

УДК 343.36

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ У СФЕРІ ДОКАЗУВАННЯ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ (НА ПРИКЛАДІ ПОСТРАДЯНСЬКИХ ДЕРЖАВ)

Віталій ОПАНАСЕНКО,

здобувач кафедри кримінального права та кримінології
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

АНОТАЦІЯ

У статті проводиться порівняльно-правове дослідження кримінального законодавства пострадянських держав у частині регулювання відповідальності за злочини у сфері доказування. Подається узагальнена характеристика відповідної групи посягань, визначаються прогалини у правовому регулюванні кримінальної відповідальності за злочини, що посягають на встановлений законом порядок збирання та фіксування доказів під час здійснення офіційного провадження. Виконується розгорнутий аналіз статей, у яких передбачена кримінальна відповідальність за такі види злочинної поведінки, як фальсифікація доказів, лжесвідчення, відмова від надання свідчень.

Ключові слова: порівняльно-правовий аналіз, злочини проти правосуддя, злочини у сфері доказування, фальсифікація доказів, лжесвідчення.

CRIMINAL LIABILITY FOR CRIMES IN THE FIELD OF EVIDENCE: COMPARATIVE LEGAL STUDIES (EXAMPLE OF POST-SOVIET COUNTRIES)

Vitalii OPANASENKO,

Applicant at the Department of Criminal Law and Criminology
of Taras Shevchenko National University of Kyiv

SUMMARY

In the article, a comparative legal study of the criminal legislation of the post-Soviet countries in the regulation of liability for crimes in the field of evidence is carried out. The general characteristic of the corresponding group of offenses is given. Gaps will be identified in the legal regulation of criminal liability for crimes that infringe on the established procedure for collecting and recording evidence in the course of official proceedings. A detailed analysis of the articles in which responsibility is established for such types of criminal behavior as falsification of evidence, perjury, refusal of testimony is provided.

Key words: comparative legal analysis, crimes against justice, crimes in the field of evidence, falsification of evidence, perjury.

Постановка проблеми. Видатний французький компаративіст Рене Давід зазначив, що «порівняльне правознавство дає можливість краще пізнати національне право та вдосконалити його» [2, с. 11]. У сучасному світі зростає інтерес до «вивчення та взаємного використання досвіду розвитку національного законодавства, обміну правовою інформацією та науковими ідеями» [6, с. 2]. На наш погляд, остання теза є актуальною й для науки кримінального права. Відтак дослідження окремих питань або проблем національного кримінального права під порівняльно-правовим кутом зору дає змогу побачити нові перспективні шляхи вдосконалення вітчизняного кримінального закону, привнести в науку кримінального права нові ідеї. Є беззаперечним, що в багатьох державах із давніми демократичними традиціями наявний значний досвід у питаннях захисту доказів у процесі офіційного провадження в тому числі за допомогою заходів кримінально-правового характеру. У зв'язку з цим заслуговує на увагу нормотворчий досвід іноземних держав із цього питання.

Мета й завдання статті – використовуючи порівняльно-правовий метод, в межах дослідження ми поспробуємо з'ясувати таке: 1) чи є у кримінальному законодавстві зарубіжних держав спеціальні норми, покликані захищати

докази, а також порядок їх одержання та залучення у справу (збирання та фіксування) під час здійснення офіційного провадження загалом і судового провадження зокрема; 2) якщо такі норми наявні в зарубіжному законодавстві, то яке їх місце (специфіка розміщення) у системі кримінально-правових норм тієї чи іншої країни; 3) який специфічний зміст відповідних норм.

Виклад основного матеріалу. Процес порівняння буде більш ефективним, якщо зіставляти порівнюване. Зважаючи на загальну подібність кримінального законодавства держав, які утворились на пострадянському просторі, насамперед вважаємо за доцільне працювати в цьому напрямі. Передусім звернемо увагу на кримінальне законодавство тих пострадянських держав, що є учасниками Співдружності Незалежних Держав¹.

Варто зауважити, що з-поміж тих орієнтирів, які вплинули на розвиток кримінального права всіх без винятку держав-учасниць СНД, одним із найбільш важливих є Модельний кримінальний кодекс для держав-учасниць СНД (далі – Модельний КК). Незважаючи на свій модельний, рекомендаційний характер, закладені в нього правові ідеї істотно зумовили зміст і форму положень кримінального законодавства багатьох держав пострадянського простору. Відтак спробуємо проаналізувати їх, беручи за «відправну точку» відповідні положення Модельного КК.

Усі без винятку склади правопорушень, які посягають на встановлений порядок збирання та фіксування дока-

¹ У межах публікації до членів СНД ми будемо з тією або іншою часткою умовності зараховувати також Грузію (колишнього члена СНД), Україну (не ратифікувала Статут СНД, а також оголосила про початок процедури виходу з СНД) й Туркменістан (асоційований член СНД).

зів і самі докази, у Модельному КК сформульовані в главі 34 «Злочини проти правосуддя» (розділ XIII «Злочини проти державної влади»). Укладачами Модельного КК пропонувалось визнавати злочинами такі типи поведінки, що полягають безпосередньо у спотворенні доказів: фальсифікація доказів (ст. 336); неправдивий донос (ст. 325); лжесвідчення (ст. 329). Виокремлювався злочин відмови від давання показань (ст. 330 КК). При цьому однією з обтяжуючих обставин стосовно таких злочинів, як неправдивий донос і лжесвідчення, називалось учинення відповідних дій, поєднаних зі штучним створенням доказів обвинувачення (ч. 2 ст. 325 і ч. 2 ст. 329). За такої самої обставини притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності вимагались зараховувати до кваліфікованих різновидів учинення злочину (ч. 2 ст. 327).

Важливим для розуміння запропонованої укладачами Модельного КК системи злочинних посягань на встановлений порядок збирання та фіксування доказів є питання суб'єкта в складах відповідних правопорушень. Суб'єкт такого злочину, як фальсифікація доказів, розглядався як спеціальний і визначався залежно від виду провадження: якщо фальсифікація вчинюється в межах цивільної справи, суб'єктом називалась особа, яка бере участь у справі, або її представник (ч. 1 ст. 336); якщо відповідні дії скоюються в кримінальній справі – особа, яка провадить дідання, слідчий, прокурор або захисник (ч. 2 ст. 336). Суб'єктом лжесвідчення пропонувалось визнавати свідка, потерпілого, експерта, а також перекладача; суб'єктом відмови від давання показань – тільки свідка або потерпілого. У складах правопорушення, за ст. 325 Модельного КК, суб'єкт – загальний, хоча за змістом статті про неправдивий донос суб'єктом має визнаватись фізична особа, яка в будь-якій формі надає заяву відповідного змісту владним органам або їхнім представникам.

Рекомендації щодо створення «загальної» норми, яка встановлювала б відповідальність за фальсифікацію доказів будь-якою особою, в тому числі – яка не є учасником офіційного провадження загалом, Модельний КК не містив. Отже, поза межами спеціального кримінально-правового регулювання залишалися випадки: будь-якої фальсифікації доказів з боку деяких службових осіб (зокрема суддів); фальсифікації доказів «на користь підозрюваного, обвинуваченого, підсудного» з боку суб'єктів лжесвідчення; будь-якої фальсифікації, вчинюваної особами, які не є учасниками провадження. Не передбачалась відповідальність і за використання (пред'явлення) завідомо сфальсифікованих доказів.

Також у Модельному КК не пропонувалось криміналізувати такий тип поведінки, який полягає у фізичному знищенні або пошкодженні предметів, які належать до доказів або могли б бути визнані такими в передбаченому законом порядку, а також за їх викрадення.

Водночас до злочинної поведінки, яка полягає в порушенні порядку одержання доказів і залучення їх до справи, за Модельним КК, можна зарахувати такі діяння: перешкодження з'явленню свідка, потерпілого або даванню ними показань (ст. 328); підкуп або примушення до давання неправдивих показань, неправдивого висновку або неправильного перекладу (ст. 331); примушення до давання показань особою, яка веде попереднє слідство або здійснює правосуддя (ст. 332). Названі види кримінальних правопорушень характеризуються спільною рисою – наявністю злочинного впливу на особу, яка може давати показання або надавати інші докази (переклад, висновок експерта).

Отже, запропоновані укладачами Модельного КК склади правопорушень, які посягають на докази, а також установлений законом порядок їх збирання та фіксування під час здійснення офіційного провадження можна умовно поділи-

ти на дві групи: 1) ті, які посягають безпосередньо на докази (за Модельним КК, лише ті, які полягають у спотворенні доказів, отже, посягають на їх достовірність); 2) ті, у яких посягання на докази здійснюються опосередковано – шляхом незаконного впливу на особу, яка може давати показання або представляти інші докази.

До кримінального законодавства всіх без винятку країн-членів СНД включені норми, які передбачають відповідальність за посягання на встановлений порядок доказування під час здійснення провадження та самі докази. Відповідні норми, так само, як і в Модельному КК, зараховані до груп злочинів проти правосуддя (назва структурних частин кримінальних законів у 9 із 11 країн включно з Україною – «Злочини проти правосуддя»; у КК Казахстану назва глави більш повна – «Злочини проти правосуддя та порядку виконання покарань»; у КК Грузії назва розділу – «Злочини проти судової влади»). Варто відзначити, що, за КК Грузії, група злочинів, які є предметом нашого розгляду, розміщується в спеціально виокремленій структурній частині – главі XLII – «Злочини проти процесуального порядку здобуття доказів». Також варто наголосити, що окремі посягання на процес доказування, за кримінальним законодавством Грузії, передбачені серед групи злочинів проти порядку управління: йдеться про статті 348¹ – «Неправдиві показання, висновок або завідомо неправдивий переклад в адміністративному провадженні», 348² – «Відмова свідка від дачі показань в адміністративному провадженні», 350 – «Дача неправдивих пояснень тимчасовій слідчій комісії Парламенту Грузії». Такий підхід заслуговує на схвалення, оскільки не порушує порядку розташування норм в Особливій частині КК по главах (розділах) з урахуванням спільності родового об'єкта відповідної групи посягань.

Найбільша кількість статей, присвячених злочинам, які посягають на встановлений порядок збирання доказів, а також на самі докази, міститься в КК Республіки Грузії (таких статей там 11 – 8 у главі XLII «Злочини проти процесуального порядку здобуття доказів» і 3 у главі XL «Злочини проти порядку управління»); найменша кількість – у КК Узбекистану (всього 2). 9 статей із описанням відповідних посягань є в КК Білорусії; по 8 – у кримінальних законах Вірменії й Таджикистану; по 7 – у кодексах Киргизії, РФ й Туркменістану; по 6 – Казахстану, Молдови та України, а також 5 – у КК Азербайджану. (Заради точності порівняльної характеристики варто відзначити, що в окремих випадках одна стаття кодексу тієї чи іншої країни містить описання декількох видів злочинної поведінки, формулюванню яких за кодексами іншої країни «присвячено» декілька окремих статей (див., наприклад, ст. 238 КК Республіки Узбекистан, за якою караються як саме лжесвідчення, так і підкуп або примушення до лжесвідчення, тоді як у кримінальних актах усіх інших країн СНД відповідні вияви посягань на порядок одержання доказів «розведені» по різних статтях). В інших випадках посягання на встановлений порядок здобуття й залучення доказів розглядаються лише як обтяжуюча обставина під час учинення зовсім іншого злочину проти правосуддя (див., наприклад, ч. 2 ст. 372 КК України про притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності, поєднане зі штучним створенням доказів обвинувачення або іншою фальсифікацією). З огляду на те, що кінцевою метою дослідження не є проведення настільки детального порівняльного аналізу, будемо вважати, що тенденцію стосовно кількості заборонених посягань на встановлений порядок одержання доказів за КК тієї чи іншої країни можна спостерігати, виходячи з наведених нами вище даних.

У зв'язку з обмеженим обсягом публікації, у ній будуть детально розглянуті лише норми, які входять до першої з виділених нами груп злочинів у сфері доказування – тієї групи, яка передбачає безпосередній вплив на самі докази.

Фальсифікація доказів. Насамперед зауважимо, що статті, за назвою і змістом схожі до ст. 336 Модельного КК, є в законодавстві практично всіх країн СНД. Виняток становлять лише три країни – це Туркменістан, Узбекистан та Україна. Кримінальні кодекси останніх спеціальної норми про фальсифікацію доказів не містять; окремі вияви фальсифікації за законодавством цих країн (зокрема штучне створення доказів обвинувачення) розглядаються як обтяжуюча обставина під час учинення інших злочинних посягань на інтереси правосуддя. Також в Україні в разі набрання чинності Законом від 3 жовтня 2017 р. № 6232, запропонованою редакцією ст. 384 «Введення в оману суду або іншого уповноваженого органу», у якій серед іншого міститься відповідальність за подання завідомо недостовірних або підроблених доказів.

Для кримінального законодавства тих країн, у яких є статті про фальсифікацію, так само як для Модельного КК, характерною є диференціація відповідальності за фальсифікацію залежно від виду справи (провадження), в ході якого здійснюються відповідні дії. Здебільшого така диференціація відбувається шляхом виділення окремих частин у межах однієї й тієї самої статті; лише за КК Грузії відповідальність за фальсифікацію доказів у цивільній або адміністративній справі, а також у кримінальній справі передбачена різними статтями, відповідно, ст. 369 і ст. 369¹. «Традиційним», запропонованим укладачами Модельного КК, є поділ фальсифікації на 2 види: таку, що здійснюється учасниками цивільної справи (ч. 1 ст. 336 Модельного КК, ст. 294.1 КК Азербайджану, ч. 1 ст. 326 КК Киргизії, ч. 1 ст. 310 КК Молдови, ч. 1 ст. 359 КК Таджикистану), і таку, що відбувається в кримінальній справі (ч. ч. 2, 3 ст. 336 Модельного КК, ст. 294.2 КК Азербайджану, ч. 2 ст. 326 КК Киргизії, ч. 2 ст. 310 КК Молдови, ч. ч. 2 і 3 ст. 359 КК Таджикистану). У законодавстві трьох країн – Вірменії, Грузії та Казахстану – йдеться ще й про фальсифікацію доказів в адміністративній справі, при цьому в кодексах перших двох країн відповідальність за такі вчинки «прирівнюється» до фальсифікації в цивільних справах (ч. 1 ст. 349 КК Вірменії, ст. 369 КК Грузії), а в КК Казахстану виділяється окрема частина статті, присвячена виключно діям у межах адміністративного провадження (ч. 2 ст. 416). Лише в КК Білорусії називається фальсифікація в господарській справі; вчинення таких дій розглядається в межах однієї частини статті як альтернатива скоєним у цивільному провадженні (ч. 1 ст. 395). У кримінальному законодавстві Казахстану та РФ статті про фальсифікацію доказів доповнені нормами про фальсифікацію матеріалів (або результатів) оперативно-розшукової діяльності (ч. 3 ст. 416 КК Казахстану, ч. 4 ст. 303 КК РФ).

У КК усіх без винятку країн СНД, так само як і в Модельному КК, немає визначення самого поняття «фальсифікація доказів», тобто зміст діяння, яке може розглядатись як фальсифікація, на законодавчому рівні не встановлений. Поняття «фальсифікація» стосовно відповідного виду злочину розкривається в наукових роботах і на правозастосовному рівні. При цьому серед науковців є прихильники більш вузького та більш широкого підходів у тлумаченні поняття «фальсифікація доказів». Перші зараховують до фальсифікації лише дії щодо спотворення певного предмета – матеріального носія інформації. Наприклад, на думку російської дослідниці Ю.В. Будаєвої, об'єктивна сторона фальсифікації доказів полягає у викривленні доказової інформації, закріпленої на матеріальному носії [1, с. 114]. Інші вчені вважають, що фальсифікація може передбачати й створення предмета, який надалі може бути визнаний доказом у справі. Так, М.В. Рудов стверджує, що фальсифікація (підробка) передбачає штучне створення предмета або внесення змін до наявного, щоб той ніс неправдиву доказо-

ву інформацію [5, с. 160]. Треті включають до фальсифікації дії щодо підкладання чи підкидання певних предметів чи документів підозрюваному або обвинуваченому з метою наступного їх вилучення та фіксації як доказів [3, с. 128]. Ще більш широке тлумачення поняття фальсифікації здійснюють науковці, які вважають її виявами знищення або пошкодження доказів, а також їх вилучення. Зокрема, Л.В. Лобанова до способів фальсифікації доказів зараховує ще і їх знищення або вилучення, а також відмову компетентної посадової особи в залученні доказів [4, с. 139]. Остання точка зору була предметом неодноразової критики багатьма науковцями, які стверджують, що фальсифікація передбачає збереження доказів у провадженні, а не їх вилучення. Урешті-решт, у кримінально-правовій літературі висловлювалась думка про включення до об'єктивної сторони фальсифікації дій суб'єкта щодо пред'явлення або використання сфальсифікованих предметів, особливо у випадках, якщо йдеться про ту особу, яка сама здійснила підроблення [1, с. 114].

На нашу думку, проблеми визначення змісту поняття «фальсифікація доказів» у роботах науковців ближнього зарубіжжя пов'язані насамперед із тим, що в кримінальному законодавстві більшості країн СНД відсутні норми, які передбачали б спеціальну відповідальність за такі дії, як знищення чи пошкодження доказів, їх викрадення або вилучення, відмова надати предмети чи документи, які можуть виступати як докази, пред'явлення сфальсифікованих доказів, використання таких доказів під час здійснення офіційного провадження тощо. Лише КК Грузії криміналізує окремі вияви такої поведінки: це знищення доказів (ст. 368) і незабезпечення збереження об'єкта експертного дослідження (ст. 370). Водночас у правозастосовній практиці неодноразово трапляються випадки вчинення зазначених вище дій, що вимагає реакції з боку правоохоронних органів. З огляду на це суб'єкти кваліфікації змушені так чи інакше «заповнювати прогалини» в кримінально-правовому регульованні поведінки, пов'язаної з безпосереднім впливом на докази, інші носії доказової інформації під час здійснення офіційного провадження. Подекуди це призводить до широкого тлумачення поняття «фальсифікація доказів».

Розглядаючи питання про суб'єкт фальсифікації доказів за кримінальним законодавством країн СНД, насамперед треба відзначити схожий підхід тих КК, у яких у принципі є спеціальні норми про фальсифікацію доказів, під час формулювання ознак суб'єкта відповідного кримінального правопорушення. Зокрема, суб'єктом фальсифікації в цивільній справі за КК усіх 8 країн називається особа, яка бере участь у справі або її представник. За допомогою такого самого формулювання визначається суб'єкт фальсифікації в господарській справі (ч. 1 ст. 395 КК Білорусь) і в адміністративній справі (ч. 1 ст. 349 КК Вірменії, ст. 369 КК Грузії). По-іншому вирішено питання щодо осіб, які підлягають відповідальності за фальсифікацію доказів в адміністративній справі, за КК Казахстану: у ч. 2 ст. 416 цього акта йдеться про посадову особу, яка уповноважена скласти протокол про адміністративні правопорушення.

Описання ознак суб'єкта фальсифікації доказів у кримінальній справі, за законодавством більшості країн СНД, відзначається подібністю. Здебільшого в розглядуваних статтях кримінальних законів установлюється відповідальність за фальсифікацію доказів у кримінальній справі з боку особи, яка проводить дізнання, слідчого, прокурора та захисника: таке або дуже подібне формулювання вживається в КК Азербайджану, Білорусії, Вірменії, Молдови, Киргизії, РФ, Таджикистану. У ч. 4 ст. 416 КК Казахстану відповідний перелік суб'єктів злочину доповнюється спеціалістом, який бере участь у процесуальних діях. Водночас у законодавстві Грузії закріплено принципово інший

підхід щодо розуміння суб'єкта фальсифікації доказів у кримінальній справі. З огляду на системне тлумачення змісту всіх трьох частин ст. 369¹ цього КК, відповідальність за фальсифікацію доказів у кримінальній справі може нести стороння особа – та, яка взагалі не бере участі у справі, тобто загальний суб'єкт. Кваліфікованим різновидом злочину, відповідальність за який встановлена в ч. 2 ст. 369¹ КК Грузії, визнається здійснення фальсифікації доказів прокурором, слідчим або захисником.

Отже, Грузія – єдина з країн СНД, законодавство якої передбачає спеціальну відповідальність за фальсифікацію доказів загальним суб'єктом. Такий підхід заслуговує на увагу, оскільки не дає змоги уникнути покарання за відповідну поведінку з боку осіб, які не є учасниками провадження. В інших країнах відповідальність сторонніх осіб можлива за наявності в їхніх діях ознак складу іншого злочину (підроблення документів, приховування злочину або співучасть у злочині, докази щодо якого фальсифікуються, тощо). Водночас і за КК Грузії суб'єкт фальсифікації доказів у цивільній та адміністративній справі – спеціальний. Очевидно, це пов'язано зі значно меншим ступенем суспільної небезпеки, порівняно з фальсифікацією в кримінальному провадженні.

Особливим різновидом фальсифікації доказів (у їх матеріальному вигляді) у кримінальній справі можна вважати таке діяння, як «штучне створення доказів обвинувачення». Формулювання відповідного змісту використовується в законодавстві всіх, за винятком Грузії, країн СНД під час описання кваліфікованих різновидів таких злочинів, як неправдивий донос, лжесвідчення й подекуди притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності. Треба відзначити «оригінальність» українського законодавця: зокрема, у ч. 2 ст. 372 КК України йдеться про притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності, поєднане зі штучним створенням доказів обвинувачення або *іншою фальсифікацією*; за ч. 2 ст. 384 карається завідомо неправдиве показання, поєднане зі штучним створенням доказів обвинувачення *або захисту*.

Для кодексів окремих країн наявність такої обтяжуючої обставини, як «штучне створення доказів обвинувачення», видається невинувачливим, з огляду на існування у відповідному акті статті про фальсифікацію доказів. Наприклад, у ч. 1 ст. 336 КК Вірменії передбачена відповідальність за «притягнення особи до кримінальної відповідальності по невстановленій події злочину або за відсутності фактичних даних, які обґрунтовують або достатньо обґрунтовують причетність особи до події злочину або таких, що підтверджують наявність у її діянні складу злочину». Суб'єкт злочину безпосередньо в тексті закону не називається, проте беззаперечно тлумачиться як спеціальний. Особливо кваліфікуючою ознакою за ч. 4 ст. 336 КК є вчинення зазначених вище дій, поєднане зі штучним створенням доказів обвинувачення. Разом із тим за ч. 2 і 3 ст. 349 карається фальсифікація доказів у кримінальній справі, скоєна слідчим чи прокурором. Аналогічна ситуація – за кодексами Білорусії (ст. ст. 393 і 395), а також Таджикистану (ст. ст. 348 і 353). На наш погляд, паралельне існування наведених норм або подібних до них створює штучну конкуренцію та породжує проблеми під час кваліфікації відповідних випадків.

Законодавець інших країн СНД більш послідовний у таких питаннях. Як приклад варто взяти КК Грузії: за наявності в ньому загальної норми про фальсифікацію доказів у кримінальній справі будь-якою особою жодна інша стаття в розділі «Злочини проти судової влади» не включає опису відповідної дії як частини об'єктивної сторони того чи іншого складу.

Водночас, для трьох країн – Туркменістану, Узбекистану та України, у кримінальному законодавстві яких

відсутня стаття про фальсифікацію доказів, використання кваліфікуючої ознаки «діяння, поєднане зі штучним створенням доказів...» може вважатись виправданим, хоча й не вирішує комплексно проблему наявності законодавчої прогалини щодо регламентації відповідальності за фальсифікація доказів.

Неправдивий донос. Норми, які встановлюють відповідальність за неправдивий донос або неправдиве повідомлення про злочин, передбачені в КК усіх країн СНД. Побудовані за проектом ст. 325 Модельного КК, такі норми майже не відрізняються.

Описання об'єктивної сторони посягання відбувається за допомогою двох ознак – «донос» (використовується в КК 10 країн СНД, за винятком Киргизії та України), а також «неправдиве повідомлення про вчинення злочину» (вжите в ст. 329 КК Киргизії, ст. 383 КК України). На думку багатьох науковців, характеристика діяння й для тих складів, у яких використане перше формулювання, і для тих, у яких використане друге, є тотожною, включає повідомлення в будь-який спосіб неправдивої інформації правоохоронним органам або суду. Водночас зміст повідомлення відрізняється: «донос» передбачає обов'язкові відомості про особу, яка начебто вчинила злочин, а «неправдиве повідомлення» – лише інформацію про факт кримінального правопорушення. Окремі вчені не виключають, що «неправдиве повідомлення про злочин» може містити й само обмову.

У тексті кримінальних законів, як правило, не вказується адресат повідомлення. Винятки становлять лише акти Молдови та України. Зокрема, у ст. 311 КК Молдови використовується узагальнена характеристика: у ній йдеться про «завідомо неправдивий донос органу або службовій особі, яка має право порушити кримінальне переслідування»; у ст. 383 КК України називаються конкретні адресати неправдивого повідомлення про злочин – «суд, прокурор, слідчий або орган досудового розслідування».

Навіть у тих країнах, кримінальне законодавство яких текстуально не визначає адресат неправдивого доносу, наявність у діях особи складу відповідного злочину пов'язується з передачею (наміром передачі) відомостей органу або службовій особі, уповноваженій від імені держави приймати повідомлення про злочин.

Лжесвідчення. Кримінальне законодавство всіх без винятку країн СНД містить норми, які передбачають відповідальність за названий вид злочинної поведінки, що правда, назви статей, у яких розміщені відповідні норми, відрізняються. Зокрема, у КК Таджикистану й Узбекистану використовується термін, ужитий також у назві ст. 329 Модельного КК – «Лжесвідчення». У законодавстві інших країн відповідний вид злочину йменується «Неправдиве показання» або «Завідомо неправдиве показання». У назві ст. 370 КК Грузії використовується більш широке формулювання – «Неправдиві показання, неправдивий висновок, незабезпечення збереження об'єкта експертного дослідження або неправильний переклад»; тут простежується бажання законодавця найбільш повно відобразити в назві зміст забороненої поведінки. Нагадаємо також про існування в КК Грузії статті 3481 «Неправдиві показання, висновок або завідомо неправдивий переклад в адміністративному провадженні» та ст. 350 «Дача неправдивих пояснень тимчасовій слідчій комісії Парламенту Грузії». В Україні незабаром має набрати чинності нова редакція ст. 384 КК, яка називатиметься «Введення в оману суду або іншого уповноваженого органу».

Характеризуючи норми кримінального законодавства країн СНД, які передбачають ознаки складів лжесвідчення, треба відзначити їх подібність між собою та відповідність ст. 329 Модельного КК. Зокрема, до змісту забороненої поведінки за кодексами всіх країн входить дача неправ-

дивих показань свідком чи потерпілим, надання неправдивого висновку експертом, здійснення неправильного перекладу перекладачем. За КК Казахстану, Киргизії, Молдови, РФ, до названих дій прислухаться ще й надання неправдивого висновку (або показань) спеціалістом, а за КК України – ще й неправдивий звіт оцінювача про оцінку майна під час здійснення виконавчого провадження. У принципі використання узагальненого терміна «лжесвідчення» для характеристики відповідної поведінки є припустимим. Разом із тим у ст. 312 КК Молдови відповідальність експерта пов'язується не лише з неправильним перекладом, а й із неправильною інтерпретацією – тут традиційне розуміння «лжесвідчення» розширюється.

Треба відзначити, що КК Грузії, окрім статті про неправдиві показання (ст. 370), виокремлює норму, яка встановлює відповідальність за дачу свідком або потерпілим суперечливих показань (ст. 371¹) – остання поведінка карається менш суворо, ніж неправдиві показання. На наш погляд, дуже складною є проблема розмежування складів злочинів за вказаними статтями. Якщо говорити про ознаки об'єктивної сторони, то давання суперечливих показань принаймні в одному випадку може оцінюватись як неправдиві показання. Формулювання, вжите в диспозиції ч. 1 ст. ст. 371¹, – «умисне перешкоджання здійсненню правосуддя, яке виявляється в дачі свідком або потерпілим по суті суперечливих показань», також не може бути використане для розмежування, адже неправдиві показання, безперечно, перешкоджають здійсненню правосуддя. Ознаки суб'єктивної сторони, а саме характеристика вини (прямої умисел), також збігаються, принаймні на перший погляд. Чи можлива ситуація, коли суб'єкт, даючи показання, котрі суперечать тим, що він надавав раніше, і бажаючи тим самим перешкодити здійсненню правосуддя, водночас не усвідомлює неправдивий характер своїх свідчень хоча б в одному випадку? Видається, що ні: усвідомлення хоча б на рівні «припускання» має бути наявним, інакше не можна вести мову про свідоме перешкоджання правосуддю. Очевидно, у складі неправдивих показань ступінь усвідомлення неправдивості має бути вищим і передбачає лише *точне знання* про те, що свідчення не відповідають фактам (відзначимо, що грузинський законодавець під час опису ознак неправдивих показань даремно не використовує традиційний зворот «завідомо неправдиві показання»).

Опис об'єктивної сторони лжесвідчення за законодавством всіх країн СНД доповнюється характеристикою обстановки вчинення злочину. Здебільшого вказується на те, що давання неправдивих показань та інші дії можуть бути вчинені в процесі досудового розслідування (дідання та досудового розслідування) або в суді. Законодавець Білорусії уточнює обсяг дії норми про лжесвідчення, вказавши, що судовий розгляд має стосуватись цивільних або кримінальних справ (ч. 1 ст. 401). Очевидно, такий самий висновок можна зробити щодо складу за ст. 370 КК Грузії; текстualmente зазначена норма не називає вид провадження, проте серед злочинів проти порядку управління міститься окрема стаття – ст. 348¹, у якій ідеться про неправдиве показання, висновок, а також про неправдивий переклад в адміністративному провадженні. У новій (від 05.12.2013) редакції ст. 338 КК Вірменії вказується на неправдиві показання під час розгляду цивільної, адміністративної та кримінальної справи. У законодавстві інших країн подібних застережень (щодо виду судового провадження) немає. За ст. 312 КК Молдови, обстановка вчинення лжесвідчення описана формулюванням «під час розгляду справи в суді національної або міжнародної інстанції».

Оригінальним у визначенні обстановки вчинення злочину «завідомо неправдиве показання» виявився український законодавець. У ч. 1 ст. 384 КК України йдеться

про те, що злочин може бути скоєно «під час провадження досудового розслідування, здійснення виконавчого провадження або проведення розслідування тимчасовою слідчою чи спеціальною тимчасовою слідчою комісією Верховної Ради України або в суді, або під час конституційного провадження у Конституційному Суді України». У цьому випадку варто відзначити, що діяльність слідчих комісій Верховної Ради (українського парламенту) немає ніякого стосунку до здійснення правосуддя, тоді як ст. 384 міститься в розділі XVIII Особливої частини КК України «Злочини проти правосуддя». Для уникнення проблем можна запозичити досвід грузинського законодавця, який розмістив статтю про посягання на діяльність тимчасових слідчих комісій Парламенту Грузії в главі XL «Злочини проти порядку управління» (ст. ст. 349–351 КК Грузії).

Суб'єктивна сторона лжесвідчення за законодавством усіх країн СНД характеризується виною у формі прямого умислу; у багатьох кодексах застерігається «завідомість» неправдивих показань (Азербайджан, Білорусь, Казахстан, Киргизія, Молдова, РФ, Туркменістан, Таджикистан, Узбекистан, Україна). Мотив і мета для основних складів не зазначається; водночас наявність у винної особи корисливої мети або мотиву за законодавством більшості країн СНД розглядається як обтяжуюча обставина (виняток – КК Азербайджану, Киргизії, РФ, Узбекистану).

Характеристику суб'єкта лжесвідчення можна побачити за описом змісту діяння (див. вище).

Кваліфіковані види злочину, за законодавством багатьох країн СНД, сформульовані подібно до того, як це зроблено в ч. 2 ст. 329 Модельного КК. Укладачі цього акта запропонували визнавати обтяжуючими обставинами лжесвідчення: а) поєднання його з обвинуваченням у тяжкому чи особливо тяжкому злочині; б) поєднання зі штучним створенням доказів обвинувачення; в) корисливу мету. Зазначені обставини більшою або меншою мірою відображено в КК усіх країн СНД, за винятком Узбекистану. Частина 3 ст. 238 КК Узбекистану встановлює посилену відповідальність за лжесвідчення, вчинене в інтересах організованої групи. Ознака аналогічного змісту (щоправда, поряд з іншими – «традиційними») є й у КК Таджикистану. На наш погляд, наявність подібної обставини виправдана, оскільки зменшується можливість уникнення відповідальності за злочинну діяльність керівників і членів організованих угруповань.

Кримінальне законодавство деяких країн СНД (Вірменія, Киргизія, РФ, Таджикистан) передбачає спеціальний вид звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення лжесвідчення. Ідеться про випадки, коли відповідний суб'єкт (свідок, потерпілий, експерт, спеціаліст, перекладач) під час досудового або судового провадження, проте до винесення судом рішення по справі добровільно заявив про неправдивість своїх свідчень, або висновку, або про неправильний переклад. Треба зауважити, що в законодавстві трьох країн, окрім Вірменії, йдеться саме про *звільнення від кримінальної відповідальності*. У ч. 3 ст. 338 КК Вірменії використовується формулювання «особа не підлягає кримінальній відповідальності».

Відмова учасників провадження від виконання покладених на них обов'язків. Норми, подібні за змістом до ст. 330 Модельного КК («Відмова від дачі показань»), є в кодексах всіх країн СНД, за винятком Узбекистану. Загалом можна говорити про значну схожість в описі ознак складів злочинів за такими статтями. Відмінності стосуються двох аспектів: по-перше, визначення кола суб'єктів злочину, по-друге, у криміналізації не лише відмови від виконання певних процесуальних функцій, а й ухилення від цього.

У кримінально-правових законах більшості країн СНД (Азербайджан, Вірменія, Грузія, Казахстан, Молдова, Тур-

кменістан) ідеться лише про відмову від давання показань свідком або потерпілим. В окремих випадках поряд із указаними діями карається також невиконання інших процесуальних обов'язків з боку зазначених вище осіб: це відмова свідка або потерпілого від явки за викликом до органів, дізнання, слідства або суду (ч. 1 ст. 352 КК Таджикистан); ухилення потерпілого від проходження освідчення, здійснення стосовно нього судової експертизи у випадках, у яких не потрібна його згода, а також ухилення від надання зразків почерку та інших зразків для порівняльного дослідження (ст. 308 КК РФ). У ст. 402 КК Білорусії встановлено відповідальність для свідка або потерпілого не лише за відмову від дачі показань, а й за ухилення від дачі таких.

У кримінальному законодавстві чотирьох країн СНД (Білорусії, Киргизії, Таджикистану, України) застосовується більш широкий підхід до визначення суб'єкта злочину в розглядуваних складах. У кодексах цих країн встановлюється відповідальність і деяких інших учасників процесу за невиконання ними їхніх функцій, зокрема злочинами є відмова експерта від надання висновку (ст. 331 КК Киргизії); відмова експерта, спеціаліста, перекладача або понятих від явки за викликом до органів, дізнання, слідства або суду, а також від виконання обов'язків (ч. 2 ст. 352 КК Таджикистан); відмова експерта чи перекладача без поважних причин від виконання покладених на них обов'язків (ст. 385 КК України); відмова або ухилення експерта чи перекладача від виконання покладених на них обов'язків (ст. 402 КК Білорусії).

З наведеного вбачається, що в деяких випадках зміст обов'язку, від виконання якого відмовляється або ухиляється той чи інший учасник провадження, конкретизується, а в інших – ні. Перший варіант характерний у разі встановлення відповідальності для свідка та потерпілого (відмова давати показання, відмова з'являтися за викликом, ухилення від освідчення тощо). Другий варіант застосовується для інших суб'єктів – експерта, спеціаліста, перекладача або понятих; під час опису їхньої поведінки здебільшого використовується узагальнене формулювання «відмова від виконання покладених на них обов'язків». Зміст обов'язків у таких випадках треба встановлювати за допомогою норм процесуального законодавства тієї чи іншої країни.

Ознаки суб'єкта – дивись за характеристикою діяння. Варто відзначити, що перелік учасників процесу, які підлягають відповідальності за відмову/ухилення від виконання покладених на них обов'язків, коливається від вузького (свідок і потерпілий) до більш широкого (експерт, спеціаліст, перекладач і поняті). Найбільш повний перелік у ст. 352 КК Таджикистану; при цьому відповідальність першої та другої груп суб'єктів диференційована по окремих частинах указаної статті. Лише за КК України до кола суб'єктів злочину не включено потерпілого.

Ознаки суб'єктивної сторони відмови/ухилення учасників провадження від виконання покладених на них обов'язків за законодавством країн СНД текстуально не визначаються. Безперечною є думка, що відповідне посягання вчинюється лише умисно. Мотив ніякого значення для кваліфікації не має, хоча в окремих кодексах (КК Білорусії, України) вказується як на умову кримінальної відповідальності те, що той чи інший учасник процесу відмовляється від виконання своїх обов'язків без поважних причин.

У кодексах більшості країн СНД міститься застереження стосовно кола осіб, які не підлягають відповідальності за відмову від дачі показань. Як правило, це близькі родичі тих, проти кого збираються докази. Значно ширший перелік наведений у примітці до ст. 421 КК Казахстану; крім ро-

дичів тут названі священнослужителі – за відмову від дачі показань проти осіб, які довірилися їм на сповіді, медіатори – проти осіб і про обставини, які стали їм відомі у зв'язку з медіацією, учасники національного превентивного механізму – проти осіб і про обставини, які стали їм відомі із розмов з особами, що містяться в спеціальних установах, що забезпечують тимчасову ізоляцію від суспільства. Такий підхід у принципі заслуговує на увагу, проте кращим, на наш погляд, є застосування «відсильного» варіанта, наприклад: «Не підлягає кримінальній відповідальності за відмову давати показання особа, яка, відповідно до закону, не має права або не зобов'язана давати показання проти тієї чи іншої особи, а також з приводу того чи іншого факту».

Висновки. Підводячи підсумки проведеного дослідження, можна стверджувати: а) до кримінального законодавства всіх без винятку країн-членів СНД включені норми, які передбачають відповідальність за посягання на встановлений порядок доказування під час здійснення провадження та самі докази; б) кримінальна відповідальність за злочини у сфері доказування найбільш повно, послідовно та несуперечливо регламентується нормами КК Грузії; в) у кримінальному законодавстві більшості країн СНД відсутні норми, які передбачали б спеціальну відповідальність за такі дії, як знищення чи пошкодження доказів, їх викрадення або вилучення, відмова надати предмети чи документи, які можуть виступати як докази, пред'явлення сфальсифікованих доказів, використання таких доказів під час здійснення офіційного провадження тощо, що створює проблеми під час кваліфікації подібних випадків. У зв'язку з останнім твердженням можна говорити про доцільність усунення прогалин під час здійснення правового регулювання кримінальної відповідальності за злочинні посягання у сфері доказування.

Список використаної літератури:

1. Будаева Ю.В. Уголовно-правовые проблемы борьбы с фальсификацией доказательств : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Ю.В. Будаева. – М., 2004. – 217 с.
2. Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спиноза ; пер. с фр. В.А. Туманова. – М. : Международные отношения, 1999. – 400 с.
3. Дворянсков И.В. Уголовно-правовое обеспечение получения достоверных доказательств : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / И.В. Дворянсков. – Ульяновск. 2001. – 199 с.
4. Лобанова Л.В. Преступления против правосудия: теоретические проблемы классификации и законодательной регламентации / Л.В. Лобанова. – Волгоград : Изд-во Волгоградского ун-та, 1999. – 268 с.
5. Рудов М.В. Уголовно-правовые средства охраны истины в уголовном судопроизводстве : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / М.В. Рудов. – Хабаровск, 2002. – 276 с.
6. Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения / Ю.А. Тихомиров. – М. : НОРМА, 1996. – 432 с.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

Опанасенко Віталій Ігорович – здобувач кафедри кримінального права та кримінології Київського національного університету імені Тараса Шевченка;

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Opanasenko Vitalii Ihorovich – Applicant at the Department of Criminal Law and Criminology of Taras Shevchenko National University of Kyiv;

vitaliy.opanasenko@ukr.net