, а не від імені якоїсь державної чи іншої установи; висновок експерта не є обов'язковим, а є лише одним із видів доказів; сам законодавець не вважає експерта службовою особою, адже тоді б у законі були б абсолютно зайвими окремі норми щодо відповідальності експерта за давання завідомо неправдивого висновку з корисливою метою та норми за підкуп експерта – відповідні посягання охоплювалися б нормами про службові злочини [45, с. 42]. Те ж саме ми можемо сказати і про перекладача. Отже, експерт та перекладач не є службовими особами, тому й не несуть відповідальність за статтями, присвяченими службовим злочинам.

На сьогодні залишається проблема визначення підстав відповідальності експерта в ст. 385 КК України. Як уявляється, недостатньо повно відображені в законодавстві характер та зміст суспільно небезпечних діянь, які можуть бути вчинені експертом. Так з однієї сторони КК України передбачає кримінальну відповідальність за давання експертом завідомо неправдивого висновку (ст. 384 КК ). З іншої сторони – ознайомившись з висновком експерта слідчий або суддя мають право допитати експерта з метою одержання роз'яснення або доповнення висновку. Зміст допиту полягає в уточненні і доповненні дослідження в поясненні процесу його проведення з точки зору методики обґрунтуванню одержаних результатів, роз'яснення використаної термінології, значення поміток тощо. Таким чином, джерелом доказів у процесі будуть виступати письмовий висновок експерта. При цьому, хоча допит експерта і проводиться за правилами допиту свідка, однак експерт не попереджається про кримінальну відповідальність за відмову від давання показань (як свідок) та завідомо неправдиві показання (як свідок та потерпілий), так як під час допиту показання експерта не являються джерелом доказів, а по друге, експерт не робить висновку у цей час а лише дає пояснення по вже даному їм висновку. Показання, дані експертом під час його допиту, не можуть прирівнюватись до висновку експерта, так як показання експерта не можуть стосуватися його висновку, не є доповненням чи провадженням висновку, тобто не є складовою частиною висновку, оскільки допит експерта здійснюється у іншій процесуальній формі [64, с. 28-64]. Підтвердження неможливості притягнення експерта до кримінальної відповідальності за завідомо неправдиві показання є також та обставина, що норми кримінально-процесуального законодавства, які регламентують процедури допиту експерта, не містять припису про необхід-

ність попередження експерта щодо кримінальної відповідальності за вчинення такого діяння. Натомість він зобов'язаний виконати покладений на нього обов'язок дати відповіді на запитання під час допиту.

Участь перекладача в здійсненні правосуддя обумовлена наявністю конституційного принципу щодо рівності громадян незалежно від мови спілкування (ст. 24 Конституції України) [65].

Спираючись на вимогу Основного Закону Кримінальний процесуальний кодекс України (ст.68 КПК) цивільно-процесуальне (ст. 9 ЦПК) господарське процесуальне (ст.3) [62; 53]. Кодекс адміністративного судочинства України (ст. 15) гарантують особам, які беруть участь у судовому провадженні, досудовому розслідуванні і не володіють мовою судочинства, заявляти клопотання, давати пояснення, показання знайомитися з матеріалами справи, тощо рідною мовою, а також користуватися послугами перекладача, сурдоперекладача. Крім того, у ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, прийнятої 16 грудня 1966 р. Генеральної Асамблеї ООН, та в ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод зазначено, що особа яка не володіє мовою, якою ведеться судочинство, має право отримувати безоплатну допомогу перекладача [66, с. 5; 67, с. 96].

Умовою залучення особи до виконання функції перекладача є, по перше, вільне володіння необхідною мовою (або професійне знання сурдоперекладу) та відсутність будь-якої зацікавленості в результатах вирішення справи.

Слід погодитися з думкою Габра О.І., що перекладачем є будь-яка незацікавлена у вирішенні справи особа, яка володіє державною мовою та мовою, якою володіють і користуються учасники процесу, знання якої необхідне для здійснення усного чи письмового перекладу, а також особа, яка володіє технікою спілкування з глухим чи німим [6].

Процесуальний статус перекладача особа отримує з моменту залучення до участі у проведенні розслідування справи, судовому провадженні, виконавчому провадженню, засідання тимчасової слідчої комісії Верховної Ради, з обов'язковим письмовим попередженням про кримінальну відповідальність за відмову від перекладу, завідомо неправильний переклад. Перед початком процесуальної дії сторона кримінального провадження, яка залучила перекладача, чи слідчий суддя або суд пересвідчується особі і компетентності перекладача, з'ясовують його стосунки з підозрюваним, обвинуваченим, потерпілим, свідком і роз'яснюють його права і обов'язки та попереджають його про кримінальну відповідальність за відмову без поважних причин від виконання покладених на нього обов'язків перекладача (ст. 68 КПК України) [62].

**Висновок.** Отже, за певним уточненням, та за позначенням позитивного можна запропонувати визначення суб'єкта злочину, передбаченого ст. 385 КК України. Ним слід вважати фізичну осудну особу, яка досягла 16-річного віку до моменту вчинення злочину і викликана в якості свідка, призначена експертом чи залучена в якості перекладача (спеціальний суб'єкт) у цивільній, кримінальній, господарській, та адміністративній справі компетентним на це органом чи особою та яка попереджена про кримінальну відповідальність – свідок за відмову від давання показань, експерт чи перекладач за відмову від вико-



нання покладених на них обов'язків без поважних причин у суді або під час провадження досудового розслідування, здійснення виконавчого провадження, розслідування тимчасовою слідчою комісією Верховної Ради України та не дивлячись на таке попередження вчинила такі заборонені ст. 385 КК України діяння під час здійснення таких проваджень.

### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. *Абдуразаков С.А., Ахмедов Г.А.* Суб'єкт преступлення по Уголовному кодексу Узбекской ССР/ С.А. Абдуразаков Г.А. Ахмедов// Вопросы совершенствования законодательства Узбекской ССР/ [ред. кол. Г.А. Ахмедов и др.]. – Ташкент, 1970. – С. 137-147.

2. *Абшилава Г.В.* Некоторые особенности производства допроса с участием переводчика/ Г.В. Абшилава// Российский следователь. – 2004. – № 10. – С. 18-20.

3. *Бородин С.В.* К вопросу совершенствования законодательства об уголовной ответственности несовершеннолетних / С.В. Бородин, Н.А. Носков// Современные тенденции развития уголовной политики и уголовного законодательства. – М., 1994. – С. 57-59.

4. *Владимиров В.А.* Суб'єкт преступлення по советскому уголовному праву: [лекция] / В.А. Владимиров, Г.А. Левицкий. – М. : МООН РСФСР, 1964. – 59 с.

5. *Наумов А.В.* Предприятие на скамье подсудимых / А.В. Наумов // Советская юстиция. 1992. – № 17-18. – С. 3-4.

6. *Орлов В.С.* Суб'єкт преступлення по советскому уголовному праву / В.С. Орлов. – М. : Госюриздат, 1958. – 260 с.

7. *Орымбаев В.С.* Специальные субъект преступлення / Р. Орымбаев; отв. ред. Г.И. Баймурзин, – Алма-Ата : Наука Каз ССР, 1977. – 152 с.

8. *Павлов В.Г.* Суб'єкт преступлення / В.Г. Павлов. – СПб : Юридический центр Пресс, 2001. – 318 с.

9. *Розенко В.І., Матвійчук В.К.* Суб'єкт злочину/ В.І. Розенко, В.К. Матвійчук // Лекція. – К. : Українська академія внутрішніх справ, 2004. – 36 с.

10. *Светлов А.Я.* Ответственность за должностные преступление / А.Я. Светлов. – К. : Наукова думка, 1978. – 304 с.

11. Протченко Б.А. Понятие невменяемости в собственном уголовном праве / Б.А. Протченко// Изв. вузов Правоведение. – 1987. – С. 82-86.

12. *Таций В.Я.* Суб'єкт злочину / В.Я. Трацій // Кримінальне право України. Загальна частина: Підрч. для студ. юрид. спец. вищ. закл. Освіти / [М. І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін]; за ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тация. – К. – Х., 2001. – С. 130-141.

13. *Устименко В.В.* субъект преступлення (понятие и виды): Учеб. пособие / В.В. Устименко. – Х. : Харьк. юрид. ін.-т, 1989. – 140 с.

14. Полный курс уголовного права: В 5 т. / Под ред. докт. юрид. наук, проф., засл. деятеля науки РВ А.И. Коробеева. – СПб. : Р. Асланов, Юридический центр Прес, 2008. – Т. 1: Преступление и наказание. – 2008. – 1133 с.

15. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25-26. – Ст. 131.

16. Большая Советская Энциклопедия: В 30 т. – Т.9/[гл. ред. А.М. Прохоров]. – 3-е изд. – М. : Сов. Энциклопедия, 1970: ЕВКЛИД-ИБСЕН. – 1972. – 986 с.

17. Философский энциклопедический словарь / [гл. ред. : Л.Ф. Ильичев, П.Н. Федосеев, С.М. Ковалев, В.Г. Панов]. – М. : Сов. Энциклопедия, 1983. – 840 с.

18. *Шабалин В.А.* Методологические вопросы правоведения. В связи с теорией и практикой социалистического управления / В.А. Шабалин. – Саратов : Саратов ун-т, 1972. – 226 с.
19. *Шишов О.Ф.* Становление и развитие науки уголовного права в СССР: Пробл. Общей части: Учеб. пособие (1915 – 1936 гг.) / О.Ф.Шишов: науч. ред. В.А. Владимирова. – М. : Б. и., 1981. – Вып. 1 : 1917-1920 гг. – 1981. – 85 с.
20. *Кант И.* Сочинение в шести томах. – Т. 4. – ч. 2 / И.Кант. – М., 1965. – С. 120-137.
21. *Гегель Г.В.Ф.* Философия права / Г. В. Ф. Гегель. – М. : Мысль, 199. – 524 с.
22. *Фейербах А.* Уголовное право / А. Фейербах. – СПб. : Медицинская тип.; тип. Гос. Комерц-коллегии; тип. Имп. Воспит. дома, 1810. – 616 с.
23. *Пионтковский А.А.* Уголовно-правовые воззрения И. Канта, А. Фейербаха, И. Фихте / А.А. Пионтковский. – М. : Профобразование, 1971. – 112 с.
24. *Красиков Ю.А.* Доктрина русского уголовного права : источники и тенденции развития / Ю.А. Красиков // Современные Тенденции развития уголовной политики и уголовного законодательства : тез. докл. науч. конф., (г. Москва, 27-28 января 1994 г.) / Под. ред. С.В. Бородина и др. – М., 1994. – С. 34-36.
25. *Брайнин Я.М.* Уголовная ответственность и ее основания в советском уголовном праве / Я.М. Брайнин. – М. : Госюриздат, 1963. – 281 с.
26. *Трайнин А.Н.* Общее учение о составе преступления / А.Н. Трайнин. – М. : Госюриздат, 1957. – 191 с.
27. Советское уголовное право. Часть Общая: Учеб. пособие / [Н.С. Алексеев, Н.А. Беляев, Н.П. Грабовская, С.А. Домахин, И.И. Карпец, Н.С. Лейкина и др.] – Л. : ЛГУ, 1960. – 587 с.
28. *Пионтковский А.А.* Преступление в области природных богатств / А.А. Пионтковский // Курс советского уголовного права: В 6 т. / [редкол. : А.А. Пионтковский и др.] – М. : 1971. – Т. 5. – С. 513-544.
29. *Писарев А.* Правовая охрана и защита лесов / А. Писарев // Советская юстиция, 1982 – С. 7-10.
30. *Пакутин В.Д.* Ответственность за незаконную порубку леса / В.Д. Пакутин // Социалистическая законность – 1978. – № 11. – С. 40-42.
31. *Баулін Ю.В.* Злочини у сфер обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров'я населення / Ю.В. Баулін // Кримінальний кодекс України : науково-практичний коментар / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, С.Б. Гавриш та ін.]; за заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – К., 2003. – С. 830-899.
32. *Матвійчук В.К.* теоретичні та практичні проблеми кримінально-правової охорони навколишнього природного середовища: [монографія] / В.К. Матвійчук. – К. : Національна академія управління, 2011. – 368 с.
33. *Ожегов С.И.* Словарь русского языка : ок. 5700слов / Ожегов С.И.; под. ред. чл.-корр. АН СССР Н.Ю. Шведовой. – [19 изд., испр.]. – М. : Рус. Яз., 1987. – 846 с.
34. *Даль В.Д.* Толковый словарь живого великорусского языка: В 4 т. / В.И. Даль. – М. : государственное издательство иностр. и национальных словарей, 1955. – Т. 4. – 1956. – 583 с.
35. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / [украд. і голов. ред. В.Т. Бусел]. – К. ; Ірпінь : Перун, 2005. – 1728 с.

36. *Матвейчук В.К.* Уголовно-правовая борьба органов внутренних дел с преступным загрязнением водных объектов: Учеб. пособие / В.К. Матвейчук. – К. : НИ и РИО Украинской академии внутренних дел, 1992. – 79 с.

37. *Попов М.И., Харитонов С.О.* Злочин у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язані з наданням публічних послуг / М.І. Попов, С.О. Харитонов // Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: У 2 т. / За заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-те вид. допов. – Х. : Право, 2013, т. 2 Особлива частина / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.. – 2013. – С. 782-840.

38. *Здравомыслов Б.В.* должностные преступление. Понятие и квалификация / Б.В. Здравомыслов. – М. : Юрид. лит., 1975. – 168 с.

39. *Мельник М.І.* Злочин у сфері службової діяльності / М.І. Мельник // Кримінальне право України. Особлива частина: Підруч. / [Ю.В. Александров, О.О. Дуров, В.А. Клименко та ін.]; за ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. – К., 2004. – С. 491-513.

40. *Матвейчук В.К.* Уточнение понятия субъекта экологических преступлений на современном этапе развития общества и государства / В.К. Матвейчук // Проблемы борьбы зі злочинністю в Україні: тези доповідей і повідомлень респ. наук. конф. / АН України. Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 1992. – С. 62-64.

41. *Гавриш С.Б.* Уголовно-правовая охрана природной среды Украины. Проблемы теории и развития законодательства / С.Б. Гавриш. – Харьков: Основа, 1994. – 640 с.

42. *Бойко А.М.* Злочин проти правосуддя (ст.ст. 371-376, 380, 381, 383-385, 387-389, 391-394, 396). Особливої частини КК / А.М. Бойко // Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квіт. 2001 р. / За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – К. : Атіка. – С. 861-893.

43. *Александров Ю.В.* Злочин проти правосуддя / Ю.В. Александров // Кримінальне право України. Особлива частина: Підручник (Ю.В. Александров, О.О. Дудоров, В.А. Клименко та ін.) – Вид. 2-ге, переробл. та допов. / За ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. – К. : Атіка, 2008. – С. 571-599.

44. *Чуваков О.А.* Преступление против правосудия / О.А. Чуваков // Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий. Издание седьмое, переработанное и дополненное; отв. ред. Е.Л. Стельцов. – Х. : Одиссей, 2010. – С. 759-809.

45. *Навроцький В.О.* Злочин проти правосуддя / В.О. Навроцький // Лекції для студентів юридичного факультету. Навчальне видання. – Львів: Видавничий центр юридичного ф-ту Львівського державного ун-ту ім. Івана Франка, 1998. – 48 с.

46. *Фесенко Є.В.* Злочин проти правосуддя / Є.В.Фесенко // Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: У 2 т. – Т. 2 / За заг. ред. П.П. Андрушка, В.І. Гончаренка, Є.В. Фасенка, – 3-те вид. перероб. та дон. – К. : Алєрта; КНТ : Центр учбової літератури, 1009, – С. 445-490.

47. *Тютюгін В.І. Самощенко І.В.* Злочини які посягають на відносини, що забезпечують одержання достовірних доказів та істинних висновків у справі / В.І. Тютюгін, І.В. Самощенко // Кримінальне право України: Особлива частина: Підручник / Ю.В. Бабукін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін, та ін.; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 4-те вид., перероб і допов. – Х. : Право, 2012. – С. 518-523.

48. Антонов Н.Ф. Преступление против правосудия / Н.Ф. Антонов// Уголовный кодекс Украинской ССР: Науч.-практ. комент. / Н.Ф. Антонов, М.И. Бажанов, Ф.Г.Бурчак и др. – К. : Политиздат. Украины, 1987. – С. 614-642.

49. Тютюгін В.І. Коментар до ст.385 КК України / В.І. Тютюгін // Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: У 2 т. / За заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-те вид., допов. – Х. : Право, 2013. – Т. 2 : Особлива частина / Ю.В. Бадцаїн, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.. – 2013. – С. 879-881.

50. Науково практичний коментар до Кримінального кодексу України / У 2 ч.; під заг. ред. М.О. Потебенька, В.Г. Гончаренка. – К. : Форум, 2001. Ч. 1. – 2001. – 395 с.

51. Бажанов М.И. Преступление против правосудия / М.И. Бажанов // Уголовное право Украинской ССР на современном этапе: Часть особенная [А.Я. Светлов, М.И. Бажанов, В.В. Сташис и др.]. – К. : Наукова думка, 1985. – С. 307-333.

52. Осадчий В.І. особливості суб'єкта в злочинах проти правоохоронної діяльності / В.І.Осадчий // Право України. – 2001. – № 2. – С. 108-111.

53. Цивільний процесуальний кодекс України: текст із змінами та доп. станом на 1 січня 2004 р. / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К. : Ін. Юре, 2004. – 206с.

54. Комлев Б. Нарушение закона, влекущие исключение показания свидетеля, потерпевшего из процесса доказывания / Б. Комлев // Законность. – 1997. – № 12. – С. 16-18.

55. Юридичний словник-довідник / За ред. Ю.С. Шемчуженка; [худож. Оформ. В.М. Штогрин] – К. : Феміна, 1996. – 696.

56. Рахунов Р.Д. Проблемы уголовно-процессуальной деятельности по советскому праву / Р.Д. Рахунов. – М. : Госюриздат, 1961. – 277 с.

57. Стрёмовский В.А. Участники предварительного следствия / В.А. Стрёмовский. – Ростов : Ростов. гос. ун-т, 1966. – 260 с.

58. Галкин Б.А. Советский уголовно-процессуальный закон / Б. А. Галкин. – М. : Госюриздат, 1962. – 255 с.

59. Якуб В.Н. Показания свидетелей и потерпевших / М.Л. Якуб – М. : МГУ, 1958. – 128 с.

60. Смыслов В.И. Свидетель в советском уголовном процессе: Учеб. Пособие для юрид. ин-тов и фак.] / В.И. Смыслов. – М. : Высшая школа, 1973. – 160 с.

61. Парубов Н.Н. Тактика допроса на предварительном следствии: Учеб. пособие] / Н.Н. Парубов. – М. : БЕК, 1998. – 196 с.

62. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651–VIII, Голос України, 2012, 19 травня.

63. Про державну виконавчу службу [Електронний ресурс] : Закон України від 31 груд. 1998 : станом на 4 лют. 2010 // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 36. – Ст. 243.

64. Уразильдеев Л. Допрос эксперта в суде / Л. Уразильдеев// Российская юстиция. – 1997. – № 6. – С. 27-29.

65. Конституція України. 15 серп. 2011 р.: відповідає офіц. тексту/ Верховна Рада України : Право-інформ, 2011. – 48 с. : табл. – (Серія «Юридична бібліотека»).

66. Заблоцька Л. Виникнення та формування міжнародних стандартів у галузі прав людини / Л. Заблоцька // Український часопис прав людини. – К., 1995. – № 1. – С. 5-6.

67. Зайцев О.А. Государственная защита участников уголовного процесса / О.А. Зайцев. – Москва : Экзамен, 2011. – 512 с.

**Ольховенко О.І. Суб'єкт злочину, передбаченого ст. 385 КК України**

*У статті автором здійснено дослідження суб'єкта злочину, передбаченого ст. 385 КК України. Проаналізовані проблемні питання, що стосуються суб'єкта злочину, як інституту кримінального права – елемент складу злочину, а також запропоновано авторське роз'яснення положень суб'єкта злочину, передбаченого ст. 385 КК України і сформульоване авторське визначення такого суб'єкта злочину.*

**Ключові слова:** суб'єкт злочину, свідок, експерт, перекладач.

**Ольховенко О.И. Субъект преступления, предусмотренного ст. 385 УК Украины**

*В статье автором проведено исследование субъекта преступления предусмотренного ст. 385 УК Украины. Проанализированы проблемные вопросы, относящиеся субъекта преступления, как института уголовного права, а также предложены авторские разъяснения положений субъекта преступления предусмотренного ст. 385 УК Украины и сформулировано авторское отображение такого субъекта преступления.*

**Ключевые слова:** субъект преступления, свидетель, эксперт, переводчик.

**Olkhovenko O.I. The subject of the crime prescribed in Article 385 of the Criminal Code of Ukraine**

*In the article the author carried out the research of the subject of the crime prescribed in Article 385 of the Criminal Code of Ukraine. Analyzed the problematic issues related to subject of the crime, as an institute of the criminal law – an element of the crime and suggested authorclarifications of the provisions of the subject of the crime prescribed in Article 385 of the Criminal Code of Ukraine and formulated the author's definition of the subject of the crime.*

**Keywords:** subject of crime, witness, expert, translator.

Стаття надійшла до редакції 05.03.2014.