

ства, на которое обращается взыскание, о месте нахождения имущества и т.д. В данном контексте исполнительно-процессуальная юридическая техника является частью правоприменительной, поскольку правосудие достигает своей цели тогда, когда удастся удовлетворить юридическую заинтересованность сторон путем полного и своевременного исполнения решения.

С. В. Великанов, канд. юрид. наук, доц.
*Національний юридичний університет
ім. Ярослава Мудрого, м. Харків*

ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ТА УНІФІКАЦІЇ ТЕРМІНОЛОГІЇ ЩОДО ЕЛЕКТРОННИХ ПРИСТРОЇВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ТА КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Проникнення електронних пристроїв, зокрема комп'ютерів, у повсякденне життя людини є достатньо високим. В Україні кількість домогосподарств, що мають комп'ютер, збільшилася з 26% у 2008 р. до 54% у 2013 р. З огляду на це в нашій державі встановлено кримінально-правову охорону відносин у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку. Разом із цим на основі аналізу змісту та практики застосування норм Кримінального кодексу України (далі – КК України) та Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) необхідно визнати, що, по-перше, у вказаних документах відсутній єдиний підхід до термінології, що охоплює сферу правового регулювання використання електронних пристроїв, по-друге, законодавець у цих правових документах не дотримується її змістової однозначності. Отже, існування окреслених нормативних недоліків створює умови для подальшого вивчення практики видання законів із залученням засобів та прийомів юридичної техніки. При цьому в розробці пропозицій щодо вдосконалення законодавства можуть бути використані положення криміналістичного дослідження електронних носіїв інформації, а сам факт такої міжнаукової взаємодії є одним із проявів правової наукової природи криміналістики.

Термінологічне різноманіття КК України та КПК України зумовлене відсутністю доктринального підходу в юридичній техніці до вирішення онтологічного питання про те, на які об'єкти матеріального світу може послатися законодавець як на електронні пристрої. Це широке коло технічних пристроїв, що можуть, крім іншого, приймати, передавати, перетворювати, зберігати або обробляти електронні відомості. Базовий принцип дії названих пристроїв може бути аналоговим, цифровим або

гібридним. Взаємне проникнення, а часто й дублювання аналогової та цифрової частини досліджуваного електронного пристрою може бути складним і потребувати залучення спеціальних знань.

Суто аналогові електронні пристрої оперують інформацією на основі безперервного контролю зміни деякої фізичної величини (відстані, рівня напруги або часових інтервалів у надходженні імпульсів тощо) і на даний момент мають певну сферу використання. До цих пристроїв можна віднести аналогові: диктофони, відеокамери, відео- або аудіорекордери, приймачі та передавачі, системи відеоспостереження, а також електромеханічні засоби керування, засоби об'єктивного контролю за різноманітними процесами на підприємствах тощо. Зберігання аналогових відомостей здійснюється на магнітній плівці або іншому носії, що забезпечує деяку безперервність у фіксації та наступному відтворенні змін фізичної величини.

Достатньо поширені цифрові електронні засоби, що діють під керуванням одного або декількох комп'ютерів, які за деяким алгоритмом оперують дискретними даними. Сам термін "комп'ютер" вживається у надто широкому контексті. У вузькому сенсі будь-який комп'ютер має включати щонайменше пристрої вводу-виводу та обчислювальний пристрій, а до факультативних компонентів комп'ютера можна віднести пристрої для тимчасового або постійного зберігання результатів обчислень, дисплеї, компоненти для підключення до мереж тощо. Принципова здатність комп'ютера виконувати програми різного ступеня складності робить сферу його застосування невизначеною (широкою). Зовнішня форма сучасних цифрових електронних засобів, що включають до себе комп'ютер, є різноманітною. Так, під ознаки комп'ютера підпадають контактні смарт-карти та частина електронної складової безконтактних смарт-карт (крім радіотракту). Включає до себе спеціалізований комп'ютер і будь-який USB-флеш накопичувач. Складні електронні пристрої, такі як настільний комп'ютер, ноутбук, мобільний телефон, планшет, ігрова приставка, можуть включати до себе декілька комп'ютерів у вузькому сенсі, що керують різними функціями пристрою.

Окрему групу складають гібридні електронні пристрої. Під ознаки таких засобів підпадають пристрої, що мають один або декілька оснащених аналогово-цифровим перетворювачем аналогових каналів вводу-виводу, які визначають функціональне призначення пристрою. Такими засобами є цифровий фотоапарат, цифровий диктофон, цифрова відеокамера, оптичний сканер. Існує велика кількість цифрових вимірювальних засобів, у яких вхідна аналогова величина перетворюється на цифрову, наприклад, аналоговий штангенциркуль із цифровим блоком вимірювання, цифрові вольтметри, цифрове медичне обладнання тощо. Найбільш сучасні вимірювальні засоби мають бездротове централізоване підключення

чення до облікової системи. До іншого різновиду гібридних електронних пристроїв можна віднести, зокрема, електрографічні копіювальні апарати, в яких комп'ютерна частина машини використовується для керування роботою засобу, однак обробка оригінального документа та створення копії є аналоговими.

Виходячи з кримінально-правової доктрини складу злочину можна виокремити групи технічних пристроїв, пов'язаних із: 1) об'єктом злочину, оскільки охоронювані кримінальним законом суспільні відносини виникають щодо певного предмета; 2) ознаками об'єктивної сторони злочину, а саме суспільно небезпечним діянням як свідомою та вольовою поведінкою особи щодо певного електронного пристрою, наприклад, збут шкідливого технічного засобу, призначеного для несанкціонованого втручання в роботу комп'ютерів (ст. 361¹ КК України), й суспільно небезпечними наслідками, зокрема, розголошення таємниці усиновлення в соціальній мережі (ст. 168 КК України), виток інформації (ст. 361 КК України).

Терміни “комп'ютер” та “електронно-обчислювальна техніка” вживаються в КК України як синоніми. При цьому вказані терміни позначають надзвичайно широке коло електронних пристроїв. Так, ступінь кримінально-правової охорони таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер (ст. 163 КК України), вочевидь, не задовольняє нинішній стан справ. З одного боку, значна частина сучасних ноутбуків має кінцеве обладнання, що передбачає швидкий доступ до телекомунікаційної мережі й підтримує голосову телефонію; із другого – велика кількість сучасних мобільних телефонів і планшетів здатна приймати та відправляти електронну пошту, підтримує програми обміну текстовими й графічними повідомленнями, використовує можливості голосового й відеозв'язку через Інтернет, однак ці електронні пристрої навряд чи є комп'ютерами в розумінні розробників ст. 163 КК України. Далі, якщо належним чином інтерпретувати термін “електронно-обчислювальна техніка”, то кваліфікуючою ознакою шахрайства за ч. 3 ст. 190 КК України стане вчинення цього злочину із використанням калькулятора, оскільки останній відповідає ознакам комп'ютера. Аналогічним чином має визнаватися як несанкціоноване втручання здійснення доступу із наступним витоком інформації із неправильно налаштованих, або не обладнаних засобами логічного захисту, “електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів)” у сенсі ст. 361 КК України. Подібні застарілі конструкції містять ст. 361¹, 361², 362, 363, 363¹ КК України. Терміни “спеціальний засіб, призначений для негласного зняття інформації” (ч. 2 ст. 163 КК України), “спеціальний технічний засіб негласного отримання інформації” (ч. 1 ст. 201, ч. 1 ст. 359 КК України), “спеціальний технічний засіб отримання інформації” (ст. 359 КК

України), вочевидь, теж вказують на електронні пристрої із невизначеним функціоналом та ознаками.

Отже, термінологія, вжита в КК України для позначення електронних пристроїв, є застарілою і здебільшого відбиває ознаки часу, коли рівень проникнення комп'ютерів до повсякденних побутових і промислових пристроїв був низьким.

Із кримінально-процесуальної точки зору можна виділити такі групи технічних пристроїв: 1) пов'язані з подією злочину, оскільки їх встановлення необхідне через обставини, що підлягають доказуванню (ст. 91 КПК України); 2) використовувані при проведенні слідчих (розшукових) дій (гл. 20 КПК України); негласних слідчих (розшукових) дій (гл. 21 КПК України); процесуальних дій у судовому засіданні (розділ IV КПК України); 3) використовувані в заходах забезпечення кримінального провадження (розділ II КПК України).

КПК України взагалі не застосовує термін “комп'ютер”, крім назв трьох статей КК України, згаданих у ст. 477 КПК України “Поняття кримінального провадження у формі приватного обвинувачення”. Відмова від терміна “комп'ютер” є позитивним кроком, оскільки знімає вимогу відповідності законодавства особливостям технологічного розвитку, а також виключає деструктивну тактику сторони захисту, яка полягає в постановці запитань щодо того, чи є певний електронний пристрій комп'ютером або який із комп'ютерів електронного пристрою використовувався.

Неоднаковим у КПК України є використання термінів, що позначають поняття “носії інформації”. Так, відповідно до п. 4 ч. 2 ст. 105 КПК України додатком до протоколу може виступати “носії комп'ютерної інформації”. До документів у п. 1 ч. 2. ст. 99 КПК України віднесено “електронні носії інформації”. Крім цього, законодавець у ст. 103 КПК України вживає термін “носії інформації, на якому за допомогою технічних засобів зафіксовані процесуальні дії”, який у ч. 3 ст. 107 КПК України перейменовано на “технічний носій інформації зафіксованої процесуальної дії”, щодо якого розрізнено оригінальний примірник та копію. Аналогічна ситуація складається із терміном “електронний засіб”, про який згадано у п. 4 ст. 165 КПК України в контексті копіювання відомостей із документів, до яких отримано тимчасовий доступ. При цьому у ст. 263, 265 КПК України, де йдеться про зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж, вжито значно менш точний термін “технічний засіб”.

Із деяким ступенем послідовності використовується термін “електронні інформаційні системи або їх частини” у ч. 2 ст. 168, п. 4, ч. 4 ст. 258, ст. 264, 265 КПК України, в якому в цілому корелюється використання терміна “інформаційна система” з його вживанням у Законі України “Про телекомунікації”. Передбачена п. 3 ч. 4 ст. 258, ст. 263 КПК України можливість зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж та-

кож у цілому термінологічно відповідає Закону України “Про телекомунікації”. Разом із цим вимоги щодо ідентифікаційних ознак абонента, електронної інформаційної системи або кінцевого обладнання, передбачені у ст. 263, 264, 268 гл. 21 КПК України, не завжди можуть бути виконані. Зокрема, мобільні телефони часто мають однаковий номер ІМЕІ (міжнародний ідентифікатор мобільного обладнання). MAC-адреси (засіб контролю доступу до мережі) мережних приладів комп’ютерної техніки допускають просту заміну. Крім того, практично виключається правильне визначення IP-адреси веб-сервера або клієнта, що розташовані в мережі Тог (анонімізованої мережі).

Бракує послідовності КПК України й щодо термінології, яка стосується кінцевого обладнання абонентів телекомунікаційних мереж. Так, у ч. 1 ст. 159, ч. 2 ст. 168, ч. 1 ст. 268 КПК України вжито термін “мобільний термінал систем зв’язку”, який не застосовується в Законі України “Про телекомунікації”.

Отже, для уніфікації термінології КК України та КПК України можна рекомендувати створити тематичний тезаурус термінів, пов’язаних з електронними пристроями, а також розробити й упровадити належні юридичні конструкції, що використовують такі терміни, у вітчизняну законодавчу практику.

О. О. Пащенко, канд. юрид. наук, доц.
*Інститут вивчення проблем злочинності
ім. академіка В. В. Сташиса
НАПрН України, м. Харків*

ЗНАЧЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ ДЛЯ ВСТАНОВЛЕННЯ СОЦІАЛЬНОЇ ОБУМОВЛЕНОСТІ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Правотворчість, як, власне, й інші види духовної діяльності, спирається на науку, тому існування науки про законодавчу техніку як учення про раціональну правотворчість, принципи та прийоми побудови законодавчих актів не викликає сумніву. Із цього приводу О. Ф. Шишов зазначає, що юридична техніка складає зміст спеціально-юридичної проблематики науки кримінального права.

Серед обставин, що визначають соціальну обумовленість кримінально-правових норм, з юридичною технікою пов’язані передусім дві: 1) єдність і визначеність термінології, 2) чіткість і ясність мови закону. Врахування цих обставин є необхідним для з’ясування соціальної обумовленості усіх без винятку кримінально-правових норм незалежно від виду, до якого вони належать: охоронні, регулятивні, заохочувальні.