

ФІАЛКА М. І.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права
та кримінології
(Харківський національний університет
внутрішніх справ)

УДК 343.221

ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ СУБ'ЄКТА СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 358 КК УКРАЇНИ

Статтю присвячено висвітленню сутності та змісту суб'єкта підроблення документів, їх збуту чи використання (ст. 358 КК України). Наголошується на передбачуваності в даній кримінально-правовій нормі різних видів суб'єктів злочинів, а саме загального (ч. 1 ст. 358 КК України) і спеціального (ч. 2 ст. 358 КК України). Обґрунтовується зміст кожного із вищезазначених суб'єктів.

Ключові слова: суб'єкт, загальний суб'єкт, спеціальний суб'єкт, підроблення документів.

Статья раскрывает сущность и содержание субъекта подделки документов, их сбыта или использования (ст. 358 УК Украины). Отмечается существование в данной уголовно-правовой норме различных видов субъектов преступлений, а именно общего (ч. 1 ст. 358 УК Украины) и специального (ч. 2 ст. 358 УК Украины). Обосновывается содержание каждого из вышеупомянутых субъектов.

Ключевые слова: субъект, общий субъект, специальный субъект, подделка документов.

The article is devoted to the nature and content of the subject of forgery, sale or use (Article 358 of the Criminal Code of Ukraine). Emphasis is on predictability in the art of criminal law offenses of various types of entities – namely general (Part 1 of Article 358 the Criminal Code of Ukraine) and special (Part 2 of Article 358 of the Criminal Code of Ukraine). Substantiates the contents of each of the above subjects.

Key words: subject, the general subject, special subject, forgery of documents.

Вступ. Підроблення документів як суспільно-небезпечне діяння має давні історичні корені. І протягом усього періоду існування цього злочину будь яке суспільство намагалося протидіяти йому. Однією з форм протидії було, є і, як ми переконані, буде передбачення в кримінальному законодавстві тієї чи іншої країни кримінальної відповідальності за дане діяння.

Кримінальний кодекс України (далі КК України), як і будь яке кримінальне законодавство сучасних демократичних розвинутих країн, має у своїй структурі кримінально-правову норму, яка передбачає відповідальність за підроблення документів, – ст. 358 КК України «Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів». При цьому необхідно наголосити на тому, що з моменту надання законної сили КК України, а саме з 1 вересня 2001 р., дана норма не мала будь-яких суттєвих змін. Але життя не стоїть на одному місці. Суспільні відносини у сфері обігу документів, тобто документообігу, набули останнім часом певних нових рис. Рівень значимості документів у стосунках між особами постійно збільшується. Фактично жодна сфера людської діяльності не може обійтись без документообігу. Усе це вплинуло і на рівень суспільно-небезпечних посягань на порядок створення, використання та зберігання документів. Ні в кого вже з пересічних громадян не викликає здивування інформація про створення або використання тим чи іншим чином підроблених документів особами, які в силу своєї професійної діяльності зобов'язані створювати та використовувати як офіційні, так і будь-які інші документи. Звісно, дані злочинні прояви мають більш суспільно-небезпечний характер, ніж підроблення документу пересічним громадянином. Тому, враховуючи існуючі потреби внесення певних змін до чинного КК України, законодавець Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення» від 7 квітня 2011 р. вніс зміни до ст. 358 КК України «Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів» [1]. Ці новації торкнулись фактично всіх основних положень цієї кримінально-правової норми. Не обійшли вони стороною і суб'єкт злочину.

Постановка завдання. Метою нашої статті є аналіз змісту суб'єкта складу злочину, що передбачений ст. 358 КК України «Підроблення документів, печаток, штампів та бланків, збут чи використання підроблених документів, печаток, штампів».



Результати дослідження. Перш, ніж перейти до розгляду проблеми визначення суб'єкта підроблення документів, необхідно наголосити на тому, що конструкція ст. 358 КК України має певні свої особливості: ч. 1 та ч. 2 даної кримінально-правової норми передбачають самостійні склади злочинів. Унаслідок чого існує потреба проаналізувати суб'єкти даних складів злочинів окремо.

В ч. 1 ст. 358 КК України передбачено вчинення суспільно-небезпечного діяння, а саме: підроблення посвідчення або іншого офіційного документу, який видається чи посвідчується підприємством, установою, організацією, громадянином-підприємцем, приватним нотаріусом, аудитором або іншою особою, яка має право видавати чи посвідчувати такі документи, загальним суб'єктом. Під таким суб'єктом законодавець має на увазі будь-яку фізичну осудну особу, яка досягла шістнадцятирічного віку.

Проаналізувавши базу даних Єдиного державного реєстру судових рішень у період з 01.01.2013 р. по 01.12.2013 р., нами було з'ясовано, що у переважній більшості випадків вироки у кримінальних провадженнях у зв'язку з підробленням документів передбачають відповідальність за ч. 1 та 4 ст. 358 КК України. При цьому, як ми вже наголосували раніше, суб'єкт у даних складах злочинів є загальним.

Так, наприклад, в лютому 2013 р. Київським районним судом м. Харкова було розглянуто у відкритому судовому засіданні кримінальне провадження за обвинуваченням ОСОБИ-1 у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 358 КК України. Із матеріалів кримінального провадження видно, що ОСОБА-1, діючи в інтересах ТОВ «Транс-груп» з наміром подальшого оформлення документів для перевезення вантажу залізничним транспортом, достовірно знаючи, що для відправки вагонів з ячменем фуражним потрібні ветеринарні свідоцтва форми № 2, які надаються на підставі експертного висновку Харківської регіональної лабораторії ветеринарної медицини Миською державною лікарнею ветеринарної медицини м. Харкова та перевіряються Південною регіональною службою державного ветеринарно-санітарного контролю та нагляду на державному кордоні та транспорті, умисно в 10-х числах вересня 2012 р. в приміщенні комп'ютерного клубу, розташованого по вул. Академіка Павлова в м. Харкові біля станції метро «Студентська», підробив експертний висновок № 5689/1-5 від 03.09.2012 р. шляхом сканування старого експертного висновку, внесення в його зміст на комп'ютері потрібних змін (дати, кількості партії та зразків, назви виробника) та роздрукування зміненого тексту у двох екземплярах.

Таким чином, ОСОБА-1 вчинив кримінальне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 358 КК України: підробка документу, який видається установою, що має право видавати такі документи та надає права, з наміром використання його самим підроблювачем [2].

Тобто в даному випадку ми спостерігаємо той факт, що правозастосовна практика також іде шляхом визнання в подібних випадках суб'єкта злочину як загального.

У свою чергу ч. 2 ст. 358 КК України передбачає інший вид суб'єкту злочину – спеціальний. Справа полягає в тому, що дана частина статті передбачає складання чи видачу завідомо підроблених офіційних документів працівником юридичної особи будь-якої форми власності, який не є службовою особою, приватним підприємцем, аудитором, експертом, оцінювачем, адвокатом або іншою особою, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг. Іншими словами, дане суспільно-небезпечне діяння вчиняє особа, яка наділена специфічними ознаками. Що дає змогу у свою чергу відносити її до спеціального суб'єкта.

Для досягнення мети нашого дослідження проаналізуємо вищезазначені спеціальні суб'єкти даної норми.

Працівником юридичної особи будь-якої форми власності, який не є службовою особою вважається особа, що є членом трудового колективу та бере участь у трудовому процесі, тобто працює за певним фахом, і при цьому не наділена повноваженнями службової особи. При цьому під юридичною особою Цивільний кодекс України розуміє організацію, що створена і зареєстрована у встановленому законом порядку (ст. 80 ЦК України) [3]. Порядок створення та реєстрацію юридичної особи регламентує Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» від 15 травня 2003 р. [4].

Приватний підприємець – це громадянин України або іншої країни, який має законодавчо встановлене право на здійснення підприємницької діяльності. Тобто підприємцем вважається громадянин України або іншої країни, який законодавчо не обмежений у правоздатності або дієздатності та зареєстрований належним чином в органах державної влади.

Аудитором може бути фізична особа, яка має сертифікат, що визначає її кваліфікаційну придатність на заняття аудиторською діяльністю на території України. Дане визначення чітко регламентоване ст. 4 ЗУ «Про аудиторську діяльність» від 22.04.1993 р.

При цьому під аудиторською діяльністю розуміють підприємницьку діяльність, яка включає в себе організаційне і методичне забезпечення аудиту, практичне виконання аудиторських перевірок (аудит) та надання інших аудиторських послуг. Що стосується аудиту, то це перевірка даних бухгалтерського обліку і показників фінансової звітності суб'єкта господарювання з метою висловлення незалежної думки аудитора про її достовірність в усіх суттєвих аспектах та відповідність вимогам законів України, положень (стандартів) бухгалтерського обліку або інших правил (внутрішніх положень суб'єктів господарювання) згідно з вимогами користувачів.



Аудитор має право займатися аудиторською діяльністю як фізична особа-підприємець або у складі аудиторської фірми. При цьому як фізична особа-підприємець аудитор має право займатися аудиторською діяльністю лише після включення його до Реєстру аудиторських фірм та аудиторів.

Крім того, на аудиторів ЗУ «Про аудиторську діяльність» накладає ряд обмежень:

– забороняється безпосередньо займатися іншими видами підприємницької діяльності, що не виключає їх права отримувати дивіденди від акцій та доходи від інших корпоративних прав;

– аудитором не може бути особа, яка має не погашену або не зняту судимість за вчинення злочину або на яку протягом останнього року накладалося адміністративне стягнення за вчинення корупційного правопорушення;

– забороняється використовувати свої повноваження з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття обіцянки чи пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб тощо [5].

Експерт – компетентна особа, яка має відповідну освіту, кваліфікацію, науковий або практичний досвід, володіє спеціальними знаннями тощо [6, с. 332]. Так визначає розуміння експерта Юридична енциклопедія під редакцією Ю.С. Шемшученко.

У той же час положення ч. 1 ст. 66 Кодексу адміністративного судочинства України визначають, що експертом є особа, яка має необхідні знання та якій в порядку, встановленому цим кодексом, доручається дати висновок із питань, що виникають під час розгляду справи і стосуються спеціальних знань цієї особи, шляхом дослідження матеріальних об'єктів, явищ і процесів, що містять інформацію про обставини у справі [7].

Іншими словами, мова йде про таку категорію осіб, які є фахівцями в конкретній галузі знань.

Оцінювачі – це громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які склали кваліфікаційний іспит, одержали кваліфікаційне свідоцтво оцінювача та здійснюють оціночну діяльність, що полягає в організаційному, методичному та практичному забезпеченні проведення оцінки майна, розгляді та підготовці висновків щодо вартості майна.

Правову основу діяльності оцінювачів в Україні складає ЗУ «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» від 12.07.2001 р. В якому, до речі, закріплені ті положення, що оцінювачами можуть бути громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які склали кваліфікаційний іспит та одержали кваліфікаційне свідоцтво оцінювача відповідно до вимог даного Закону.

При цьому оцінювачем, так само як і у випадку з аудитором, не може бути особа, яка має не погашену або не зняту судимість за вчинення злочину або на яку протягом останнього року накладалося адміністративне стягнення за вчинення корупційного правопорушення. Це по-перше. По-друге, оцінювачу забороняється використовувати свої повноваження з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття обіцянки чи пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб [8].

Адвокат – це фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені ЗУ «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 р. При цьому під адвокатською діяльністю розуміють незалежну професійну діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту [9].

Положення вищезазначеного закону наголошують на тому, що адвокатом може бути фізична особа, яка має повну вищу юридичну освіту, володіє державною мовою, має стаж роботи в галузі права не менше двох років, склала кваліфікаційний іспит, пройшла стажування (крім випадків, встановлених законом), склала присягу адвоката України та отримала свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю (ст. 6).

Однак не може бути адвокатом особа:

– яка має не погашену чи не зняту в установленому законом порядку судимість за вчинення тяжкого, особливо тяжкого злочину, а також злочину середньої тяжкості, за який призначено покарання у виді позбавлення волі;

– визнана судом недієздатною чи обмежено дієздатною;

– позбавлена права на заняття адвокатською діяльністю та протягом двох років з дня прийняття рішення про припинення права на заняття адвокатською діяльністю;

– звільнена з посади судді, прокурора, слідчого, нотаріуса, з державної служби або служби в органах місцевого самоврядування за порушення присяги, вчинення корупційного правопорушення, а також протягом трьох років з дня такого звільнення.

Інша особа, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг. Для того, щоб визначити зміст цього суб'єкта злочину, необхідно спочатку усвідомити, що законодавець має на увазі під професійною діяльністю, пов'язаною з наданням публічних послуг.

Відповідно до положень Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади, послуги, що надаються органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями, які перебувають в їх управлінні, становлять сферу публічних послуг [10].

У той же час, В.І. Тютюгін, досліджуючи проблему публічних послуг, наголошує на тому, що публічними можуть вважатися послуги, виходячи з наступного: а) вони є загальнодоступними, і тому надаються на



звернення будь-якої особи; б) правом надання таких послуг наділяють осіб органів держави чи місцевого самоврядування, які здійснюють певну професійну діяльність; в) такі послуги, на відміну від суто професійних, мають юридично значущий характер, оскільки підтверджують послідовність певної події, явища або факти, які породжують чи здатні породити наслідки правового характеру; г) при наданні таких послуг зазначені особи також здійснюють організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції, але не належать при цьому до службових осіб чи найманих працівників юридичних осіб публічного і приватного права [11, с. 6].

Висновки. Підводячи підсумок викладеному вище матеріалу, прагнемо наголосити на наступних моментах. По-перше, законодавець, унісши зміни до кримінально-правової норми, що встановлює відповідальність за підроблення документів (ст. 358 КК України), та передбачивши наявність в ч. 2 ст. 358 КК України спеціального суб'єкта злочину, дав відповідь на ті криміногенні зміни в суспільних відносинах, що регулюють обіг документів у суспільстві. По-друге, законодавцю вдалось до кінця реалізувати один із важливих принципів призначення покарання – принцип індивідуалізації покарання. По-третє, для правильної кваліфікації злочину обов'язково потрібно враховувати всі особливості особи, що вчиняє діяння, пов'язане з підробленням документів.

Список використаних джерел:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення: закон України від 07.04.2011 № 3207-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/29234060>. – Редакція від 19.11.2012.
2. Архівна кримінальна справа № 640/2168/13-к Київського районного суду м. Харкова // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/29234060>.
3. Цивільний кодекс України: закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/435-15>. – Редакція від 11.10.2013.
4. Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців: закон України від 15.05.2003 р. № 755-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/755-15>. – Редакція від 11.08.2013.
5. Про аудиторську діяльність: закон України від 22.04.1993 р. № 3125-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3125-12>. – Редакція від 12.12.2012.
6. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К.: «Укр. енцикл.», 1998. – Т. 2: Д – Й. – 1999. – 744 с.
7. Кодекс адміністративного судочинства України: закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2747-15/page>. – Редакція від 11.108.2013.
8. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні: закон України від 12.07.2001 р. № 2658-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2658-14>. – Редакція від 01.01.2013.
9. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>. – Редакція від 05.07.2012.
10. Про схвалення Концепції розвитку системи надання адміністративних послуг органами виконавчої влади: розпорядження Кабінету Міністрів України від 15.02.2006 р. № 90-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/90-2006-%D1%80>. – Редакція від 15.02.2006.
11. Тютюгін В.І. Новели кримінального законодавства щодо посилення відповідальності за корупційні злочини: вирішення проблеми чи проблеми для вирішення? / В.І. Тютюгін // Юридичний вісник України. – 2010. – № 5-6. – С. 6-7.

