

УДК 343.9.024(477)

О. Ю. Шостко, доктор юридичних наук, завідувач сектору дослідження проблем міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України, м. Харків;
Ю. П. Дзюба, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник сектору дослідження проблем міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса НАПрН України, м. Харків

ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ЗЛОЧИННОЇ СПІЛЬНОТИ ЯК ФОРМИ СПІВУЧАСТІ

У статті досліджуються шляхи адаптації українського кримінального законодавства до міжнародно-правових стандартів, а також деякі питання інтенсифікації співробітництва України з ЄС у сфері протидії злочинності.

Ключові слова: організована злочинність, протидія організованій злочинності, співучасть.

1. Протидія організованій злочинності є одним із головних напрямів міжнародної політики ЄС у сфері боротьби зі злочинністю. Для забезпечення однакових підходів і спільних принципів контролю над організованою злочинністю міжнародне співтовариство, уособленням якого виступають різні міжнародні загальні та регіональні організації, спеціально розробляє і пропонує всім державам правові акти — конвенції, рекомендації та інші нормативні документи. Це дозволяє узгодити як стратегічні, так і тактичні заходи із запобігання та протидії найбільш суспільно небезпечним проявам злочинності у світі. Важливим у цьому питанні є спільне розуміння сутності організованої злочинної діяльності.

Організовану злочинність часто порівнюють із постійно діючим кримінальним (нелегальним) підприємством, яке веде злочинну діяльність (виробництво, розподіл, обмін, споживання як нелегальних, так і легальних товарів і послуг). Така діяльність вимагає високої згуртованості, стійкості та впорядкованості дій злочинців, внутрішньої дисципліни, зумовлює розподіл функцій і завдань між ними та їх професіоналізацію і спеціалізацію й визначається загальною метою — одержанням фінансової або іншої матеріальної вигоди, що часто-густо потребує легалізації одержаних доходів. Крім того, злочинні спільноти можуть швидко підлаштуватися під потреби кримінального ринку і змінювати профіль діяльності. Вони захищають свою діяльність через застосування фізичного насильства або нейтралізуючи окремих осіб за допомогою корупції.

Однак слід звернути увагу і на той факт, що зараз специфічною ознакою організованої злочинності є те, що все частіше об'єднання злочинців взаємодіють у рамках вільних мережних структур, а не ієрархічних злочинних угруповань. Організація саме злочинної діяльності відбувається за допомогою мережі злочинців, яка відзначається непостійним членством і високою адаптацією до політичних, економічних, соціальних змін у суспільстві, відсутністю централізованої системи контролю, що має переваги перед традиційними організаційними структурами завдяки гнучкості, адаптивності, швидкості реагування. Отже, можна говорити про нову рису сучасної організованої злочинності — мережну організацію злочинної діяльності стійких злочинних об'єднань¹.

Ця нова особливість організованої злочинності знайшла відображення, зокрема, у Загребській декларації про міжнародне співробітництво в боротьбі з тероризмом, корупцією і транскордонною організованою злочинністю, у якій наголошується на тому, що організована злочинна група не потребує визначення функцій своїх членів, ієрархії, безперервності членства в ній або розвинутої струк-

¹ Шостко О. Ю. Мережна організація – сучасна риса організованої злочинності / О. Ю. Шостко // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. – Х. : Право, 2011. – Вип. 22. – С. 34–42.

тури¹. Таким чином, до уваги береться більш широке кримінологічне розуміння названого феномену.

Важливим елементом стратегії протидії організованій злочинності є законодавче вирішення і закріплення основних положень, згідно з якими особи, діяння яких містять ознаки організованої злочинної діяльності, притягаються до кримінальної відповідальності. Від того, наскільки адекватно, зрозуміло й точно відображено відповідні норми у кримінальному законодавстві, залежить їх правильне застосування, що безпосередньо впливає на ефективність діяльності органів кримінальної юстиції.

Організована злочинність передбачає протиправну діяльність різних видів злочинних угруповань (груп, організацій, банд, асоціацій, синдикатів). Проте кількість учасників і ступінь їх організованості можуть бути різними, що і зумовлює можливість класифікації окремих видів організованих злочинних формувань.

2. Кримінальній відповідальності за організовані форми злочинної діяльності в нашій державі історично завжди приділялася надзвичайно велика увага.

Першу згадку про співучасть як форму групового вчинення злочину містить уже Руська Правда. Про злочинну спільноту як певний різновид злочинної діяльності (співучасть особливого роду) йдеться в ст. 18 Соборного уложенія 1649 р. Надалі у вітчизняному законодавстві єдиним злочинним утворенням, що має загальнокримінальну спрямованість, визнавалася згряя, бо всі останні так чи інакше відносилися до політичних організацій.

У законодавстві тих часів було відсутнє розгорнуте визначення злочинних об'єднань. Водночас традиційно вказувалися лише окремі ознаки останніх (наприклад, мета створення злочинних угруповань). Вчинення злочину у складі таких об'єднань тягло за собою більш сувору кримінальну відповідальність. Остання диференціювалася залежно від ролі, яку виконували учасники такого угруповань.

¹ Загребская декларация о международном сотрудничестве в борьбе с терроризмом, коррупцией и транснациональной организованной преступностью [Електронний ресурс] : ООН. Генер. Ассамблея. 59-я сес. п. 96, 97 и 148 повестки дня (Загреб, Хорватия, 7–9 марта 2005 г.). – Режим доступа: <http://www.un.org/russian/documen/declarat/zagreb.pdf>. – Заголовок з екрана.

вання (організатор, виконавець, підбурювач чи пособник). Для учасника злочинного угруповання передбачалася можливість пом'якшення покарання або звільнення від покарання у разі своєчасного повідомлення про злочинну діяльність групи осіб та відвернення настання суспільно небезпечних наслідків.

Можна констатувати, що вказівка на спеціальну мету вчинення злочинів у співучасті стала найбільш поширеною ознакою, що була притаманна легальному визначенню злочинної спільноти в дореволюційному кримінальному законодавстві тих часів. Водночас щодо зграї — у законі було наведено *вичерпний перелік діянь* (видових дій), що, у свою чергу, призводило до зайвої казуїстичності ст. 926 Укладення про покарання кримінальні та виправні 1845 р.

3. Законодавче визначення організації злочинної спільноти міститься в універсальних міжнародно-правових актах.

Основною з них є Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 р. Ця конвенція ратифікована Верховною Радою України, а отже, згідно зі ст. 9 Конституції нашої держави є частиною вітчизняного законодавства. Водночас відповідні приписи мають бути імplementовані в кримінальне законодавство України. Це питання доволі складне і потребує ретельного опрацювання нормативного матеріалу, що міститься у конвенції, з наступними пропозиціями до змін та уточнень до КК нашої держави¹.

Відповідно до вказаної Конвенції ООН *організована злочинна група* визначається як структурно оформлена група в складі трьох або більше осіб, що існує протягом визначеного (конкретного) періоду часу і діє узгоджено з метою вчинення одного чи декількох серйозних злочинів або злочинів, визнаних такими відповідно до цієї Конвенції, для того, щоб одержати, прямо або опосередковано, фінансову чи іншу матеріальну вигоду².

¹ Детальніше про шляхи імplementації див.: Дзюба Ю. П. Питання міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю у низці факторів соціальної обумовленості кримінально-правової заборони / Ю. П. Дзюба // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. / редкол.: В. І. Борисов (голов. ред.) та ін. — Х. : Кроссроуд, 2009. — Вип. 17. — С. 156–157.

² Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності [Електронний ресурс] : прийнята резолюцією 55/25 Ген. Асамблеї від 15 листоп. 2000 р. : ред. від 04.02.2004 р. // Верховна Рада України : офіц. веб-сайт. — Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_789&p=1228117189160723. — Заголовок з екрана.

Структурно оформлена група означає групу, яка не була випадково утворена для *негайного* скоєння злочину і в якій *не обов'язково* формально визначені ролі її членів, обговорено безперервний характер членства або створена розвинута система.

Слід звернути увагу і на таке. У п. 3 ст. 5 Конвенції міститься суттєве зауваження про те, щоб держави-учасниці відносили до числа серйозних злочинів усі ті, що вчинені за участю організованих злочинних груп (в українському законодавстві поняттю «серйозний злочин» відповідають дефініції «тяжкий» та «особливо тяжкий»).

Існує також суперечність між положеннями Конвенції ООН та вітчизняним кримінальним законодавством у питанні строків покарання, що встановлюються за злочини, вчинені організованими злочинними групами. Згідно зі ст. 12 КК України мінімальний строк позбавлення волі за тяжкий злочин становить 5 років, а серйозний злочин (відповідно до термінології Конвенції) карається позбавленням волі на строк не менше 4 років. Отже, слід узгодити вказані положення вітчизняного кримінального законодавства та привести їх у відповідність з ратифікованими Україною міжнародними нормами.

4. Законодавче визначення організації злочинної спільноти міститься також і в регіональних міжнародно-правових актах.

На регіональному міжнародно-правовому рівні аналізуються окремі нормативні акти Ради Європи (Конвенція про відмивання, виявлення, вилучення і конфіскацію доходів від злочинної діяльності 1990 р., Конвенція про кримінальну відповідальність за корупцію 1999 р. тощо), які в основних рисах відтворюють положення відповідних актів ООН.

Досліджуваному питанню приділяється суттєва увага і в Модельному кримінальному кодексі держав — учасників СНД 1996 р. Так, ст. 185 цього Кодексу називається «Створення організованої групи або злочинної спільноти або участь в злочинній спільноті» і передбачає кримінальну відповідальність:

1) у частині першій — за керівництво діяльністю, спрямованою на створення організованої злочинної групи, а так само — керівництво організованою злочинною групою (особливо тяжкий злочин);

2) у частині другій — за керівництво діяльністю, спрямованою на створення злочинної спільноти, а так само — керівництво злочинною спільнотою (особливо тяжкий злочин);

3) у частині третій — за участь у злочинній спільноті (тяжкий злочин).

Варто відзначити вдале, як на наш погляд, визначення у Модельному кодексі підстави звільнення від кримінальної відповідальності за участь у злочинній спільноті.

5. Склади злочинів, що передбачають відповідальність за організацію злочинної спільноти (злочинної організації), містяться практично у всіх кримінальних кодексах країн СНД і Балтії.

Порівняльний аналіз кримінального законодавства України та держав Східної Європи показує, що в законодавчому визначенні складу злочину, який передбачає відповідальність за організацію злочинної спільноти, є багато однакового. У більшості випадків співпадає обсяг криміналізації і, що не менш важливо, місце цього злочину в системі Особливої частини кримінальних кодексів указаних держав (у кримінальних кодексах майже всіх країн Східної Європи норма про кримінальну відповідальність за цей злочин передбачена у розділах (главах) про злочини проти громадської безпеки). Законодавцями більшості східноєвропейських країн використовується єдиний підхід у визначенні сутнісних ознак відповідних складів злочину.

Водночас кримінальне законодавство України чомусь ігнорує загальновизнане у більшості європейських держав поняття злочинної спільноти. Визначення злочинної організації, що міститься у ч. 4 ст. 28 КК України (так само, як і в статтях 255 та 256 КК), видається дещо застарілим, таким, що використовує термінологію ще радянських часів, яка вже давно відстала від життя та є незрозумілою принаймні в юридичних колах Європи та Сполучених Штатів.

У цьому сенсі слід наголосити на тому, що навіть на теренах колишнього СРСР лише чотири держави відстають від приведення свого законодавства у відповідність із загальновизнаною, зрозумілою та прийнятою майже в усьому цивілізованому світі термінологією у питанні визначення найбільш суспільно небезпечних організованих форм співучасті. Лише кримінальні кодекси Республіки

Молдова, Республіки Узбекистан, Республіки Вірменії та Республіки Білорусь термінологічно віддають перевагу одному з понять — «злочинній спільноті» або ж «злочинній організації», виділяючи в диспозиціях відповідних статей лише одне з названих визначень.

Законодавство інших держав, навпаки, — ототожнює ці поняття (зокрема, кримінальні кодекси Російської Федерації, Киргизької Республіки, Республіки Таджикистан, Республіки Казахстан, Азербайджанської Республіки). Істотною специфікою вирізняється визначення злочинної організації у ч. 1 ст. 47 КК Республіки Молдова. У цій нормі законодавець деталізує поняття згуртованості і акцентує увагу на меті створення спільноти, що відповідає положенням міжнародних актів: «Злочинною організацією (злочинною спільнотою) визнається об'єднання злочинних груп у стійке співтовариство, діяльність якого заснована на поділі між членами організації і її структурами функцій управління, забезпечення і використання злочинних намірів з метою впливу на економічну й іншу діяльність фізичних і юридичних осіб або контролю за такою діяльністю в інших формах для отримання вигод і реалізації економічних, фінансових або політичних інтересів».

Для кримінальних кодексів більшості країн СНД і Балтії є характерним встановлення кримінальної відповідальності як за сам факт створення і керівництва злочинною спільнотою, так і за участь у ній. Традиційно об'єктом цього злочину визнається громадська безпека. Решта елементів і ознак відповідних складів злочину зазвичай формулюється так само, як і в національному кримінальному законодавстві України.

Слід сказати про те, що по-різному вирішується питання щодо кількісної ознаки учасників злочинних спільнот. Зокрема, кримінальне законодавство країн Балтії визначає достатньою для встановлення ознак злочинної спільноти чисельність членів злочинного угруповання в «три і більше осіб». Є й такі країни, що встановлюють мінімальне число учасників злочинної спільноти у «дві і більше осіб» (Киргизька Республіка, Республіка Азербайджан).

6. Вельми цікавим і корисним з точки зору вдосконалення сучасного кримінального законодавства України видається досвід законодавчого визначення складу організації злочинної спільноти у кримінальних кодексах розвинутих демократичних країн.

У законодавстві тих держав, що досягли значних здобутків у протидії організованій злочинності (перш за все йдеться про США, Велику Британію та Італію), можна виокремити дві моделі визначення поняття злочинної спільноти — ту, що міститься у законодавстві англо-американської (1) і європейської (2) систем права.

У країнах Європейського Союзу останнім часом можна спостерігати спроби уніфікації законодавства про злочинні спільноти. Найбільш корисним видається досвід тих держав, у яких організована злочинність справді перетворилася в загальнодержавну проблему. У законодавстві таких країн передбачаються достатньо жорсткі заходи не лише кримінально-правового, а й процесуального та організаційного характеру.

У цьому сенсі досвід Італії видається таким, що потребує особливої уваги. Італія першою серед європейських країн спробувала криміналізувати відповідальність за створення злочинної спільноти та участь у ній. Спочатку в 1965 р. набула чинності норма ст. 416 Кримінального кодексу Італії, а потім, у 1982 р., з'явилася ст. 416 bis, у якій дається визначення злочинної організації мафіозного типу¹. Італійське кримінальне законодавство розглядає злочинну спільноту як таку, що потребує встановлення сукупності п'яти ознак: зібрання і передача інформації; нейтралізація дій правоохоронних інститутів; використання основних соціально-економічних служб; існування внутрішньої структури; певна зовнішня «законність» дій. У кримінальному законодавстві країн далекого зарубіжжя зазвичай передбачені різні заохочувальні норми для членів організованих груп і злочинних спільнот, які вийшли з їх складу та надали допомогу державі у розкритті їх злочинної діяльності.

Вивчення закордонного досвіду (особливо США і Італії) доводить можливість ефективної боротьби з найбільш суспільно небезпечними проявами співучасті та відкриває шляхи протидії цим у край негативною явищем у нашій державі. Для підвищення ефективності діяльності органів кримінальної юстиції в Україні вельми важливим є наближення вітчизняного законодавства до норм ЄС.

¹ Більш детально про визначення злочинних спільнот у кримінальному законодавстві Італійської Республіки див.: Шостко О. Ю. Протидія організованій злочинності в європейських країнах : монографія / О. Ю. Шостко. – Х. : Право, 2009. – С. 123–124.

Україні насамперед необхідно практично почати реалізовувати взяті зобов'язання, які містяться у ратифікованих нашою державою міжнародно-правових документах, у тому числі в Угоді про партнерство і співробітництво між Україною і Європейським Співтовариством та їх державами-членами, Плані дій Україна — ЄС у галузі юстиції, свободи та безпеки, Угоді між Україною та Європолем про стратегічне співробітництво, і які стосуються стратегічних напрямів у боротьбі з найбільш небезпечними видами злочинності.

В статье исследуются вопросы адаптации украинского уголовного законодательства к международно-правовым стандартам, а также возможные пути интенсификации сотрудничества Украины с ЕС в области противодействия организованной преступности.

The memoir examined the issues of adaptation of Ukrainian criminal legislation to international legal standards and the ways of intensification of cooperation between Ukraine and the EU in the sphere of organized crime counteraction.

Рекомендовано до опублікування на засіданні сектору дослідження проблем міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю ІВПЗ НАПрН України (протокол № 10 від 12 вересня 2012 р.).