

коханці, подруги та ін. З огляду на кримінологічний портрет цих осіб слід зазначити, що вони і рецидивістки, як правило, є вихідцями з одного кола, представниками одного середовища. Питома вага жінок-рецидивісток у складі організованих злочинних груп становить лише 3%<sup>1</sup>. Такі групи спеціалізувалися головним чином або на поширенні наркотичних засобів, або на вчиненні грабежів і розбоїв. Отже, найбільш небезпечні форми зорганізованості злочинного світу не набули у жінок такого поширення, як це спостерігається в рецидивній злочинності чоловіків; роль жінок залишається допоміжною і невизначальною<sup>2</sup>.

Говорячи про морально-психологічний образ жінок-рецидивісток, не можна не відзначити відчутних змін в їх характері та психіці, зумовлених як способом життя, поверненням до вчинення злочинів, так і умовами відбування покарання у середовищі подібних до себе, інтенсивним процесом розпаду соціально корисних зв'язків. Провідною рисою у багатьох з них стає невіра у своє благополучне майбутнє, небажання опиратися зовнішнім несприятливим обставинам, пов'язаним із процесом їх соціальної адаптації. Це призводить, з одного боку, до пасивності людини, байдужості до себе і навіть до оточуючих близьких їй людей. З другого ж боку, оскільки, на думку жінки-рецидивістки, їй нічого втрачати, погане в її житті вже відбулося, – до відвертої цинічності, перш за все стосовно до себе. Подібне ставлення до себе та свого місця у соціумі багато в чому пояснює їх поведінку, спосіб життя, який будується за принципом «Я не бажаю здаватися кращою, ніж я є». Найчастіше дотримування такої «філософії життя» спостерігається тоді, коли жінка перебуває у місцях позбавлення волі і ніхто не чекає її по той бік ґрат. Після відбуття покарання у виді позбавлення волі багато жінок стають соціально неадаптованими, причиною чого є самотність, відсутність житла і роботи, сімейних та родинних зв'язків. Наслідком цього є рецидив злочинів<sup>3</sup>.

У зв'язку з цим стосовно жінок-рецидивісток ще гостріше, ніж щодо звільнених після відбування покарання вперше, постає проблема ускладненої соціальної адаптації. З огляду на необхідність надання всебічної допомоги раніше засудженим особам в Україні 10 липня 2003 р. прийнято Закон за № 1104-IV «Про соціальну адаптацію осіб, які відбули покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк»<sup>4</sup>. Згідно з цим Законом з метою сприяння зазначеним

<sup>1</sup> За нашими даними, приблизно 17–18% чоловіків-рецидивістів учинили злочини у складі організованих злочинних груп або злочинних організацій.

<sup>2</sup> Див.: Степанова И. Б., Явчуновская Т. М. Вказ. праця. – С. 99.

<sup>3</sup> Див.: Голіна В. В. Вказ. праця. – С. 140.

<sup>4</sup> Див.: Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 6. – Ст. 39.

особам у працевлаштуванні, професійній переорієнтації та перепідготовці, створення належних житлово-побутових умов, запобігання впливу на них криміногенних факторів на низку державних та недержавних установ в Україні покладається здійснення комплексу заходів державної підтримки та допомоги (соціальний патронаж). На наш погляд, залучення до вирішення проблем соціальної адаптації значної кількості відповідних суб'єктів зумовлюється тим, що своєчасна допомога такому контингенту – немаловажна гарантія скорочення кількості рецидивістів.

Наприкінці зазначимо, що кримінологічний аналіз сучасного стану рецидивної злочинності жінок дає можливість, по-перше, констатувати в цілому погіршення кількісно-якісних показників цього різновиду злочинних проявів та спрогнозувати збільшення кількості корисливих злочинів з боку жінок, які раніше вже були засуджені; по-друге, визначити, що порівняно з минулими часами відбулася зміна характеру цієї злочинності внаслідок збільшення кількості наркотичних злочинів, які випередили злочини насильницької спрямованості; по-третє, дійти висновку про те, що корисливість жінок-рецидивісток має різні витoki, які не завжди зумовлюються паразитизмом як способом життя; по-четверте, виявити проблему ускладненої соціальної адаптації цього контингенту злочинниць внаслідок більш тяжких соціальних наслідків відбування покарання; по-п'яте, окреслити контури нових кримінологічних досліджень з метою розв'язання складних проблем, пов'язаних з означеною тематикою.

*Надійшла до редколегії 10.06.05*

*Г. Авдєєва, завідувачка лабораторії  
Харківського НДІСЕ*

### **Проблеми використання спеціальних знань при дослідженні контрафактної аудіовізуальної продукції**

Проблема використання спеціальних знань у діяльності слідчого певним чином досліджувалася в теорії кримінального процесу та

криміналістиці<sup>1</sup>. Взагалі спеціальними знаннями є знання у галузі науки, техніки, мистецтва або ремесла, необхідні для вирішення питань, які виникають під час розслідування і розгляду справ<sup>2</sup>.

У науковій літературі дискусійним є питання про віднесення юридичних знань до спеціальних. Одні вчені вважають, що висновок експерта повинен мати лише технічний характер і не може торкатися галузі правових питань<sup>3</sup>, знання з галузі правових наук не застосовуються експертом<sup>4</sup>, на ньому не лежить обов'язок правової оцінки певних фактів — це право тільки суду й слідства<sup>5</sup>; інші — пропонують увести в практику судово-експертної діяльності правову (юридичну) експертизу<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> Див., напр.: *Белкин Р. С.* Использование специальных познаний для выявления и раскрытия преступлений в сфере экономики // Организация борьбы с преступлениями в сфере экономики: — М., 1994. — Вып. 6. — С. 96–101; *Россинская Е. Р.* Проблемы использования специальных познаний при раскрытии и расследовании преступлений в сфере компьютерной информации // Информатизация правоохранительных систем: IX Междунар. науч. конф., г. Москва, 7–8 июня 2000 г. — М., — 2000. — С. 427–432; *Снетков В. А.* Основы деятельности специалиста экспертно-криминалистических подразделений органов внутренних дел: Учеб. пособ. — М., 2001; *Исакович Б. М., Надгорный Г. М.* Специалист как субъект процессуальной деятельности: дискуссионные аспекты (по материалам украинского законодательства и практики его применения) // Криминалистика. XXI век: Мат. науч.-практ. конф., г. Москва, 26–28 февр. 2001 г. — М., — 2001. — Т. 2. — С. 187–190 та ін.

<sup>2</sup> Див.: *Шепітько В. Ю.* Криміналістика: словник термінів. — К., 2004. — С. 224.

<sup>3</sup> Див.: *Никифоров В. М.* Экспертиза в советском уголовном процессе. — М., 1957.

<sup>4</sup> Див.: *Александров М. К., Терзиев Н. В.* Экспертиза на следствии и в суде. — М., 1957. — С. 8.

<sup>5</sup> Див., напр.: *Перлов И. Д.* Правовая оценка эксперта и специалиста // Материалы научной конференции, посвященной проблемам криминалистической экспертизы. — М., 1968. — С. 201; *Корухов Ю. Г.* Допустимы ли правовые и юридические экспертизы в уголовном процессе // Законность. — 2000. — № 1. — С. 39–40; *Круть О. В., Надгорный Г. М.* До питання про так звану правову (судово-правову) експертизу // Актуальные вопросы судебной экспертизы и криминалистики на современном этапе судебно-правовой реформы. — Х., — 1998. — С. 30–33.

<sup>6</sup> Див., напр.: *Селиванов А. О.* Проблемы запровадження в судовому процесі правової експертизи як умови досягнення об'єктивного та обґрунтованого судового рішення // Теорія та практика судової експертизи і криміналістики. — Х. 2002. — Вип. 2 — С. 167–170; *його ж.* Проблема запровадження в судовий процес правової експертизи // Право України. — 2002. — № 8. — С. 32–34; *Семикаленова А. И.* Некоторые правовые вопросы, решаемые при установлении контрафактности информационно-программных продуктов // Криминалистика. XXI век: Мат. науч.-практ. конф., г. Москва, 26–28 февр. 2001 г. — М., 2001. — Т. 1. — С. 238–242 та ін.

Слід зазначити, що сьогодні в Україні проведення експертизи в галузі права можливе лише в практиці Конституційного Суду України, але не в кримінальному процесі. В п. 11 постанови Пленуму Верховного Суду СРСР від 16 березня 1971 р. «Про судову експертизу за кримінальними справами» зазначено: «Суди не повинні допускати постановку перед експертом правових питань, які не входять до його компетенції»<sup>1</sup>. Однак, на наш погляд, цей підхід вже є застарілим, оскільки з часу прийняття цієї постанови минуло понад 30 років. Зараз ми живемо в інших умовах, в іншій державі, що має розвинену систему законодавства, наприклад, у сфері інтелектуальної власності. Деякі завдання, що виникають на межі юридичних та спеціальних знань, у практиці судової експертизи вирішуються. Це стосується й експертизи об'єктів інтелектуальної власності<sup>2</sup>. Наприклад, одним із завдань, що вирішуються судовими експертами з дослідження контрафактної аудіо-візуальної продукції, є виявлення ознак її контрафактності.

Судова експертиза є лише одним із доказів у справі, оцінюється слідчим (судом), її результати можуть бути перевірені при проведенні повторної експертизи та зіставленні з іншими доказами. Згідно з новою редакцією Закону України «Про судову експертизу» кваліфікацію судового експерта може одержати тільки особа, яка має повну вищу освіту у відповідній галузі. Наприклад, лише в Харківському НДІСЕ п'ять експертів мають вищу освіту в галузі інтелектуальної власності та надають кваліфіковані консультації стосовно правовідносин у сфері інтелектуальної власності співробітникам правозастосовних органів. Тому, на наш погляд, надання можливості судовим експертам з дослідження об'єктів інтелектуальної власності вирішувати правові питання підвищило б якість розслідування (розгляду) справ цієї категорії та зменшило строки провадження.

Наприклад, питання «Чи є об'єкт Х об'єктом авторського права?» є правовим. Але для вирішення цього питання необхідно використання спеціальних знань для встановлення відповідності досліджуваного об'єкта таким критеріям: наявність творчого характеру, новизни та оригінальності, можливість бути відтвореним; відсутність змісту, що суперечить суспільним інтересам, тощо.

Кримінально-процесуальне законодавство передбачає можливість призначення й проведення експертизи тільки після порушення кри-

<sup>1</sup> Бюллетень Верховного Суду СРСР. — 1971. — № 5.

<sup>2</sup> Див., напр.: Судова експертиза: нормативно-правове регулювання та наукові коментарі. Навч.-довід. посіб. / Шепітько В. Ю., Цимбал М. Л., Сімакова-Єфремян Е. Б., Шерстюк В. М. та ін. — Х., 2004. — С. 7.

мінальної справи. Однак небезпідставно деякі автори висловлюють думку про те, що призначення й провадження експертизи варто здійснювати до порушення кримінальної справи. Серед учених-юристів щодо проблеми можливості провадження експертизи до порушення кримінальної справи є протилежні точки зору. Одна група вчених виступає за зміну певних норм КПК і надання права проводити експертизу до порушення кримінальної справи (Р. Белкін, О. Росінська, В. Бахін, Я. Нагнойний, Г. Надгорний, Л. Головченко та ін.). Інша група дослідників дотримується протилежного підходу (В. Савицький, В. Шиканов, В. Арсенєв, В. Гончаренко, Ю. Орлов). Наприклад, у роботах Р. Белкіна вельми докладно обґрунтовується необхідність проведення експертизи до порушення кримінальної справи як форми залучення «обізнаної особи до встановлення наявності чи відсутності підстав для порушення кримінальної справи»<sup>1</sup>. Наукова дискусія з цього питання триває вже близько 30 років, але із часом її актуальність тільки загострюється.

Вважаємо, що до порушення кримінальної справи спеціальні знання в галузі дослідження аудіовізуальної продукції можуть застосовуватися не тільки для одержання достатньої сукупності даних, що вказують на ознаки злочину, а й для закріплення слідів злочину. Головним аргументом є закріплення необхідних процедур, «що дозволяють застосовувати швидкі дії для збору необхідних доказів»<sup>2</sup>, а саме: проведення в короткий строк повноцінного дослідження декількох тисяч компакт-дисків, аудіо- і відеокасет, значної кількості техніки, що використовувалась для тиражування творів, сучасних носіїв аудіовізуальних творів, декількох сотень документів, що зберігаються у пам'яті комп'ютерів, десятків і сотень аудіовізуальних творів, які після порушення кримінальної справи відіграватимуть роль доказів. Найчастіше спеціалісту потрібні автоматизоване робоче місце, методики дослідження, а іноді — використання всього обсягу професійних знань у галузі дослідження об'єктів авторського та суміжних прав, комп'ютерної техніки й інформаційних технологій, технічного дослідження документів, трасології тощо.

За результатами анкетування співробітників МВС та податкової міліції встановлено, що у 92% випадків до порушення кримінальної

<sup>1</sup> Белкин Р. С. Курс криминалистики: Учеб. пособ. для ВУЗов. — М., 2001. — С. 611.

<sup>2</sup> Див.: Борьба против звукового и аудиовизуального пиратства: Посіб. (Рада Європи, 1995 р) // Авторське право і суміжні права: Європейський досвід. Нормативні акти і документи. Європейська інтеграція України. — К., 2001. — С. 263.

справи за фактом порушення авторського та/або суміжних прав з метою встановлення ознак контрафактності є потреба у проведенні судової експертизи примірників аудіовізуальної продукції, що придбана у результаті контрольної закупівлі. Проведення попереднього дослідження не може замінити судову експертизу. Часто за своїм змістом і методами, що використовуються, дослідження спеціаліста відрізняється від судової експертизи лише статусом особи, яка проводить дослідження, і формою підсумкового документа, в якому викладаються його результати. Висновок спеціаліста доказової сили не має, і це приводить до того, що часто деякі об'єкти (наприклад, холодна зброя, наркотичні речовини, аудіовізуальна продукція тощо) «досліджуються двічі»<sup>1</sup> і нерідко після порушення кримінальної справи призначається відповідна судова експертиза, що дублює попереднє дослідження<sup>2</sup>. Це веде до необґрунтованих витрат робочого часу експерта та бюджетних і спеціальних коштів. Крім того, в певних випадках співробітники оперативно-розшукової служби не мають можливості проводити спеціального дослідження, оскільки за рахунок бюджетних коштів провадяться лише судові експертизи, а на спеціальні дослідження витрат з бюджету не передбачено<sup>3</sup>.

Деякі автори зазначають, що за багатьма правопорушеннями на стадії оперативно-розшукових дій до порушення кримінальної справи виникають важкорозв'язувані проблеми, котрі нагадують «зачароване коло»<sup>4</sup>. Це стосується й попередньої перевірки фактів порушення авторського та суміжних прав за ст.ст. 176 та 203 КК України, бо вилучена аудіовізуальна продукція може бути ліцензійною, або тільки частина продукції може бути контрафактною, оскільки ознаки кон-

<sup>1</sup> Тихонов В. Е. Исходные следственные ситуации и выбор времени назначения экспертизы // Следственная ситуация. — М., 1985. — С. 46.

<sup>2</sup> Див.: Шевчук В. М. Судебные экспертизы при расследовании контрабанды: проблемы теории и практики // Теорія та практика судової експертизи і криміналістики: Зб. мат. міжнарод. наук.-практ. конф. — Х., 2002. — Вип. 2. — С. 128.

<sup>3</sup> Провадження інших експертних досліджень (крім судової експертизи) державними спеціалізованими установами здійснюється за рахунок замовника (див.: О внесении изменений в Закон Украины «О судебной экспертизе». Закон Украины № 1992-IV от 9.09.04: Ст. 15 // Відомості Верховної Ради України. — 2005. — № 1. — Ст. 33.

<sup>4</sup> Див.: Вульфін Г., Тевлін Р. Освидетельствование или экспертиза // Рад. право. — 1965. — № 2. — С. 99–100; Нагнойний Я. П. О возможности назначения судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела // Криминалистика и судебная экспертиза. — 1967. — Вип. 4. — С. 175.

трафактності на деяких зразках аудіовізуальної продукції (наприклад, відсутність контрольної марки України) ще не свідчать про те, що продукція є контрафактною (марку продавець міг переклеїти на упаковку іншого примірника аудіовізуальної продукції). Та навпаки, ознаки заводського виробництва дисків і касет (їх упакування, марок, поліграфічного оформлення тощо) ще не свідчать про те, що продукція є ліцензійною, бо вона могла бути виготовлена поза обсягом, передбаченим ліцензійною угодою. В даному випадку для виявлення «неочевидних» ознак контрафактності дисків і касет застосування спеціальних знань є необхідним. Тому, на наш погляд, було б доцільним розпочинати експертне дослідження контрафактної аудіовізуальної продукції при огляді місця події, де є десятки тисяч дисків і касет.

За результатами анкетування співробітників МВС встановлено, що у 54% випадків у них виникають сумніви стосовно віднесення аудіовізуальної продукції до контрафактної при її огляді та вилученні. Отже, якщо провадження судової експертизи контрафактної аудіовізуальної продукції було б можливим до порушення кримінальної справи, вилученню б підлягала тільки та аудіовізуальна продукція, яка має стійкі ознаки контрафактності.

Ми вважаємо слушною пропозицію щодо надання права правоохоронним органам призначати експертизу до порушення кримінальної справи. На користь цієї точки зору говорить і те, що в багатьох країнах подібні зміни до законодавства вже було внесено. Наприклад, у п. 2 ст. 242 КПК Республіки Казахстан є така норма: «У випадках, коли ухвалення рішення про порушення кримінальної справи неможливо без провадження експертизи, вона може бути призначена до порушення кримінальної справи»<sup>1</sup>. У п. 2. ст. 226 КПК Республіки Беларусь передбачено, що «до порушення кримінальної справи відповідно до статті 173 цього Кодексу допускається призначення судово-медичної експертизи для визначення причин смерті та ступеня тяжкості тілесних ушкоджень та інших експертиз, висновки яких можуть мати істотне значення для вирішення питання про порушення кримінальної справи»<sup>2</sup>.

У зв'язку зі складністю дослідження й багатоскладовістю зразків аудіовізуальної продукції (сам твір, його носій, упаковка, поліграфічне

<sup>1</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 декабря 1997 г. № 206-1 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.pavlodar.com/zakon/nzak\\_right.htm](http://www.pavlodar.com/zakon/nzak_right.htm).

<sup>2</sup> Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 г. № 295-3 / Под ред. Р. М. Асланова, А. И. Бойцова. – Минск, 2001.

оформлення, позначення на диску й упаковці, марка й наклейка тощо), а також з метою виключення необґрунтованого порушення кримінальних справ ми пропонуємо внести таке доповнення до ст. 75 КПК України: «У випадках, коли ухвалення рішення про порушення кримінальної справи неможливо без провадження експертизи, вона може бути призначена до порушення кримінальної справи». Ця норма надасть право співробітникам прокуратури, слідства та органів дізнання призначати експертизи з дослідження контрафактної аудіовізуальної продукції до порушення кримінальної справи за ст. 176 та ст. 203 КК України. Це сприятиме підвищенню оперативності виявлення й дослідження речових доказів, скороченню строків розслідування злочинів та стане серйозним внеском у реформу кримінально-процесуального законодавства України.

У ст. 75 КПК України зазначено, що «експертиза призначається у випадках, коли для вирішення певних питань при провадженні в справі потрібні наукові, технічні або інші спеціальні знання... Питання, які ставляться експертіві, його висновки по них не можуть виходити за межі спеціальних знань експерта». Контрафактна аудіовізуальна продукція, як і інші об'єкти судової експертизи, має властивості (ознаки), котрі присутні в матеріалізованому вигляді й тому доступні для експертного дослідження. При її експертному дослідженні залежно від вирішуваного завдання використовуються спеціальні знання таких родів судових експертиз:

– інтелектуальної власності (для виявлення й розшифрування позначень на дисках та/або касетах, що характеризують власників прав на твори, а також інформації, що свідчить про факт передачі авторських та/або суміжних прав; для ідентифікації об'єкта авторського або суміжних прав; виявлення ознак контрафактності твору тощо);

– трасології (для встановлення способів виробництва аудіо-, відео-касет або компакт-дисків та їхнього упакування; ідентифікації обладнання, за допомогою якого виготовлялися ці об'єкти, тощо);

– фоноскопії (для дослідження якості аудіо- або відеозапису, встановлення ознак монтажу, ідентифікації людини за голосом, ідентифікації апаратури запису тощо);

– технічного дослідження документів (для дослідження способів і якості нанесення інформації на диск, касету та/або їх упаковку, поліграфічні матеріали, способу виготовлення контрольної марки України тощо);

– комп'ютерно-технічної (для виявлення та ідентифікації програмних продуктів на компакт-диску, способу запису інформації на компакт-диск тощо);

– хімічної та/або біологічної (для дослідження матеріалів, з яких виготовлені аудіо-, відеокасети, компакт-диски, їхні упаковки і вкладиші тощо).

У найбільш простих випадках дослідження з установлення ознак контрафактності примірників аудіовізуальної продукції експерт з дослідження об'єктів авторських та суміжних прав може провести одноосібно, а у більш складних випадках — у складі комісії експертів однієї спеціальності (у Харківському НДІСЕ існує така практика). Однак зараз в Україні «піратський» бізнес удосконалюється, ознаки контрафактності касет і дисків стають усе більш «неочевидними». Тому надалі до такої експертизи потрібно залучати експертів різних спеціальностей. Такі дослідження доцільно проводити у межах комплексної експертизи або комплексу експертиз з метою економії часу слідчого та одержання більш об'ємної і вірної картини події злочину.

Авторським колективом Харківського НДІСЕ за участю і під керівництвом авторки цієї статті вже розроблені, ухвалені Мін'юстом України та запроваджені в експертну практику програми підготовки судових експертів за спеціальностями: 13.1. Дослідження об'єктів авторського права та 13.2. Дослідження об'єктів суміжних прав. Зараз у Харківському НДІСЕ успішно розвивається експертиза об'єктів інтелектуальної власності, розроблюються методологічні основи цього нового роду експертизи, схеми і алгоритмізовані методики експертних досліджень, термінологічна база, уточнюються межі компетенції експертів різних спеціальностей, розроблюються нові методи встановлення фактичних даних, необхідних для створення належної бази доказів.

*Надійшла до редколегії 03.06.05*

## ТРИБУНА ДОКТОРАНТА

*О. Дашковська, доцент НЮА України*

### **Дискримінація за ознакою статі: деякі загальнотеоретичні аспекти**

Термін «дискримінація» походить від латинського слова *discriminatio* (розрізнення) і означає обмеження або позбавлення прав і можливостей певних категорій громадян за різними ознаками: расової або національної приналежності, статі, соціального походження, політичних поглядів тощо.

Серед теоретиків права існує думка, згідно з якою сучасна міжнародно-правова система захисту прав і свобод людини і громадянина, яка увібрала в себе найпрогресивніші ідеї людства в справі забезпечення рівності і запобігання дискримінації, базується саме на принципах рівності і недискримінації<sup>1</sup>. Однак на практиці рівність здійснюється по-різному, і більш того, навіть вимірюється по-різному, залежно від моральних, культурних, правових та інших критеріїв. А. Абашидзе відзначає: «Щодо поняття «дискримінація» немає єдиного підходу ні в доктрині міжнародного права, ні в практиці держав. Уся справа в тому, що в міжнародних актах про права людини відсутній єдиний підхід до даного питання»<sup>2</sup>.

Ігнорування дискримінації за ознакою статі є наслідком поширеного міфу про досягнуто в СРСР рівність жінок і чоловіків. Однією з причин зміцнення такого міфу були декларативні положення Конституції СРСР 1936 р. Жінка-трудівниця разом з трудящим чоловіком повинні були уособлювати силу держави робітників і селян. Така політика не мала під собою достатніх підстав, оскільки суспільство не адаптувало ідеологію і культуру рівності за ознакою статі. Проте, ілюзія досягнутої рівності була ідеологічною установкою партії, яка працювала на демонстрацію успіхів соціалізму щодо

<sup>1</sup> Див.: Абашидзе А. Х. Борьба ООН. Дискриминация вне закона. Сборник документов / Отв. ред. Капустин А. Я. — М., 2003. — С. 15.

<sup>2</sup> Там само.