

**КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

РОГАТИНСЬКА НІНА ЗІНОВІЇВНА

УДК 343.14 + 343.135

**ПРЕДМЕТ ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ, ЩО ЗАКРИВАЮТЬСЯ ПРОВАДЖЕННЯМ
ЗА НЕРЕАБІЛІТУЮЧИМИ ПІДСТАВАМИ**

**12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика;
судова експертиза**

**Автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук**

Київ – 2008

Дисертацією є рукопис

Робота виконана в Київському національному університеті внутрішніх справ

Науковий керівник доктор юридичних наук, професор **Удалова Лариса Давидівна**, Київський національний університет внутрішніх справ, професор кафедри кримінального процесу

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, доцент **Погорецький Микола Анатолійович**, Міжвідомчий науково-дослідний центр з проблем боротьби з організованою злочинністю при РНБО України, в.о. першого заступника

кандидат юридичних наук, професор **Цимбал Петро Васильович**, Національний університет державної податкової служби України, завідувач кафедри кримінального права, кримінального процесу та криміналістики

Захист відбудеться “22” травня 2008 р. о 14 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 26.007.01 в Київському національному університеті внутрішніх справ за адресою: 03035, м. Київ, пл. Солом’янська, 1

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Київського національного університету внутрішніх справ за адресою: 03035, м. Київ, пл. Солом’янська, 1

Автореферат розісланий “18” квітня 2008 р.

Вчений секретар
спеціалізованої вченої ради

Л.І. Казміренко

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Одним із основних положень судово-правової реформи в Україні є удосконалення правових та організаційних засад діяльності органів дізнання, досудового слідства, прокурора та суду, спрямованих на досягнення завдань кримінального судочинства, передбачених ст. 2 Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК). У зв'язку з цим особливого значення набуває правотворча робота, метою якої є як розроблення та впровадження нових правових інститутів, так і удосконалення тих, що вже існують в галузях кримінального блоку законодавства. Одним із них є інститут закриття кримінальних справ за nereабілітуючими підставами, який активно застосовується на практиці. Так, тільки у 2006 р. в Україні звільнено від кримінальної відповідальності у зв'язку: зі зміною обстановки – 5,3 тис. осіб; з примиренням винного з потерпілим – 4,6 тис. осіб; з дійовим каяттям, із передачею на поруки – 2,2 тис. осіб; із застосуванням примусових заходів виховного характеру – 3,8 тис. осіб.*

Проблема закриття кримінальних справ з nereабілітуючих підстав давно перебуває в полі зору науковців. До неї звертались у своїх працях М.А. Алексєєв, А.С. Барабаш, Ю.В. Баулін, С.М. Благодир, О.Г. Губська, А.Я. Дубинський, О.О. Житний, М.В. Жогін, І.Г. Івасюк, Л.М. Карнеєва, О.Ф. Котівіді, П.П. Корнія, В.Г. Лукашевич, Г.М. Міньковський, М.М. Михєєнко, Д.Я. Мирський, Я.О. Мотовіловкер, Д.П. Письменний, М.А. Погорецький, М.С. Строгович, П.І. Тарасов-Родіонов, Ф.Н. Фаткуллін, П.В. Цимбал, Г.І. Чангулі, М.О. Чельцов, С.А. Шейфер, В.П. Шибіко та ін.

Однак, питання про предмет доказування у кримінальних справах, що підлягають закриттю за nereабілітуючими підставами, ще не досліджувалося. Аналіз системи обставин предмета доказування дозволяє стверджувати, що при провадженні в кримінальних справах існує декілька видів предмета доказування, які відрізняються як структурно, так і за змістом. Так, специфічною є сукупність обставин, за наявності яких кримінальна справа закривається щодо винної особи за nereабілітуючими підставами, а саме у зв'язку: 1) з амністією; 2) зі зміною обстановки; 3) з дійовим каяттям; 4) з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим; 5) із застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру; 6) з передачею особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації; 7) із закінченням строків давності. Зміст доказування у таких кримінальних справах визначають не стільки ст.64, п.4 ч.1 ст.6, ст.ст.7, 7², 8, 9, 10, 11¹ КПК, скільки ст.ст. 44 – 49, 97, 106 Кримінального кодексу України (далі – КК).

* Аналіз стану здійснення судочинства судами загальної юрисдикції в 2006 р. (за даними судової статистики) //Вісник Верховного Суду України. – 2007. - №6.

Зазначені обставини зумовили необхідність комплексного дослідження питань предмету доказування у кримінальних справах, що закриваються за nereабілітуючими підставами. Таке дослідження дасть можливість виробити на ґрунті зібраної інформативної бази науково обґрунтовані рекомендації для удосконалення процесуальної регламентації звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана відповідно до напрямів, визначених Концепцією розвитку системи відомчої освіти та вузівської науки на період 2001 – 2005 років (рішення Колегії МВС України від 18 грудня 2000 року 39 КМ/1) та відповідає тематиці пріоритетних напрямків наукових та дисертаційних досліджень, які потребують розроблення і впровадження в практичну діяльність органів внутрішніх справ на період 2004–2009 років (наказ МВС України від 5 липня 2004 р. №755). Тема дисертації затверджена Вченою радою Київського національного університету внутрішніх справ (протокол №13 від 30 червня 2005 р.) та виконана згідно з планами НД та ДКР Київського національного університету внутрішніх справ.

Мета і завдання дослідження. Мета дослідження полягає в тому, щоб на основі порівняльного аналізу галузей законодавства, робіт з проблем доказового права, визначити особливості предмету доказування у кримінальних справах, що закриваються за nereабілітуючими підставами, і внести науково-обґрунтовані пропозиції щодо удосконалення чинного КПК України і практики застосування його норм.

Відповідно до мети автор поставив перед собою такі завдання:

- визначити поняття та зміст предмету доказування у кримінальних справах;
- встановити особливості закриття кримінальних справ за нормами чинного законодавства та проекту КПК України;
- розкрити та охарактеризувати види предмету доказування у кримінальних справах, у тому числі тих, які закриваються провадженням за nereабілітуючими підставами;
- розробити та обґрунтувати пропозиції щодо вдосконалення законодавства України, яке регулює закриття кримінальних справ за nereабілітуючими підставами.

Об'єктом дослідження є правовідносини, що виникають, змінюються і припиняються в зв'язку з доказуванням у кримінальних справах, котрі підлягають закриттю за nereабілітуючими підставами.

Предметом дослідження є предмет доказування у справах, що закриваються провадженням за nereабілітуючими підставами.

Методи дослідження. Методологічною основою дисертації є загальні закони та категорії теорії пізнання. Для вирішення завдань за темою дослідження використовувалися: а) історико-правовий, формально-логічний, системно-структурний і порівняльний методи –

для вивчення розвитку уявлень про предмет доказування та його нормативно-правове регулювання, для узагальнення матеріалів кримінальних справ з метою виявлення типових обставин, що підлягають доказуванню у справах, підлягаючих закриттю за nereабілітуючими підставами; б) соціологічні (анкетування й інтерв'ювання) – при вивченні та узагальненні практики органів досудового розслідування, прокурора та суду; в) статистичний метод використовувався для узагальнення емпіричних даних щодо закриття кримінальних справ за nereабілітуючими підставами.

Емпіричну базу дослідження становлять дані, одержані в результаті вивчення 128 кримінальних справ, закритих провадженням за nereабілітуючими підставами та результати анкетування 120 слідчих органів внутрішніх справ.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що в кримінально-процесуальній науці дисертація є першим в Україні комплексним дослідженням питань, пов'язаних із визначенням предмета доказування у кримінальних справах, що підлягають закриттю за nereабілітуючими підставами. Відповідно до одержаних в ході дослідження наукових результатів автор виносить на захист наступні положення:

вперше:

- доведено, що перераховані у ст.184 проекту КПК України підстави закриття кримінальних справ не є nereабілітуючими, оскільки не зачіпається питання про винуватість особи;
- запропоновано доповнити КПК України окремою статтею про предмет доказування у справі, що підлягає закриттю за nereабілітуючими підставами;
- обгрунтована необхідність у заміні в ч.1 ст.7¹ КПК слів „може бути закрито” словом „закривається”;
- доведено, що Закон від 1 жовтня 1996р. „Про застосування амністії в Україні” слід доповнити наступним положенням: „Особа, яка вчинила злочин, звільняється від кримінальної відповідальності на підставі закону про амністію, якщо вона після вчинення злочину повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду”;
- сформульовано висновок про обмеження переліку злочинів, при вчиненні яких можливе закриття кримінальної справи за примиренням обвинуваченого з потерпілим, лише тими діями, які не зачіпають публічних інтересів;
- запропоновано доповнити ст.433 КПК положенням про обов'язок органів досудового слідства провести медичне обстеження неповнолітнього перед направленням кримінальної справи до суду в порядку ст.9 КПК;

– обґрунтована доцільність закріплення у законі положення про відшкодування матеріальних збитків та компенсацію моральної шкоди як умову закриття справи за ст.10 КПК;

удосконалено:

– пропозицію щодо порядку закриття кримінальних справ в стадії попереднього розгляду справи суддею та судового розгляду;

– пропозицію про можливість примирення обвинуваченого з потерпілим у випадку вчинення злочину середньої тяжкості.

набуло подальшого розвитку:

– наукові положення про предмет доказування та його структуру;

– пропозиція про визначення часових меж поведінки, яку можна розцінювати як активне сприяння розкриттю злочину;

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що запропоновані автором положення й висновки є внеском у розвиток теорії кримінально-процесуального права. Вони використовуються:

- у навчальному процесі Донецького юридичного інституту Луганського державного університету внутрішніх справ (акт впровадження від 19.04.2007 р.) та Національного університету Державної податкової служби України (акт впровадження від 22.05.2007 р.);

- у практичній діяльності органів досудового розслідування: рекомендації позитивно оцінені та використовуються працівниками органів внутрішніх справ України при доказуванні у кримінальних справах, що підлягають закриттю (акт впровадження УМВС України в Тернопільській області від 10.05.2007 р. № 1709).

Положення та рекомендації дисертації можуть бути використані:

- у законотворчій діяльності: враховані при підготовці нового КПК України та у роботі по удосконаленню чинного КПК;

- у науково-дослідній сфері: в подальших наукових дослідженнях проблем предмета доказування при закритті кримінальних справ за nereабілітуючими підставами.

Апробація результатів дисертації. Основні положення та висновки дисертації оприлюднені у виступах автора на конференціях, а саме: на міжнародній науково-практичній конференції “Питання реформування кримінального судочинства” (Донецьк, 25 листопада 2005 р.); на VIII Всеукраїнській науково-практичній конференції “Формування правової держави в Україні: проблеми і перспективи” (Тернопіль, 14 квітня 2006 р.); на IX Всеукраїнській науково-практичній конференції “Формування правової держави в Україні: проблеми і перспективи” (Тернопіль, 13 квітня 2007 р.).

Публікації. Основні теоретичні положення, висновки та рекомендації, сформульовані в дисертації, викладені автором у чотирьох одноособових наукових статтях, опублікованих у фахових виданнях ВАК України.

Структура дисертації. Дисертація складається зі вступу, двох розділів, які включають дев'ять підрозділів, висновок, списку використаних джерел. Загальний обсяг дисертації становить 211 сторінку, із яких основного тексту 180 сторінок, список використаних джерел на 22 сторінках (265 найменувань), додатки на 9 сторінках.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ

У **вступі** автор обґрунтовує актуальність дисертаційної теми, показує ступінь її наукової розробки, розкриває основні методи дослідження, визначає його мету, завдання, предмет та об'єкт, розкриває наукову новизну, теоретичне і практичне значення одержаних результатів, зв'язок дисертації з науковими програмами і темами, апробацію результатів дослідження, структуру роботи та її обсяг.

Розділ 1 “Предмет доказування та його види у кримінальних справах, що підлягають закриттю” складається з двох підрозділів.

У **підрозділі 1.1. “Поняття предмету доказування”** досліджується правова природа вчення про предмет доказування та його поняття. Розглядаються позиції вітчизняних і зарубіжних вчених щодо значення, змісту та сутності предмету доказування у кримінальному процесі.

Обставини доказування при провадженні у кримінальних справах визначені у ст. 64 та 23 КПК. Встановлено, що за кримінально-процесуальним законодавством України предмет доказування має особливості в справах, які закінчуються закриттям провадження (ст.ст. 6-11¹ КПК); в справах про суспільно небезпечні діяння осіб, вчинені в стані неосудності або обмеженої осудності, а також у справах про злочини осіб, які захворіли на психічну хворобу після вчинення злочину (ст. 417 КПК); в справах про злочини неповнолітніх (ст. 433 КПК).

В юридичній літературі містяться різні визначення предмету доказування: як “системи обставин” (Г.М. Міньковський, В.Г. Танасевич, О.О. Ейсман); “сукупності фактів і обставин чи фактичних обставин” (П.С. Елькінд, П.А. Лупинська, О.С. Кобликов); “сукупності обставин” (М.М. Михеєнко, С.М. Стахівський, Л.Т. Ульянова); “кола обставин” (С.А. Альперт); “юридичних доказових фактів й обставин” (Ф.Н. Фаткуллін, З.З. Зінатуллін); “кола всіх юридично значущих фактичних обставин” (С.П. Єфімичев). Дисертант приєднується до найбільш узагальненого поняття (О.М. Ларін): предмет доказування у кримінальному судочинстві – це система фактів (обставин), необхідних та достатніх в якості

підстав для застосування норм матеріального (кримінального, цивільного) та кримінально-процесуального права при вирішенні кримінальної справи.

Автор наголошує на тому, що основний зміст предмета доказування, складають ключові слова, такі як: “факт” (означає “дійсне явище; невігадана подія; те, що відбулося насправді”), “обставина” (явище, подія, що пов’язані чим-небудь, супроводить що-небудь), “предмет” (“поняття, що становить зміст думки, пізнання; те, на що спрямована пізнавальна діяльність; те, що може перебувати у відношенні”).

На підставі аналізу наукових джерел автор приєднується до позиції М.С. Строговича про наявність двох форм предмета доказування в кримінальних справах. Одну з них представляють обставини, вказані в ст. 64 КПК (головний факт в позитивній формі), другу – обставини, з якими пов’язується закриття кримінальної справи і виправдання притягнутої до кримінальної відповідальності особи (головний факт в його негативній, заперечній формі).

У роботі наведено критичний підхід до вживання поряд з поняттям “предмет доказування” термінів “предмет дослідження” (О.І. Трусов), “об’єкт дослідження” (Р.Ю. Савонюк), “предмет пізнання” (І.М. Лузгін).

Підрозділ 1.2. “Класифікація видів предмета доказування у кримінальних справах, що підлягають закриттю” присвячено аналізу системи обставин предмета доказування у справах, що закриваються провадженням.

Відповідно до юридично значущих ознак автором виділено три види предмета доказування при остаточному вирішенні справи: 1) предмет доказування при закритті кримінальної справи за реабілітуючими підставами; 2) предмет доказування при закритті кримінальної справи за нейтральними підставами (коли винуватість чи невинуватість не встановлюється процесуальним рішенням); 3) предмет доказування при закритті кримінальної справи за нереабілітуючими підставами.

Досліджуючи порядок закриття кримінальних справ за реабілітуючими підставами, автор обґрунтовує положення про те, що таке закриття справ повинно здійснюватись лише в стадії судового розгляду.

Встановлено, що закриття кримінальної справи за нейтральними підставами можливо: а) за примиренням потерпілого з обвинуваченим (п.6 ч.1 ст. 6, ст. 282 КПК); б) за відсутності скарги потерпілого (п.7 ч.1 ст.6, ст. 282 КПК); в) щодо особи, про яку є вирок по тому ж обвинуваченню, що набрав законної сили, або ухвала чи постанова суду про закриття справи з тієї ж підстави (п.9 ч.1 ст.6, ст. 282 КПК); г) щодо особи, про яку є не скасована постанова органу дізнання, слідчого, прокурора про закриття справи по тому ж обвинуваченню (п.10 ч. 1 ст. 6, ст. 282 КПК); г) якщо про відмову в порушенні справи по тому ж факту є не скасована постанова органу дізнання, слідчого, прокурора (п. 11 ч. 1 ст. 6, ст. 282 КПК); д) за неявки

потерпілого в судові засідання в справах, що порушуються за його скаргою (ч. 3 ст. 282 КПК); е) якщо прокурор відмовився підтримувати державне обвинувачення, а потерпілий не бажає скористатися правом вимагати продовження розгляду справи (ч. 2 ст. 282 КПК).

Дисертантом доведено належність до нейтральних підстав закриття кримінальної справи умов, які містяться у ст. 7³ КПК.

На підставі аналізу норм КПК встановлено, що у розділі “Особливості провадження в справах про злочини неповнолітніх” відсутні норми, які б враховували і відображали особливості предмету доказування по фактам вчинення суспільно небезпечних діянь особами, які не досягли віку, з якого настає кримінальна відповідальність. Автором зроблені відповідні пропозиції до чинного законодавства.

Норми проекту КПК України (ст. 184) до nereабілітуючих підстав закриття кримінальних справ відносять: а) примирення потерпілого з особою, на яку він подав заяву у справах, передбачених у ч.1 ст.228 цього Кодексу; б) відсутність скарги потерпілого, якщо справу може бути порушено не інакше як за його скаргою, крім випадків, коли прокурору надано право порушувати справу і при відсутності скарги потерпілого; в) існування за тим же обвинуваченням вироку, що набрав законної сили, або ухвали суду чи постанови судді про закриття справи, або постанови судді про відмову в порушенні кримінальної справи; г) існування за тим же обвинуваченням не скасованої постанови особи, яка здійснює дізнання, слідчого, прокурора про відмову в порушенні кримінальної справи або про закриття справи. На підставі вивчення норм кримінально-процесуального законодавства та наукових джерел доведено належність цих підстав до нейтральних.

Третій вид предмету доказування при закритті кримінальної справи обумовлений наявністю nereабілітуючих підстав, тобто сукупності обставин, яка не виключає наявності підстави кримінальної відповідальності і винуватості особи, але з якою законом пов’язана можливість припинення кримінально-правових відносин без винесення обвинувального вироку.

Автором обґрунтовується пропозиція, згідно з якою при закритті кримінальних справ за nereабілітуючими підставами, діяння, винність та пов’язані з ними обставини повинні бути встановлені в такому ж об’ємі, як і під час закінчення досудового слідства складанням обвинувального висновку. Доведено, що закриття кримінальних справ суддею за nereабілітуючими підставами при попередньому їх розгляді суперечить кримінально-процесуальному закону.

Дисертант підтримує пропозицію про необхідність доповнення КПК положенням, згідно з яким доказуванню також підлягають “обставини, які є підставами до звільнення

обвинуваченого від кримінальної відповідальності або закриття справи в цілому” (О.М. Ларін).

У підрозділі обґрунтовується пропозиція доповнити КПК окремим положенням про предмет доказування у справі, що підлягає закриттю за nereабілітуючими підставами.

Розділ 2 “Види предмету доказування у кримінальних справах, що закриваються провадженням” складається з семи підрозділів.

У підрозділі 2.1. **“Предмет доказування при закритті кримінальної справи на підставі закону про амністію”** автор на підставі дослідження чинного законодавства, наукових праць вітчизняних та зарубіжних вчених аналізує предмет доказування при закритті кримінальної справи на підставі закону про амністію. Встановлено, що доказуванню підлягають 2 основних елементи: перший характеризує вчинений злочин, а другий – особу, яка його вчинила. На підставі вивчення прийнятих законів України про амністію (18 законів) досліджено зміст зазначених елементів, а саме: щодо злочину – його вид, вид покарання, конкретні обставини вчинення злочину та ін.; стосовно особи, яка вчинила злочин – вік, сімейне положення, особливості фізіологічного стану жінки тощо. Дисертант дійшов висновку, що для прийняття рішення про закриття кримінальної справи за актом амністії необхідно довести, що особа має конкретні ознаки та вчинений нею злочин відноситься до визначеної у законі категорії.

Відшкодування шкоди, завданої злочином, за діючим законодавством не є обов’язковою умовою прийняття рішення про закриття кримінальної справи на підставі закону про амністію. Хоча у нормативних актах є вказівка: “Особа, яка скоїла злочин, зобов’язана відшкодувати заподіяну злочином шкоду також і у разі звільнення її від кримінальної відповідальності” (Указ Президента України “Про Концепцію забезпечення захисту законних прав та інтересів осіб, які потерпіли від злочинів” від 28 грудня 2004 р. №1560), що, на погляд дисертанта, відповідає забезпеченню законних прав потерпілого від злочину. Дисертант приєднується до пропозиції дослідників про закриття кримінальної справи на підставі закону про амністію лише при відшкодуванні винним всіх збитків та витрат, завданих потерпілому, юридичним особам і державі (С.В. Бородін, А.Я. Дубинський, В.А. Ковальов та ін.) та вносить відповідні пропозиції до Закону України від 1 жовтня 1996 року “Про застосування амністії в Україні”.

Закривати кримінальну справу за п.4 ч.1 ст.6 КПК потрібно лише при доведеності виправлення обвинуваченого, підсудного або такого зниження ступеня його суспільної небезпеки, при якому виправлення його можливо без застосування кримінального покарання.

У підрозділі 2.2. “Предмет доказування при закритті кримінальної справи внаслідок зміни обстановки” розглянуто і обґрунтовано підстави та умови для закриття кримінальної справи внаслідок зміни обстановки (ст. 7 КПК та ст. 48 КК).

При вивченні слідчої та судової практики встановлені численні помилки з боку судово-слідчих органів щодо застосування ст. 7 КПК. На основі аналізу постанов Пленуму Верховного Суду України, де міститься роз'яснення поняття “зміна обстановки”, літературних джерел та правозастосовчої практики, автор пропонує визначення зміни обстановки, яке доцільно закріпити у кримінально-процесуальному законодавстві.

Поняття “зміна обстановки” існує в широкому розумінні як процес соціальних, економічних, політичних, духовних, міжнаціональних, воєнних, міжнародних, природних, організаційних, виробничих та інших змін у масштабах країни, регіону, області, міста, району, підприємства, установи, організації та у вузькому – об'єктивні (зовнішні) умови життя, в яких перебуває особа на час вчинення злочину та які значною мірою позначились на ступені її суспільної небезпечності.

Автор розмежує обставини, які підлягають доказуванню, по справам, що закриваються у зв'язку зі зміною обстановки на підстави (ст. 7 КПК) та умови (ст. 48 КК) звільнення від кримінальної відповідальності.

Обґрунтовано, що у кримінальних справах, котрі підлягають закриттю внаслідок зміни обстановки, предмет доказування, окрім обставин, передбачених у ст. 64 КПК України, складають: а) втрата внаслідок зміни обстановки суспільної небезпечності вчиненого злочину; б) втрата внаслідок зміни обстановки суспільної небезпечності особи, яка вчинила злочин; в) вчинення особою злочину вперше; г) вчинення невеликої або середньої тяжкості злочину. У підрозділі детально досліджені зазначені елементи.

У підрозділі 2.3. “Предмет доказування при закритті кримінальної справи у зв'язку з дійовим каяттям” розкривається поняття «дійове каяття» та його елементи, які підлягають доказуванню для застосування відповідної норми (ст. 7² КПК): а) вчинення злочину вперше; б) вчинене діяння належить до злочину невеликої тяжкості; в) щире каяття особи; г) активне сприяння розкриттю злочину; г) повне відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди. Автор наводить ґрунтовний аналіз даних обставин, використовуючи при цьому приклади із судової практики.

Звернуто увагу на часовий інтервал, при якому можливе дійове каяття, як вияв активного сприяння розкриттю злочину. Дисертант визначає момент розкриття злочину, про який йдеться, зокрема, у ст. 45 КК України. Автор обґрунтовує пропозицію, що активне сприйняття розслідуванню злочину можливе після вчинення злочину до моменту закінчення судового слідства.

Автор підтримує позицію науковців (О.О. Житний, О.Г. Мазалов), що при відшкодуванні винним завданих збитків, зокрема моральної шкоди, йдеться не про відшкодування, а лише про матеріальну компенсацію за неї. Повне відшкодування збитків полягає у внесенні коштів або майна у фонди фізичної або юридичної особи, які зазнали матеріальних витрат та понесли втрати и внаслідок вчиненого злочину, яке проводиться в еквівалентному розмірі. Усуненням шкоди є ліквідація шкідливих наслідків злочину, відновлення попереднього стану об'єкта злочинного посягання.

У підрозділі 2.4. “Предмет доказування при закритті кримінальної справи у зв'язку з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим” описуються елементи предмету доказування при закритті справ за відповідною підставою: а) вчинення вперше злочину невеликої тяжкості; б) обвинувачений, підсудний примирився з потерпілим; в) відшкодування завданих винним збитків або усунення заподіяної шкоди.

Автором розкривається поняття «примирення», наводяться його причини та мотиви. Обґрунтовано, що для закриття кримінальної справи у зв'язку з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим необхідно встановлювати факт добровільного волевиявлення потерпілим свого права на примирення, що віднесено до обставин предмета доказування при закритті справ з відповідної нереабілітуючої підстави.

Обґрунтовано, що закриття кримінальної справи неможливе на підставі заяви законного представника потерпілого. Коли потерпілими визнаються малолітні особи чи особи, які за своїм психічним станом не можуть адекватно використовувати належні їм права, слід виходити із презумпції їх незгоди з примиренням.

Розглянуто механізми відшкодування винним фізичної та майнової шкоди потерпілому, надання матеріальної компенсації за заподіяну моральну шкоду. До відшкодування збитків потерпілому запропоновано віднести компенсацію витрат, які поніс потерпілий у зв'язку з участю на досудовому слідстві та в суді власного захисника.

У підрозділі 2.5. “Предмет доказування при закритті кримінальної справи у зв'язку із застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру” дисертант аналізує та досліджує кримінально-правові та кримінально-процесуальні норми щодо провадження у справах про злочини неповнолітніх. Предмет доказування, окрім положень ст. 64 КПК України, при закритті відповідних кримінальних справ включає: а) встановлення неповноліття особи; б) вчинення вперше злочину невеликої тяжкості; в) можливість виправлення неповнолітнього без застосування покарання, тобто фактичні дані, які дозволяють зробити такий висновок; г) обставини, зазначені у ст. 433 КПК України. Автор детально характеризує зазначені обставини. Окремо звернуто увагу на з'ясування причин та умов, які сприяли вчиненню злочину неповнолітнім.

Дисертант розрізняє неповноліття у “кримінально-правовому” та “кримінально-процесуальному” аспекті. Закриття кримінальної справи у порядку ст. 9 КПК відноситься до тих випадків, коли значення має “кримінально-процесуальний” вік особи. Для прийняття такого рішення необхідно, щоб особа була неповнолітньою не тільки на момент закриття кримінальної справи, але й під час застосування до нього примусових заходів виховного характеру.

У підрозділі 2.6. “Предмет доказування при закритті кримінальної справи у зв’язку з передачею особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації” досліджується особливість предмета доказування у відповідних справах, а саме: а) вчинення особою злочину вперше; б) належність діяння до злочинів невеликої або середньої тяжкості; в) щире каяття особи, яка вчинила злочин; г) звернення колективу підприємства, установи чи організації з клопотанням про передачу йому на поруки винної особи.

Автор розкриває поняття “щире каяття” та його зміст. Наведена відмінність між категоріями “щире каяття” та “визнання вини”. Запропоновано доповнити підстави закриття кримінальної справи у зв’язку з передачею особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації положенням про визнання винним своєї вини, як обставини, що свідчить про щире розкаяння.

Досліджено особливості механізму винесення клопотання колективом підприємства, установи чи організації про передачу особи на поруки.

На основі аналізу кримінально-процесуального законодавства та літературних джерел зроблено пропозиції щодо доповнення ст. 10 КПК та ст. 47 КК положенням про обов’язковість відшкодування матеріальних збитків та компенсацію за спричинену фізичну та моральну шкоди (відсутність такого елемента предмету доказування повинна виключати закриття справи у порядку ст. 10 КПК); положенням про надання права громадським організаціям клопотати перед прокурором або слідчим про передачу їм на поруки обвинуваченого.

У підрозділі 2.7. “Предмет доказування при закритті кримінальної справи у зв’язку із закінченням строків давності” поряд з обставинами, встановленими ст. 64 КПК, досліджуються такі елементи предмету доказування: а) вчинення особою злочину, на який поширюється давність; б) закінчення після вчинення злочину передбаченого для злочину даної тяжкості строку давності; в) не переривання та не зупинка перебігу строків давності після вчинення злочину.

Досліджуючи визначення у кримінальному законодавстві та наукових джерелах перебігу строків давності, автор дійшов висновку про необхідність уточнення часу закінчення строків давності. Поряд із моментом набрання вироком законної сили (ч. 1 ст. 49

КК) запропоновано врахувати можливість закриття кримінальної справи, застосування до підсудного примусових заходів виховного або медичного характеру.

Дисертантом детально проаналізовані умови переривання та зупинення перебігу строків давності.

ВИСНОВКИ

На підставі викладених вище положень, виходячи з досягнутого рівня розробки проблематики, пов'язаної із визначенням предмета доказування у кримінальних справах, що закриваються за nereабілітуючими підставами, а також проведеного комплексного аналізу літературних джерел, чинної нормативно-правової бази та регламентованих нею суспільних відносин можна сформулювати такі висновки, в яких містяться основні результати дослідження.

1. Аналіз позицій вчених-процесуалістів щодо визначення предмету доказування дозволив виокремити серед них найбільш узагальнене та таке, що відповідає сутності досліджуваної категорії науки кримінального процесу. Предмет доказування у кримінальному судочинстві – це система фактів (обставин), необхідних та достатніх в якості підстави для застосування норм матеріального (кримінального, цивільного) та кримінально-процесуального права при вирішенні кримінальної справи. Зміст предмета доказування складають факти та обставини.

2. На стадії попереднього розгляду справи суддя не вправі ні входити в оцінку доказів, ні вирішувати наперед питання про винуватість (ч.1 ст.245 КПК). Для того, щоб закрити справу за реабілітуючими або nereабілітуючими підставами, потрібно встановити відповідний предмет доказування, з'ясувати фактичні обставини справи. Тому закриття суддею кримінальних справ за реабілітуючими та nereабілітуючими підставами при їх попередньому розгляді суперечить кримінально-процесуальному законодавству. Такий порядок вирішення кримінальних справ можливий лише при їх судовому розгляді.

3. Обставини, які підлягають доказуванню при закритті кримінальних справ на підставі закону про амністію, внаслідок зміни обстановки, у зв'язку з дійовим каяттям, у зв'язку з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим, у зв'язку із застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру, у зв'язку з передачею особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації, у зв'язку із закінченням строків давності, повинні бути встановлені в такому ж об'ємі і межах, як при закінченні досудового слідства зі складанням обвинувального висновку.

4. Аналіз кримінально-процесуальних норм дозволив виявити відсутність у розділі VIII КПК “Особливості провадження в справах про злочини неповнолітніх” норм, які б

враховували і відображали особливості предмету доказування по фактам вчинення суспільно небезпечних діянь особами, які не досягли віку, з якого настає кримінальна відповідальність. Автор пропонує доповнити ст. 433 КПК новою частиною такого змісту: “Обставини, перераховані в частині першій цієї статті, встановлюються також при розслідуванні та розгляді кримінальної справи щодо особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння до досягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність”.

5. Застосування амністії щодо осіб, винних у вчиненні злочинів, не повинно пов'язуватись з позбавленням потерпілих осіб їх конституційного права на судовий захист і поновлення в порушених правах та інтересах. Тому доцільно доповнити Закон України від 1 жовтня 1996 року “Про застосування амністії в Україні” положенням: “Особа, яка вчинила злочин, звільняється від кримінальної відповідальності на підставі закону про амністію, якщо вона після вчинення злочину повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду”. Тільки при доведеності відшкодування заподіяної злочином шкоди повинно бути можливим закриття кримінальної справи згідно з п.4 ч.1 ст. 6 КПК.

6. Поняття “зміна обстановки”, що закріплено у чинному законодавстві, існує у широкому (процес соціальних, економічних, політичних, духовних тощо змін в масштабах від країни до установи, організації) та вузькому (об'єктивні, зовнішні умови життя особи, яка вчинила злочин) розумінні. При закритті кримінальної справи у порядку ст. 7 КПК, потрібно вважати зміну обстановки у широкому розумінні, тобто коли діяння втратило суспільно небезпечний характер внаслідок змін соціального характеру, що відбуваються у суспільстві в цілому або у певному мікросередовищі.

7. Закриваючи кримінальну справу у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 7² КПК), потрібно виходити з того, що дії обвинуваченого або підсудного, які свідчать про активне сприяння розкриттю злочину, повинні відбутися з моменту після вчинення злочину до моменту закінчення судового слідства.

8. При доказуванні факту примирення обвинуваченого, підсудного з потерпілим у зв'язку із закриттям кримінальної справи слідчий, прокурор або суддя повинен виходити з того, що примирення повинно бути добровільним волевиявленням потерпілого. У разі встановлення факту примирення внаслідок залякування, погроз або іншого примусу, закривати кримінальну справу за ст. 8 КПК неможливо.

9. Щире каяття особи, яка вчинила злочин, можливе тільки після визнання нею своєї вини. Для закриття кримінальної справи у зв'язку з передачею особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації необхідно, щоб визнання вини та щире каяття були встановлені як на той момент, коли прокурор, а також слідчий за згодою прокурора на підставі, передбаченій ч.1 ст. 47 КК, виносять постанову про направлення справи до суду,

так і на той момент, коли колектив підприємства, установи чи організації ставлять питання про взяття обвинуваченого на поруки.

10. Доцільно в ч.1 ст. 49 КК внести доповнення, пов'язані з кінцевим моментом перебігу строків давності, і викласти її в такій редакції: «Особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею злочину і до дня набрання вироком, *постановою про закриття кримінальної справи* минули такі строки...».

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ АВТОРОМ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Рогатинська Н.З. Класифікація видів предмета доказування у справах, що закриваються провадженням // Право України. – 2005. – №8. – С. 82–85.
2. Рогатинська Н.З. Предмет доказування при закритті кримінальної справи на підставі ст. 7 КПК України // Право України. – 2005. – №12. – С. 109–111.
3. Рогатинська Н.З. Предмет доказування при закритті кримінальної справи за нереабілітуючими обставинами // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – №9. – С. 148–150.
4. Рогатинська Н.З. Предмет доказування у справах, що закриваються провадженням за ст. 9 КПК України // Держава і право. Зб. наук. праць. – Вип. 30. – К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2005. – С. 496–501.
5. Рогатинська Н.З. Про доказаність підстав закриття кримінальної справи // Питання реформування кримінального судочинства: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції. - Донецьк, 25 листопада 2005. – С.284-287.
6. Рогатинська Н.З. Класифікація видів предмету доказування у справах, що закриваються провадженням // Формування правової держави в Україні: проблеми і перспективи: Матеріали VIII Всеукраїнської науково-практичної конференції. – Тернопіль, 14 квітня 2006. – С.265-270.
7. Рогатинська Н.З. Предмет доказування при закритті кримінальної справи у зв'язку з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим // Формування правової держави в Україні: проблеми і перспективи: Матеріали IX Всеукраїнської науково-практичної конференції. – Тернопіль, 13 квітня 2007. – С.287-290.

АНОТАЦІЯ

Рогатинська Н.З. Предмет доказування у справах, що закриваються провадженням за nereабілітуючими підставами. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09 – кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза. – Київський національний університет внутрішніх справ. – Київ, 2008.

Дисертація є комплексним науковим дослідженням, яке включає в себе питання як теоретичного, так і практичного змісту.

Проаналізовано та обґрунтовано зміст і значення предмету доказування у кримінальному процесі. Особлива увага в дослідженні приділена класифікації видів предмету доказування у справах, що закриваються провадженням. Конкретизовано nereабілітуючі підстави та їх ефективність при закритті кримінальної справи.

Результатом дослідження є формулювання пропозицій, спрямованих на вдосконалення чинного законодавства і розробку нового КПК України з питань, пов'язаних з предметом доказуванням у справах, що закриваються провадженням за nereабілітуючими підставами.

Ключові слова: предмет доказування, докази, факт, обставина, nereабілітуючі підстави, обвинувачений, потерпілий, підстави до закриття справи, амністія, зміна обстановки, дійове каяття, строки давності.

АННОТАЦИЯ

Рогатинская Н.З. Предмет доказывания по делам, которые прекращаются производством по nereабилитирующим основаниям. – Рукопись.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук за специальностью 12.00.09 – уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза. – Киевский национальный университет внутренних дел. – Киев, 2008.

Диссертация является комплексным научным исследованием, которое содержит вопросы как теоретического, так и практического содержания.

Недостаточная разработка предмета доказывания обозначается на неудовлетворительном уровне уголовно-процессуальных отношений, связанных с прекращением уголовных дел.

В работе проанализировано и обосновано содержание и значение предмета доказывания в уголовном процессе. Установлено, что понятие «предмет доказывания» составляют категории «факт» и «обстоятельство». Обосновано обобщенное определение предмета доказывания как системы фактов (обстоятельств), необходимых и достаточных в качестве оснований для применения норм материального (уголовного, гражданского) и уголовно-процессуального права при разрешении уголовного дела.

Раскрыты две формы предмета доказывания: основной факт в положительной форме и основной факт в негативной, отрицательной форме. Особое внимание в исследовании уделено классификации видов предмета доказывания по уголовным делам, которые прекращаются производством. Рассмотрены реабилитирующие, нейтральные и нереабилитирующие основания прекращения производства по уголовным делам. Конкретизированы нереабилитирующие основания и их эффективность при прекращении уголовных дел.

Проанализированы нереабилитирующие основания, содержащиеся в проекте УПК Украины, обоснована их принадлежность к нейтральным основаниям. Сделано предложение дополнить УПК нормой, устанавливающей обстоятельства, подлежащие доказыванию при расследовании общественно опасных деяний, совершенных лицами до достижения возраста уголовной ответственности.

Доказано, что прекращение уголовных дел судьей по нереабилитирующим основаниям возможно лишь в стадии судебного рассмотрения дела. Обосновано предложение дополнить УПК отдельной нормой о предмете доказывания по делам, подлежащим прекращению по нереабилитирующим основаниям.

Обосновано, что при прекращении уголовных дел по нереабилитирующим основаниям, деяние, виновность и другие обстоятельства, связанные с ними должны быть установлены в таком же объеме, как и во время окончания досудебного следствия с составлением обвинительного заключения.

Особое внимание уделено вопросам возмещения материального ущерба и предоставлении компенсации за моральный и физический вред при решении вопроса о прекращении уголовного дела по нереабилитирующим основаниям.

Детально исследованы обстоятельства, подлежащие доказыванию при прекращении уголовных дел на основании закона об амнистии, вследствие изменения обстановки, в связи с деятельным раскаянием, в связи с примирением обвиняемого, подсудимого с потерпевшим, в связи с применением к несовершеннолетнему принудительных мер воспитательного характера, в связи с передачей лица на поруки коллективу предприятия, учреждения, организации, в связи с окончанием сроков давности.

Предложено дополнить ст. 433 УПК новой частью следующего содержания: “Обстоятельства, перечисленные в части первой этой статьи, устанавливаются также при расследовании и рассмотрении уголовного дела в отношении лица, совершившего общественно опасное деяние до достижения возраста, с которого наступает уголовная ответственность”.

Применяя ст. 7 УПК при прекращении уголовного дела, предложено считать изменения обстановки как изменения социального характера, происходящие в обществе в целом или в определенной микросреде.

На основе изучения нормативных актов и научной литературы установлено, что прекращение уголовного дела в связи с деятельным раскаянием возможно в период после совершения преступления до момента окончания судебного следствия.

Для прекращения уголовных дел в связи с примирением обвиняемого, подсудимого с потерпевшим органам расследования необходимо устанавливать факт добровольного волеизъявления потерпевшего на примирение. Этот факт автором добавлен к иным обстоятельствам предмета доказывания по данной категории уголовных дел.

Результатом исследования является формулирование предложений, направленных на усовершенствование действующего законодательства и разработку нового КПК Украины по вопросам, связанным с предметом доказывания по делам, которые прекращаются производством по реабилитирующим основаниям.

Ключевые слова: предмет доказывания, доказательства, факт, обстоятельства, реабилитирующие основания, обвиняемый, потерпевший, основания для прекращения дела, амнистия, изменение обстановки, действительное раскаяние, сроки давности.

SUMMARY

Rogatinskaya N.Z. Article of proving on affairs which are closed by production after the unvindictory circumstances. – Manuscript.

Dissertation on competition of graduate degree of candidate of legal sciences after speciality 12.00.09 is criminal process and criminalistics; judicial examination, Kiev national university of internal affairs, Kiev, 2008.

Dissertation is complex scientific research which contains the questions of both theoretical and practical maintenance.

It is in-process analysed and grounded maintenance and value of the article of proving in a criminal process. The special attention in research is spared to classification of types of the article

of proving in criminal businesses which are closed by production. The unvindictory grounds and their efficiency are specified at closing of criminal cases.

Formulation of the suggestions directed on the improvement of current legislation and development of new CPC Ukraine enforcement authorities is a research result.

Keywords: article of proving, proofs, fact, circumstances unvindictory the grounds, defendant suffering, grounds, for closing businesses, amnesty, changing of circumstances, effective repentance terms of remoteness.