

ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ ЗА ПОПЕРЕДНЬОЮ ЗМОВОЮ ГРУПОЮ ОСІБ

Орловський Р. С.

*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого,
м. Харків, Україна*

Розглядається актуальне у теорії кримінально права питання щодо вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, яка є однією із форм співучасті. Констатується підвищена суспільна небезпечність злочинів, вчинюваних за попередньою змовою групою осіб, що знаходить своє законодавче відображення в нормах Загальної та Особливої частин КК України. Окрема увага приділяється з'ясуванню значення та змісту попередньої змови, яка слугує критерієм відмежування вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб від вчинення злочину групою осіб. Проаналізовані думки науковців та роз'яснення вищої судової інстанції про варіативність підходів до розуміння даної форми співучасті, що уможливує її наявність як у разі співвиконавства, так і співучасті з розподілом ролей. Висловлена позиція автора щодо кваліфікації злочинів, вчинених за попередньою змовою групою осіб.

Ключові слова: співучасть у злочині, попередня змова, група осіб, співвиконавство, кваліфікація.

Вступ. Питання про суспільну небезпечність злочинів, вчинених у співучасті, до сьогодення часу залишається дискусійним. Тоді як вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб передбачено в якості кваліфікуючої ознаки в 96 статтях Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК). Окрім того, відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 67 КК «вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою (частина друга або третя статті 28)» визнається обставиною, що обтяжує покарання.

Вклад основного матеріалу. Відповідно до ч. 2 ст. 28 КК «злочин визнається вчиненим за попередньою змовою групою осіб, якщо його спільно вчинили декілька осіб (дві або більше), які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне його вчинення».

Перш за все, слід зазначити, що вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб є однією з форм співучасті, а тому їй притаманні всі ознаки, що характеризують співучасть взагалі. Що стосується ознак, які характеризують власне вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, то доцільно виділяти наступні:

1. злочин вчиняється двома або більше суб'єктами;
2. вони можуть бути співучасниками одного (співвиконавці) або різних видів (виконавець (співвиконавець), організатор, підбурювач, пособник);

3. між цими співучасниками існує попередньо досягнута змова про спільне вчинення злочину.

Таким чином, ця форма співучасті має місце, якщо суб'єкти, які беруть участь у групі, заздалегідь, тобто до початку вчинення злочину, домовилися про спільне його вчинення. Попередньою є змова, досягнута до початку вчинення злочину, тобто до початку замаху на нього. Враховуючи, що змова сама по собі вже є готуванням до злочину, то вона не може мати відношення до стадії готування. Саме тому попередньою є змова, яка відбувається на стадії готування до злочину. Такий важливий елемент, як «заздалегідь», вказує на те, що попередня змова досягається до моменту виконання об'єктивної сторони конкретного складу злочину. Законодавець приділяє значну увагу моменту досягнення змови про спільне вчинення злочину, оскільки вбачає в цьому істотне значення для оцінки ступеня суспільної небезпечності вчиненого злочину.

Взаємне погодження діянь співучасників до моменту вчинення злочину, дійсно надає йому якісної особливості і підвищує його суспільну небезпечність. В цьому випадку, співучасники більш детально продумують можливість вдалого вчинення злочину, його приховування, готуються до можливих складнощів і таким чином більш істотно впливають на об'єкт кримінально-правової охорони, спричиняють більшу шкоду в порівнянні з особами, що вчиняють злочин без попередньої змови. Крім того, наявність попередньої змови свідчить про більш тісний суб'єктивний зв'язок між співучасниками.

Проміжок часу між досягненням змови і початком вчинення злочину значення не має. Змова може бути досягнута задовго до його початку або безпосередньо перед вчиненням злочину.

Попередня змова на вчинення злочину передбачає єдність намірів учасників групи на вчинення діяння, що утворює об'єктивну сторону конкретного складу злочину.

Якщо домовленість досягається в процесі виконання об'єктивної сторони складу злочину, то, вочевидь, попередня змова відсутня.

На думку Черненко Т. Г., при вчиненні злочину за попередньою змовою групою осіб, діяння усіх співучасників, що утворюють таку групу, об'єднані часом і місцем вчинення злочину. Розподіл ролей носить технічний характер [1, с. 91]. Таке розуміння вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб є домінуючим в науці кримінального права [2, с. 21-22; 3, с. 174-175; 4, с. 31; 5, с. 51-52]. Суть цієї позиції полягає в тому, що розподіл ролей при вчиненні злочину за попередньою змовою групою осіб відбувається в процесі виконання об'єктивної сторони конкретного складу злочину і стосується лише діянь виконавців (співвиконавців).

Дещо іншої позиції дотримується Бородін С. В., вказуючи, що ця форма співучасті може поєднуватися, як з виконавством, так і з участю у вузькому розумінні, тобто з розподілом ролей, проте в останньому випадку повинно бути не менше двох співвиконавців [6, с. 123]. Наумов А. В. також стверджує, що група осіб за попередньою змовою може поєднува-

тися як із співвиконавством, так і з розподілом ролей. Але при цьому він вказує на обов'язкову умову – наявність не менше двох співвиконавців [7, с. 301]. Такий підхід дозволяє зробити висновок про те, що вчинення злочину одним виконавцем за попередньою змовою з особами, що виконують інші ролі (організатора, підбурювача чи пособника), таку форму співучасті як група осіб за попередньою змовою не утворюють. Отже, мінімальною і обов'язковою кількістю учасників такої групи має бути два виконавці (співвиконавці).

Інше твердження було висловлене Пінаєвим А. О., який вказує, що розкрадання, вчинене за попередньою змовою, може мати місце як при співвиконавстві, так і при співучасті у вузькому значенні слова, причому у будь-якому разі утворює його кваліфікований склад [8, с. 166]. На думку Драгоненко А. О., відступ від загальних кримінально-правових положень свідчить про суперечливість та нежиттєздатність концепції, що визначає учасниками групи тільки співвиконавців [9, с. 111]. Вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, стверджує Альошин Д. П., припускає можливість розподілу ролей між співучасниками, причому таким чином, що безпосереднє посягання на об'єкт кримінально-правової охорони може здійснюватися одним виконавцем [10, с. 100]. Така ж позиція була відображена в науково-практичному коментарі КК [11, с. 357, 503].

Відсутній єдиний підхід до розуміння вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб і в судовій практиці. Так, наприклад, у абз. 1 п. 18 постанови Пленуму Верховного Суду України (далі – ПВСУ) «Про деякі питання застосування законодавства про відповідальність за ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів» від 8 жовтня 2004 р. № 15 вища судова інстанція зазначає, що «така кваліфікуюча ознака умисного ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів, як вчинення цього злочину за попередньою змовою групою осіб, застосовується лише в разі, коли в ньому брали участь як співвиконавці дві особи чи більше, які попередньо до вчинення діяння, домовилися не сплачувати податки, збори, інші обов'язкові платежі до бюджетів чи державних цільових фондів або ж сплатити їх не в повному обсязі».

Схожий підхід міститься й у п. 9 постанови «Про судову практику у справах про контрабанду та порушення митних правил» від 3 червня 2005 р. № 8 (із змінами, внесеними згідно з постановою ПВСУ від 30 травня 2008 р. № 8), у якому виключається можливість такої кваліфікуючої ознаки як вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб за наявності співучасті з розподілом ролей. «Контрабанда вважається вчиненою за попередньою змовою групою осіб (дві і більше), які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне її вчинення. Кожна з таких осіб, незалежно від того, яку роль вона виконувала, несе відповідальність за ч. 2 ст. 201 КК як співвиконавець. У разі, коли особа вчинила контрабанду у співучасті з організатором, підбурювачем, пособником, зазначена кваліфікуюча ознака відсутня».

Наведене положення свідчить про те, що кожен з учасників такої групи повинен виконати роль виконавця.

Цікаво, що виходячи зі змісту ч. 2 ст. 38 «Вчинення злочину групою осіб або злочинним співтовариством» Модельного КК для держав – учасників СНД злочин визнається вчиненим групою осіб за попередньою змовою, якщо в ньому брали участь виконавці, які заздалегідь домовилися про спільне його вчинення [12, с. 98].

Слід зазначити, що в ч. 2 ст. 31 КК Киргизстану [13] й у ч. 2 ст. 17 КК Білорусі [14] вказується на те, що групу яка діє за попередньою змовою, утворюють співвиконавці.

Згідно з абз. 1 п. 16 постанови ПВСУ «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» від 7 лютого 2003 р. № 2 «вчиненим за попередньою змовою групою осіб (п. 12 ч. 2 ст. 115 КК) умисне вбивство вважається тоді, коли в позбавленні потерпілого життя брали участь декілька осіб (дві і більше), які заздалегідь, тобто до початку злочину, домовилися про спільне його виконання».

Відповідно до абз. 2 п. 16 цієї ж постанови «з урахуванням конкретних обставин справи та змісту спільного умислу осіб, що вчиняють убивство за попередньою змовою, до таких дій належать: ... усунення певних перешкод, що в конкретній ситуації заважають іншій особі, яка згідно з домовленістю заподіює смерть потерпілому, конкретної допомоги під час учинення вбивства (у вигляді порад, передачі зброї тощо); ведення спостереження за потерпілим, іншими особами чи обстановкою безпосередньо перед убивством або під час його вчинення з метою забезпечити реалізацію спільного умислу тощо».

Таким чином, проаналізувавши думки науковців та роз'яснення вищої судової інстанції, напрошується висновок про те, що існує декілька підходів до розуміння такої форми співучасті як вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, а саме:

1. така група утворена двома чи більше виконавцями (співвиконавцями), які заздалегідь домовились про спільне вчинення злочину.

2. така група утворена двома чи більше виконавцями та іншими співучасниками (організатором, підбурювачем, пособником), які заздалегідь домовились про спільне вчинення злочину.

3. така група утворена одним виконавцем та іншими співучасниками (організатором, підбурювачем, пособником), які заздалегідь домовились про спільне вчинення злочину.

Висновки. Очевидно, що така форма співучасті як вчинення злочину за попередньою змовою осіб може бути наявна як у разі співвиконавства (вчинення злочину співвиконавцями за попередньою змовою групою осіб), так і у співучасті з розподілом ролей, оскільки ознаки наведеної форми співучасті, передбачені у ч. 2 ст. 28 КК, полягають у: 1) злочин вчиняється двома або більше суб'єктами, 2) ці суб'єкти можуть бути співучасниками одного (співвиконавці) або різних видів (виконавець, організатор, підбурювач і пособник), 3) між ними існує попередньо досягнута змова про спільне вчинення злочину.

Виходячи з викладеного та керуючись положеннями частини 2 ст. 28 КК, вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб слід кваліфікувати наступним чином:

1. За умови, що така група утворена двома чи більше виконавцями (співвиконавцями), які заздалегідь домовилися про спільне вчинення злочину за відповідною частиною статті Особливої частини КК, яка не передбачає відповідальність за вчинення конкретного злочину за попередньою змовою групою осіб.

2. За умови, що така група утворена двома чи більше виконавцями (співвиконавцями) та іншими співучасниками (організатором, підбурювачем, пособником), які заздалегідь домовилися про спільне вчинення злочину, то, як зазначено вище, діяння виконавців (співвиконавців) кваліфікуються за відповідною частиною статті Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за вчинення конкретного злочину за попередньою змовою групою осіб. Дії організатора, підбурювача та пособника, які входять до складу групи за попередньою змовою належить кваліфікувати за відповідною частиною ст. 27 КК і частиною статті Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за вчинення конкретного злочину за попередньою змовою групою осіб.

3. За умови, що така група утворена одним виконавцем та іншими співучасниками (організатором, підбурювачем, пособником), які заздалегідь домовилися про спільне вчинення злочину, то діяння виконавця кваліфікується за частиною статті Особливої частини, яка передбачає відповідальність за вчинення конкретного злочину за попередньою змовою групою осіб. Дії організатора, підбурювача, пособника, які входять до складу групи за попередньою змовою належить кваліфікувати за відповідною частиною ст. 27 КК і частиною статті Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за вчинення конкретного злочину за попередньою змовою групою осіб.

Таке правило не застосовується, якщо в нормі Особливої частини КК вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб в якості кваліфікуючої ознаки не передбачена.

Список літератури:

1. Черненко Т. Г. К вопросу о формах соучастия в уголовном праве / Т. Г. Черненко // Актуальные проблемы правопедения Кемерово. – 1995. – С. 86-94.
2. Галахова А. В. Практика применения уголовного закона о соучастии / А. В. Галахова // Советская юстиция. – 1980. – № 5. – С. 21-23.
3. Владимиров В. А., Ляпунов Ю. И. Ответственность за корыстные посягательства на социалистическую собственность / В. А. Владимиров, Ю. И. Ляпунов. – М. : Юрид. лит, 1986. – 224 с.
4. Пушкин А. В. К вопросу о квалификации преступления, совершенного по предварительному сговору группой лиц / А. В. Пушкин // Вопросы совершенствования правоохранительной деятельности органов внутренних дел в свете новой Конституции Российской Федерации. – 1995. – С. 27-34.
5. Гаухман Л. Д., Максимов С. В. Ответственность за преступления против собственности / Л. Д. Гаухман, С. В. Максимов. – М. : Учебно-консультационный центр ЮрИнфоР, 1997. – 310 с.
6. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации [Текст] / Отв. ред. А. В. Наумов. – М. : Юристъ, 1996. – 824 с.
7. Наумов А. В. Российское уголовное право. Общая часть : курс лекций / А. В. Наумов. – М. : БЕК, 1996. – 560 с.
8. Пинаев А. А. Уголовно-правовая борьба с хищениями / А. А. Пинаев. – Х. : Вища шк. Изд-во при Харьк. ун-те, 1975. – 189 с.

9. Драгоненко А. О. Співучасть у вчиненні вбивства : дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н. : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право» / А. О. Драгоненко ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2011. – 198 с.
10. Альошин Д. П. Кримінальна відповідальність за розкрадання, вчинені у співучасті : дис. на здобуття наук. ступеня к.ю.н. : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія ; кримінально-виконавче право» / Д. П. Альошин ; Національний ун-т внутрішніх справ. – Х., 2002. – 220 с.
11. Кримінальний кодекс України : науково-практичний коментар / [Баулін Ю. В., Борисов В. І., Гаврик С. Б. та ін.] ; за заг. ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре»», 2003. – 1196 с.
12. Модельный Уголовный кодекс для государств-участников Содружества Независимых Государств (рекомендательный законодательный акт) // Правоведение. – 1996. – № 1. – С. 91-150.
13. Уголовный кодекс Кыргызской республики. – СПб. : Юридический Центр Пресс, 2002. – 352 с.
14. Уголовный кодекс Республики Беларусь / [науч. ред. Б. В. Волженкин]. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – 496 с.

Орловский Р. С. Совершение преступления по предварительномуговору группой лиц / Р. С. Орловский // Ученые записки Таврического национального университета имени В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2014. – Т. 27 (66). № 1. – С. 187-193.

Рассматривается актуальный в теории уголовного права вопрос относительно совершения преступления по предварительномуговору группой лиц, которая является одной из форм соучастия. Констатируется повышенная общественная опасность преступлений, совершенных по предварительномуговору группой лиц, которая находит свое законодательное отражение в нормах Общей и Особенной частей КК Украины. Отдельное внимание уделяется выяснению значения и содержания предварительногоговора, который служит критерием отграничение совершения преступления по предварительномуговору группой лиц от совершения преступления группой лиц. Проанализированы мнения ученых и разъяснения высшей судебной инстанции о вариативности подходов к пониманию данной формы соучастия, которое делает возможным ее наличие как в случае соисполнительства, так и соучастия с распределением ролей. Изложена позиция автора относительно квалификации преступлений, совершенных по предварительномуговору группой лиц.

Ключевые слова: соучастие в преступлении, предварительныйговор, группа лиц, соисполнительство, квалификация.

COMMISSION OF A CRIME UPON PRIOR CONSPIRACY BY A GROUP OF PERSONS

*Orlovsky R. S.
Yaroslav The Wise National Law University, Kharkiv, Ukraine*

In this article we investigate actual in a theory of criminal law question about the commission of a crime upon prior conspiracy by a group of persons, that is one of forms of participation in a crime. The enhanceable public danger of the crimes, committed upon prior conspiracy by a group of persons, that finds the legislative reflection in norms of General and Special parts of CC of Ukraine, is established.

In accordance with p. 2 article 28 Criminal Code of Ukraine «a criminal offense shall be held to have been committed by a group of persons upon prior conspiracy where it was jointly committed by several (two or more) persons who have conspired in advance, that is prior to the commencement of the offense, to commit it together». As a subjects of such group a legislator names persons who have conspired in advance to commit a crime together. But there is no only going near understanding of commission of a crime upon prior conspiracy by the group of persons in judicial practice. Analysing opinions of scientists and elucidations of higher judicial

instance, we can assert that commission of a crime upon prior conspiracy by a group of persons can be present both in case of joint enterprise and criminal complicity with assigned roles. Separate attention is spared to finding out of value and maintenance of prior conspiracy that serves as a criterion dissociation of commission of a crime upon prior conspiracy by a group of persons from the commission of a crime by a group of persons. Author's suggestion is brought in relation to qualification of crimes committed upon prior conspiracy by a group of persons.

Key words: criminal complicity, prior conspiracy, group of persons, joint enterprise, crime qualification.