

ОРЛОВСЬКИЙ Р. С.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права № 1
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 343.237

ЕКСЦЕС СПІВУЧАСНИКА В КРИМІНАЛЬНИХ КОДЕКСАХ КРАЇН ПОСТРАДЯНСЬКОГО ПРОСТОРУ

Стаття присвячена вивченню положень кримінального законодавства зарубіжних країн, що регламентують поняття ексцесу співучасника і правила відповідальності співучасників при ексцесі зокрема. Проаналізовано кримінальне законодавство іноземних держав з метою вивчення досвіду законодавчої регламентації ексцесу співучасника.

Ключові слова: співучасник, виконавець, співвиконавець, ексцес виконавця, ексцес співучасника.

Стаття посвящена исследованию положений уголовного законодательства зарубежных стран, регламентирующих понятие эксцесса исполнителя как вида соучастника преступления и правила ответственности соучастников при эксцессе в том числе. Проведен анализ уголовного законодательства иностранных государств с целью изучения опыта законодательной регламентации эксцесса соучастника.

Ключевые слова: соучастник, исполнитель, соисполнитель, эксцесс исполнителя, эксцесс соучастника.

The article is devoted to the research of provisions of the criminal legislation of foreign countries governing concept of excess of principal offender as a type of accomplices and criminal liability of accomplices including excess. The analysis of criminal legislation of foreign countries is conducting with purpose to examine the legislative regulation of these issues.

Key words: accomplice, principal offender, co-principa, excess of principal offender, excess of accomplice.

Вступ. В Основах кримінального законодавства Союзу РСР, які фактично стали базою для прийняття національних кримінальних кодексів країнами пострадянського простору, не містилося норм, що визначали поняття ексцесу співучасника і правила відповідальності співучасників при ексцесі. Останні були сформульовані доктриною кримінального права.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження й порівняння законодавчої регламентації поняття ексцесу співучасника і правил відповідальності співучасників при ексцесі у кримінальних кодексах країн пострадянського простору.

Результати дослідження. Поняття ексцесу виконавця (співучасника) в кримінальному законодавстві України не використовується, хоча добре відоме теорії кримінального права. Термін «ексцес» – іншомовного походження, від латинського *excessus* – відхилення [1, с. 591]; вихід, відступ; 1) крайній прояв чогось; надлишок, нестриманість; 2) порушення громадського порядку [2, с. 412].



Правила, які визначають відповідальність співучасників при ексцесі, розміщені в ст. 29 Кримінального кодексу (далі – КК) України «Кримінальна відповідальність співучасників» [3]. Власне про ексцес виконавця йдеться в ч. 5 ст. 27 КК України, відповідно до якої співучасники не підлягають кримінальній відповідальності за діяння, учинене виконавцем, якщо воно не охоплювалося їхнім умислом.

У науці кримінального права загально визнаним є розуміння ексцесу як учинення такого злочину, що не охоплювався ні прямим, ні непрямим умислом інших співучасників [4, с. 252].

Значна кількість кримінальних кодексів країн пострадянського простору була прийнята з урахуванням висловлених ще в радянській науці кримінального права пропозицій щодо вдосконалення законодавства, у тому числі й положень, що стосуються ексцесу співучасника.

Законодавці країн пострадянського простору, регламентуючи у своїх кодексах питання ексцесу співучасника, пішли двома основними шляхами.

Перший шлях полягає у виділенні в окрему кримінально-правову норму положень про ексцес співучасника. Типово така норма містить дві частини або два речення, із яких у першій (-ому) міститься власне визначення ексцесу співучасника, а в другій (-ому) регламентуються питання відповідальності співучасників при ексцесі. Зокрема КК РФ [5] містить норму, яка називається «Ексцес виконавця злочину» й визначає, що ексцесом виконавця визнається вчинення виконавцем злочину, який не охоплювався умислом інших співучасників. За ексцес виконавця інші співучасники злочину кримінальній відповідальності не підлягають.

Другий шлях зводиться до включення положень про ексцес у норму про відповідальність співучасників як окремої частини. За такого підходу сам термін «ексцес виконавця (співучасника)» не використовується, а лише встановлюється правило відповідальності співучасників при ексцесі. Так, КК Республіки Білорусь [6] в ч. 7 ст. 16 містить положення, відповідно до якого за діяння, учинене виконавцем і яке не охоплювалось умислом співучасників, інші співучасники кримінальної відповідальності не несуть. Незважаючи на відсутність терміна «ексцес виконавця», очевидно, що законодавець допускає можливість учинення ексцесу лише виконавцем злочину, виключаючи можливість учинення ексцесу іншим, окрім виконавця, співучасником злочину, що, на нашу думку, є дискусійним. Схожим чином урегульоване питання про ексцес і в КК Республіки Узбекистан [7], де в ч. 4 ст. 30 «Межі відповідальності за співучасть» сказано, що за діяння, яке не охоплювалось умислом інших співучасників, відповідальність несе особа, яка його вчинила. Термін «ексцес виконавця» не використовується, вочевидь, у зв'язку з відсутністю законодавчого визначення ексцесу.

Правила відповідальності співучасників при ексцесі традиційні: за діяння, яке не охоплювалося умислом інших співучасників, відповідальність несе тільки особа, яка його вчинила.

Певною оригінальністю в контексті розглядуваного питання вирізняється КК Республіки Киргизстан [8], де в ст. 32 «Ексцес виконавця злочину» надається визначення ексцесу, зокрема ексцесом виконавця визнається вчинення виконавцем дій, які виходять за межі домовленості співучасників і не охоплюються їхнім умислом. Даючи визначення поняттю «ексцес виконавця», киргизький законодавець у нормі про ексцес виконавця не встановлює правил відповідальності за нього, а встановлює правила відповідальності співучасників при вчиненні злочину організованою групою і злочинною організацією, залишаючи поза увагою правила відповідальності співучасників при вчиненні злочину групою осіб і групою осіб за попередньою змовою. Так, відповідно до ст. ст. 33, 34 КК Республіки Киргизстан, особа, яка створила організовану злочинну групу чи керувала нею, несе відповідальність за всі вчинені цією групою злочини, які охоплювалися її умислом. Інші учасники організованої групи несуть відповідальність за вчинені організованою злочинною групою злочини, які охоплювалися їхнім умислом, незалежно від злочинної діяльності, яку вони виконували в складі групи. Аналогічно вирішується питання і при вчиненні злочину злочинною організацією. Невиправданим видається підхід, відповідно до якого поза законодавчою увагою залишається відповідальність співучасників при вчиненні злочину групою осіб і групою осіб за попередньою змовою, тому що випадки ексцесу є найбільш розповсюдженими саме при двох зазначених формах співучасті.



Заслужують на увагу і положення про ексцес, які містяться в КК Республіки Казахстан [9], у якому ст. 30 має назву «Ексцес співучасника злочину» й указує, що ексцесом співучасника визнається вчинення особою злочину, який не охоплюється умислом інших співучасників. За ексцес інші співучасники кримінальної відповідальності не підлягають. Отже, КК Республіки Казахстан допускає можливість учинення ексцесу будь-яким співучасником, а не лише виконавцем злочину. Таке положення заслуговує на безумовну підтримку. Свого часу ще П.Ф. Тельнов писав, що при ексцесі не лише виконавець, а й будь-хто із співучасників може порушити погоджену лінію поведінки, учинити злочин, не санкціонований іншими співучасниками [10, с. 153]. Власне норма про ексцес співучасника, а не про ексцес виконавця, була включена в Модельний кримінальний кодекс для держав учасників СНД [11].

КК Республіки Таджикистан [12] також містить норму про ексцес виконавця злочину, яка фактично відтворює відповідне положення КК РФ. Так, у ст. 38 КК Республіки Таджикистан зазначено, що ексцесом виконавця визнається вчинення виконавцем злочину, який не охоплювався умислом інших співучасників. За ексцес виконавця інші співучасники злочину кримінальної відповідальності не підлягають.

Заплутаними та не достатньо виваженими видаються положення про ексцес, що містяться в КК Грузії [13]. Так, відповідно до ст. 26 КК Грузії, ексцес виконавця означає вчинення виконавцем протиправного діяння, яке не охоплювалося умислом інших співвиконавців чи співучасників. За ексцес виконавця інші співвиконавці або співучасники кримінальної відповідальності не підлягають.

Насамперед потрібно звернути увагу на те, що при регламентації ексцесу виконавця грузинський законодавець указує на вчинення останнім протиправного діяння, а не злочину. Таке положення породжує думки про те, що ексцес може вчинити не тільки особа, яка є суб'єктом злочину, а й особа, котра не досягла віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, чи особа, котра вчинила суспільно небезпечне діяння в стані неосудності.

Судова практика протягом певного часу дійсно рекомендувала у випадках учинення злочину групою осіб за попередньою змовою ставити цю кваліфікуючу ознаку в провину особі, яка вчинила злочин в групі з іншою особою, визнаною неосудною, або такою, котра не є суб'єктом злочину через недосягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність. Наука кримінального права в таких випадках справедливо заперечує наявність співучасті і пропонує розглядати особу, не наділену ознаками загального суб'єкта, знярядям злочину.

Отже, не можна погодитись із використанням терміна «протиправне діяння» синонімом терміна «злочин» при визначенні ексцесу і правил відповідальності за нього, тому що ексцес можливий тільки за наявності співучасті, а співучасть можлива лише за наявності двох чи більше саме суб'єктів злочину.

Недоречним при визначенні ексцесу видається також указівка грузинського законодавця на співвиконавців та інших співучасників злочину. Таке положення не відповідає загальноновизнаній класифікації співучасників на види. Співвиконавець є різновидом виконавця, а не самостійним співучасником злочину поряд з організатором, підбурювачем і пособником.

КК Республіки Азейбарджан [14] також містить окрему норму, у якій сутність ексцесу відображено в назві самої статті – ст. 35 КК Республіки Азейбарджан «Учинення злочину, який не охоплювався загальним умислом (ексцес виконавця)». Відповідно до ч. 1 цієї статті, ексцесом виконавця визнається вчинення виконавцем злочину, який виходить за межі погодженого спільного наміру, тобто такого, що не охоплювався умислом інших співучасників; ч. 2 вказує на те, що за ексцес виконавця інші співучасники кримінальної відповідальності не підлягають.

Наведена норма свідчить про ототожнення понять умислу та змови на вчинення злочину. Стосовно умов відповідальності при ексцесі вони не відрізняються від вищерозглянутих у законодавстві інших країн.

У КК Естонії [15] відсутні норми про співучасть узагалі та ексцес співучасника зокрема. Однак, відповідно до ч. 2 ст. 38 КК Естонії, учинення злочину групою осіб є обставиною, яка обтяжує покарання.



КК Туркменістану [16] у ст. 36 надає визначення ексцесу виконавця, яким визнається вчинення виконавцем злочину, що не охоплювався умислом інших співучасників. За ексцес виконавця інші співучасники кримінальної відповідальності не підлягають.

Редакція ст. 48 КК Молдови [17] має такий вигляд: «Ексцесом виконавця визнається вчинення виконавцем злочинних дій, які не охоплювалися умислом інших співучасників. За ексцес виконавця інші співучасники кримінальної відповідальності не підлягають».

У КК Литви [18] визначення ексцесу співучасника відсутнє й сам термін не вживається. Однак у ч. 1 ст. 26, яка має назву «Кримінальна відповідальність співучасників», міститься вказівка на те, що співучасники підлягають відповідальності тільки за ті злочинні діяння виконавця, які охоплювалися їхнім умислом.

У ч. 7 ст. 20 КК Латвії [19] зазначено про те, що, якщо співучасник не усвідомлював яких-небудь із учинених виконавцем чи іншими співучасниками злочинних діянь, він за них не притягується до кримінальної відповідальності.

КК Вірменії [20] у ст. 40 надає визначення поняття ексцесу співучасника, яким визнається вчинення особою злочину, що не охоплювався умислом інших співучасників. Відповідно до ч. 2 ст. 40, за ексцес співучасника інші співучасники не несуть відповідальності.

Висновки. Отже, виходячи з викладеного вище, можна зробити такі висновки:

1. Практично в усіх КК країн пострадянського простору містяться норми, присвячені ексцесу.

2. У всіх нормах про ексцес виконавця (співучасника) в кримінальному законодавстві країн пострадянського, де дається його визначення, під ексцесом розуміється вчинення одним із співучасників злочину, який не охоплювався умислом інших співучасників.

3. В окремих випадках умисел ототожнюється зі змовою (КК Республіки Киргизстан, КК Республіки Азейбарджан).

4. Правила відповідальності співучасників при ексцесі фактично однакові. За злочин, учинення якого не охоплювалось умислом інших співучасників, відповідальність несе особа, яка вчинила цей злочин.

5. Практично в усіх проаналізованих КК ексцесом визнається вчинення виконавцем (співучасником) злочину будь-якого ступеня тяжкості, який не охоплювався умислом інших співучасників¹.

6. Заслуговує на увагу положення КК Республіки Казахстан, у якому вказується на ексцес співучасника, а не на ексцес виконавця.

Список використаних джерел:

1. Словник іншомовних слів: 23 000 слів та термінологічних словосполучень / уклад. Л.О. Пустовіт та ін. – К. : Довіра, 2000. – 1018 с.
2. Словарь иностранных слов / под ред. В.Л. Пчелкина – 18-е изд., стереотип. – М. : Рус. яз., 1989. – 624 с.
3. Кримінальний кодекс України (із змінами та доповненнями станом на 5 лютого 2014 року). – Х. : Одиссей, 2014. – 240 с.
4. Кримінальне право України: Загальна частина : [підручник] / [В.І. Борисов, В.Я. Тацій, В.І. Борисова, В.І. Тютюгін та ін.] ; за ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. – 5-те вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2015. – 528 с.
5. Уголовный кодекс Российской Федерации : текст с измен. и доп. на 25 июня 2013 г. – М. : Эксмо, 2013. – 192 с.
6. Уголовный кодекс Республики Беларусь / науч. ред. и предисл. Б.В. Волженкина ; обзор. статья А.В. Баркова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 474 с.

¹ Науці кримінального права відома думка, уперше висловлена Г.Є. Колоколовим, про те, що термін «ексцес» за своїм змістом стосується лише випадків, коли виконавець учиняє інший більш тяжкий злочин, порівняно з тим, що був запланований співучасниками.



7. Уголовный кодекс Республики Узбекистан / науч. ред. и предисл. М.Х. Рустамбаева, А.С. Якубова и З.Х. Гулямова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 338 с.
8. Уголовный кодекс Кыргызской республики / науч. ред. и предисл. А.Я. Стуканова, П.Ю. Константинова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 352 с.
9. Уголовный кодекс Республики Казахстан / науч. ред. и предисл. И.И. Рогова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 466 с.
10. Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении / П.Ф. Тельнов. – М. : Юрид. лит., 1974. – 208 с.
11. Модельный уголовный кодекс : рекомендательный законодательный акт для Содружества Независимых Государств : Постановление № 7–5 от 17 февраля 1996 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.icrc.org/rus/assets/files/other/crim.pdf>.
12. Уголовный кодекс Республики Таджикистан : принят Законом Республики Таджикистан от 21 мая 1998 г. ; введен в действие 1 сентября 1998 г. / предисловие А.В. Федорова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 410 с.
13. Уголовный кодекс Грузии / науч. ред. З.К. Бигвава ; вступ. статья В.И. Михайлова ; обзор. статья О. Гамкрелидзе ; пер. с груз. И. Мериджаиашвили. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 350 с.
14. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики : утвержден Законом Азербайджанской республики от 30 декабря 1999 г. ; вступил в силу с 1 сентября 2000 г. – Б. : Юридическая литература, 2006. – 264 с.
15. Уголовный кодекс Эстонской республики / науч. ред. и перевод с эст. В.В. Запевалова ; предисловие Я.И. Мацнева. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 262 с.
16. Уголовный кодекс Республики Туркменистан : Закон от 12 июня 1997 г. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2006. – 403 с.
17. Уголовный кодекс Республики Молдова : принят 18 апреля 2002 г. ; введен в действие с 12 июня 2003 г. / вступ. статья канд. юрид. наук А.И. Лукашова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 408 с.
18. Уголовный кодекс Литовской республики / науч. ред. В.Й. Павилониса ; предисл. Я.И. Мацнева ; вступ. статья В. Павилониса, А. Абрамовичюса, А. Дракшене ; пер. с лит. В.Я. Казанскене. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 470 с.
19. Уголовный закон Латвийской республики / науч. ред. и вступ. статья А.И. Лукашова и Э.А. Саркисовой ; пер. с латыш. А.И. Лукашова. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2001. – 313 с.
20. Уголовный кодекс Республики Армения / науч. ред. Е.Р. Азарян, Н.И. Мацнев ; пер. с арм. Р.З. Авакян. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 450 с.

