

Орловський Р. С.

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права № 1  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

Питання про суспільну небезпечність злочинів вчинених у співучасті до сьогодишнього 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 – ККУ). Окрім того відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 67 ККУ «вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою (частина друга або третя статті 28)» визнається обставиною, що обтяжує покарання.

Відповідно до ч. 2 ст. 28 ККУ «злочин визнається вчиненням 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». В якості суб'єктів такої групи законодавець називає осіб, що заздалегідь домовилися про спільне вчинення злочину.

На думку Т. Г. Черненко, 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]. 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 С. В. Бородин, 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 [2, с. 123]. 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 А. О. Плиасвим, 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 [3, с. 166].

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 її не в повному обсязі».

Схожий підхід міститься й у п. 9 постанови «Про судову практику в 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 якій 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 ККУ 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.

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 «вчиненням за попередньою змовою групою осіб (п. 12 ч. 2 ст. 115 ККУ) 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 загодіє смерть потерпілому, конкретної допомоги під час учинення вбивства (у вигляді порад, передачі зброї тощо), ведення спостереження за потерпілим, іншими особами чи обставинкою 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 домовилися про спільне вчинення злочину.

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

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

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.

Висловлені думки є результатом творчого пошуку, безумовно дискусійні та потребують подальшого дослідження.

### Література:

1. Черненко, Т. Г. К вопросу о формах соучастия в уголовном праве [Текст] / Т. Г. Черненко // Актуальные проблемы правоведения Кемерово: Кузбассвузиздаг, 1995. – С. 86-94.
2. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации [Текст] / Отв. ред. А. В. Наумов. – М.: Юристъ, 1996. – 824 с.
3. Пинаев, А. А. Уголовно правовая борьба с хищениями [Текст] / А. А. Пинаев. – Х.: Вища шк. Изд. во при Харьк. ун. те, 1975. – 189 с.