

УДК 343.237

Н. В. Невідома

ОБ'ЄКТИВНІ ОЗНАКИ ОРГАНІЗОВАНОЇ ГРУПИ

Актуальність дослідження обраної теми обґрунтована тим, що серед учених та практичних працівників немає єдиної думки, що слід розуміти під організованою групою та які ознаки становлять її зміст. Як наслідок, неоднозначність думок призводить до різного тлумачення її застосування кримінального закону, тим більше, що організована група як форма співучасті не була самостійним предметом дослідження вчених після прийняття Кримінального кодексу України (далі – КК України) 2001 р.

Дослідженням ознак організованої групи займалися такі вчені, як М.І. Бажанов, В.У. Гузун, Н.О. Гуторова, Л.М. Демидова, І.В. Іваненко, С.С. Єпішин, П.М. Кубрак, М.І. Панов, Р.С. Орловський, К.О. Чаплинський, С.Д. Шапченко та інші. Проте залишається безліч недосліджених питань, які залишаються не дослідженими, і це свідчить про актуальність обраної теми та необхідність її ретельного вивчення.

Варто зазначити, що організована група як злочинне об'єднання (форма співучасті), з одного боку, має певну структурну упорядкованість, внутрішню організацію компонентів, які входять до її складу, а з іншого – є частиною загального поняття співучасті. Тому така група характеризується як загальними ознаками, обов'язковими для спільної злочинної діяльності в цілому (тобто співучасті), так і спеціальними (властивими лише організованій групі) [1, с. 13].

Відповідно до ст. 26 КК України об'єктивні ознаки співучасті полягають у тому, що декілька суб'єктів злочину спільно вчиняють умисний злочин. Із цього визначення постає, що ознаками є наявність декількох осіб – кількісна ознака, та те, що всі співучасники повинні діяти спільно, – якісна ознака.

Визначивши загальні ознаки, притаманні й організованій групі, перейдемо до аналізу власне специфічних для цього об'єднання. Існують різні підходи до їх визначення. У науці кримінального права України висловлюють загалом подібні підходи щодо їх переліку та змісту, відмінності зосередженні на рівні деталізації або, навпаки, об'єднанні декількох ознак під однією назвою. Ураховуючи чинну редакцію ч. 3 ст. 28 КК України та роз'яснення, здійснені Пленумом Верховного Суду України, ми можемо виділити власне об'єктивні та суб'єктивні ознаки організованої групи, а також пропонуємо виокремити ще й об'єктивно-суб'єктивні ознаки.

Ознаки об'єктивного характеру ми поділяємо на основні (обов'язкові) та додаткові (необов'язкові). До основних (обов'язкових) ознак об'єктивного характеру відносимо такі: 1) кількість учасників; 2) спільність; 3) учинення одного або більше злочинів; 4) існування групи певний проміжок часу; 5) наявність організатора.

Зауважимо, що деякі автори як об'єктивну ознаку виділяють ознаку зорганізованості (Н.О. Гуторова, А.А. Арутюнов, М.І. Бажанов). Не вирішує цієї проблеми й Пленум Верховного Суду України в постанові «Про судову практику у справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25 грудня 1992 р.

№ 12 зі змінами, де вказується, що про наявність цієї кваліфікуючої ознаки можуть свідчити такі дії: розроблений і схвалений учасниками групи план злочинної діяльності або вчинення конкретного злочину, розподіл ролей, наявність організатора (керівника), прикриття своєї діяльності як своїми силами, так і за допомогою сторонніх осіб, вербування нових членів, наявність загальних правил поведінки тощо. Як бачимо, відповідна постанова не дає належного пояснення поняття «зорованість», розкриваючи його зміст через оціночні категорії, а також використовуючи ознаки, які законодавцем визначені як обов'язкові в ч. 3 ст. 28 КК України.

На нашу думку, «зорованість» є ознакою власне об'єднання, а не специфічною властивістю зорованої групи. У «Словнику синонімів російської мови» за редакцією Л.А. Чешко зазначено: «Зоровувати – створювати, засновувати, утворювати, складати, будувати, формувати, зоровувати, об'єднувати [2, с. 317]. На думку Р.Р. Галіакбарова, щодо співвідношення ознак стійкості й зорованості в характеристиці поняття зорованої групи «не будь-яка зорована група є стійкою, але будь-яка стійка характеризується найбільшим ступенем зорованості» [3, с. 40]. Наведемо також точку зору О.О. Квапі, яка зазначає, що будь-яка група завжди певним чином зорована, інакше вона б не досягла злочинної мети. Однак зовсім не обов'язково, що ця зорованість буде спрямована на вчинення кількох злочинів, утілена в тривалій злочинній діяльності, у стійкості групи. Тоді ж як стійкість неминуче передбачає зорованість групи, яка є інструментом здійснення плану на вчинення злочинів. Стійкість – базове поняття, вона обумовлює успішну злочинну діяльність групи, спрямовану на вчинення кількох злочинних операцій [4, с. 233]. Тому, як стверджує А.Ф. Зелінський, освячене законом і багатолітньою практикою словосполучення «зорована група» є «маслом масляним», оскільки будь-яка група (якщо вона група) є зорованою, а якщо вона не зорована, то це не група, а тимчасове спільне виконання певних тимчасових ролей [5, с. 80].

До додаткових (необов'язкових) ознак відносимо ієрархічність та наявність зброї.

Розпочнемо з характеристики основних (обов'язкових) об'єктивних ознак. Щодо кількості учасників, які є необхідними для наявності зорованої групи, зазначимо, що законодавчо визначена мінімальна кількість – троє осіб. Позиції законодавця щодо встановлення мінімального кількісного складу підтверджуються міждержавними нормативно-правовими документами, прийнятими останнім часом у галузі міжнародного кримінального права. Так, 12–15 грудня 2000 р. на спеціально проведений в італійському місті Палермо конференції було підписано Конвенцію ООН проти транснаціональної зорованої злочинності. Роботу над нею вели делегації більше ніж 120 країн, у тому числі й України. Під зорованою групою в цій конвенції розуміється структурно оформлена група в складі трьох або більше осіб, яка існує протягом певного часу та діє згідно з метою вчинення одного чи декількох конвенційних злочинів, щоб одержати прямо чи побічно фінансову або іншу матеріальну вигоду. Цікаво, що кількісний склад зорованої групи був детально розглянутий у ході роботи спецкомітету. Та в підсумку зупинилися на тому, що зоровану групу можуть складати три й більше особи [6, с. 20].

Хоча не всі вчені згодні з таким підходом. Вони вважають, що підвищення кількісного цензу для організованого злочинного співтовариства, а також для організованої групи, до якої відноситься й банда, призведе до часткової декриміналізації бандитизму [7, с. 5]. На думку Л.М. Демидової, збереження в КК України для поняття організованої групи загальної ознаки співучасті – участі двох або більше осіб, що володіють ознаками суб'єктів злочинів – відповідає б не лише традиційному розумінню співучасті, а й практиці боротьби з організованою злочинністю. Тим більше, що ст. 34 Конвенції ООН з питань співробітництва у справі попередження транснаціональної злочинності й боротьби з нею закріплює принцип, відповідно до якого держава може приймати більш суворі заходи, ніж ті, що передбачені в конвенції, і дозволяє визначити мінімальний склад організованої групи в складі двох осіб [8, с. 40].

Зазначимо, що в дослідженій нами історії розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за вчинення злочинів організованою групою досить розповсюдженою була думка, що для наявності такої групи достатньо не менше двох суб'єктів. Ця думка була домінуючою до прийняття нового КК України. Можемо зазначити, що за кількості двох суб'єктів група набуває ознак, які необхідні для визнання її організованою.

Ще однією ознакою є спільність. Зазначимо, що існують різні думки щодо віднесення спільності до об'єктивної чи суб'єктивної ознаки співучасті. Із цього приводу існують три основні позиції. Одні вчені дотримувалися думки, що спільність – ознака не лише об'єктивна, а й суб'єктивна. При цьому спільна злочинна діяльність передбачала наявність певної психічної єдності, психічного зв'язку між особами, що спільно діють, спільність інтересів, єдність мети злочинної діяльності тощо [9, с. 39].

Ми підтримуємо прихильником перший підхід і вважаємо спільність об'єктивною ознакою, яка полягає насамперед у спільній, об'єднаній участі учасників організованої групи у вчиненні конкретно визначеного злочину, тобто об'єднаними зусиллями вчиняється суспільно-небезпечне діяння. Дії учасників спрямовані на вчинення єдиного неподільного злочинного результату. Ці дії пов'язані зі створенням, участю, відповідно, в її складі.

Розглянемо таку ознаку, як учинення одного або більше злочинів. Так, мета створення організованої групи полягає, відповідно до ч. 3 ст. 28 КК України, у вчиненні одного та іншого (інших) злочинів, тобто не менше двох (одного та іншого). Пленум Верховного Суду України (далі – ПВСУ) у п. 9 постанови від 23.12.2005 р. № 13 «Про судову практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями», прийнятої з метою однакового й правильного застосування судами законодавства під час розгляду кримінальних справ про злочини, учиненні злочинними об'єднаннями, вказав: «Під організованою групою належить розуміти внутрішньо стійке об'єднання трьох і більше осіб, яке було попередньо утворене з метою вчинення ряду злочинів або тільки одного, який потребує ретельної довготривалої підготовки. Таку групу слід вважати створеною з моменту досягнення її учасниками домовленості про вчинення першого злочину за наявності планів щодо подальшої спільної злочинної діяльності» [10].

З аналізу постанови ПВСУ та ч. 3 ст. 28 КК України постає, що у постанові та у кримінальному законі міститься певна неузгодженість. Так, у КК України

вказується, що організована група утворюється для вчинення «цього та іншого (інших) злочинів», а в постанові зазначається, що для «ряду злочинів або тільки одного, який потребує ретельної довготривалої підготовки», тобто ПВСУ обмежує зміст мети обов'язковою підготовкою до вчинення злочину та її тривалістю, що з позиції правил тлумачення законодавчих положень є неприпустимим.

Немає єдності й у науковій літературі. Так, М.І. Бажанов зазначав, що організована група, як правило, утворюється для вчинення декількох злочинів, хоча можуть бути й випадки її створення для вчинення одного злочину [11, с. 15].

На нашу думку, організована група утворюється для вчинення декількох злочинів, створення такого об'єднання для одного злочину, який потребує довготривалої підготовки, є нелогічним. Зокрема, на це вказує постійна злочинна діяльність та діяльність групи протягом тривалого часу. Наша позиція підтверджується матеріалами судової практики та офіційною статистикою Міністерства внутрішніх справ України (МВС).

Вважаємо за доцільне виключити вказівку про наявність плану, відомого всім учасникам групи, із ч. 3 ст. 28 КК України. Оскільки не всі учасники організованої групи можуть знати про злочинні наміри, а також не всі вчинювані таким об'єднанням злочини можуть бути об'єднані єдиним планом. Серед учасників організованої групи може бути й не визначено, наприклад, конкретні умови, час діяльності та кількість злочинів, які будуть вчинюватися. Невсі співучасники можуть бути ознайомлені з планом, що розроблений організатором, деякі учасники можуть бути обізнані лише щодо тих злочинів, у готуванні або вчиненні яких вони беруть участь. Тобто підхід законодавця, закріплений у ч. 3 ст. 28 КК України, стосується лише однорівневої структури організованої групи та не дозволяє віднести до такого виду стійкого злочинного об'єднання такі, яким притаманна більш складна структура та/або більш ретельна й законспірована розробка та здійснення злочинної діяльності. Проте ці об'єднання не є злочинними організаціями. А також вказівка цієї ознаки ускладнює процес доказування слідчими працівниками під час кваліфікації суспільно небезпечного діяння як вчиненого цим об'єднанням, а також передбачає можливість пом'якшення покарання особам, які не знали про дійсні плани організованої групи, проте свідомо діяли в її складі.

Ще однією ознакою, яку виділяють, є розподіл ролей. Слушно навести думку про те, що багато науковців вважають, що організована група складається зі співвиконавців, проте найчастіше в процесі попередньої змови між учасниками такого об'єднання відбувається розподіл ролей, одні з них можуть виступати в ролі організатора, другі – пособників, а треті – безпосередніх виконавців.

Загальноприйнятною є позиція вчених, які вважають, що під час вчинення злочину організованою групою всі її члени, які беруть участь у ньому, незалежно від ролі визнаються співвиконавцями злочину. Правозастосовна практика постсоціалістичного періоду дії КК України 1960 р. під організованою групою, зокрема щодо злочинів проти приватної власності, розуміла «стійке об'єднання двох і більше осіб, які спеціально зорганізувалися для спільної злочинної діяльності». На наявність цієї кваліфікуючої ознаки можуть, зокрема, указувати розроблений (хоча б у загальних рисах) і схвалений учасниками групи план злочинної діяльності або вчинення конкретного злочину, розподіл ролей, наявність організатора (керівника),

прикриття своєї діяльності як своїми силами, так і з допомогою сторонніх осіб, вербування нових членів, наявність загальних правил поведінки тощо [12].

Розподіл функцій учасників групи полягає у визначенні ролі кожного учасника групи в підготовці та вчиненні принаймні двох злочинів. Практично завжди розподіл функцій учасників групи щодо підготовки й учинення нею злочинів є складовою частиною єдиного плану злочинної діяльності групи, однак у ч. 3 ст. 28 КК України такий розподіл передбачений як самостійна ознака організованої групи. На нашу думку, в організованій групі відбувається чіткий розподіл функцій та ролей її учасників, що свідчить про підвищену суспільну небезпечність цього об'єднання, яке характеризується складною структурою.

Ще однією ознакою є час існування організованої групи, яка підтверджується даними судової практики. Зазначимо, що таке об'єднання діє на постійній основі, утворюється на тривалий час.

Ще однією ознакою, яку ми можемо виділити як основну, є наявність в організованій групі організатора. Зокрема, про стійкість та організованість групи може свідчити наявність організатора, оскільки організатор розробляє план злочинних дій, розподіляє ролі між членами групи, направляє та коригує їхні дії, підтримує дисципліну в групі, надихає інших учасників на вчинення злочину тощо. Організатор є центральною фігурою злочину, що вчинюється групою, і найчастіше саме від нього залежить характер та ефективність злочинної діяльності, а також рівень організованості та стійкості групи [13, с. 94].

Перейдемо до аналізу додаткових (необов'язкових) об'єктивних ознак – ієрархічності та наявності зброї.

Ієрархічність є оціночним поняттям, тому його зміст визначається в кожному конкретному випадку, виходячи з оцінки конкретних обставин справи. У «Сучасному тлумачному словнику російської мови» за редакцією К.С. Горбачевича та інших авторів дається таке визначення ієрархії: 1) послідовне розташування службових звань, чинів від низьких до вищих, у порядку їх підпорядкування; 2) розташування частин або елементів цілого в порядку від вищого до нижчого або від нижчого до вищого [14, с. 234]. На нашу думку, ієрархічність є похідною ознакою, яка визначається розподілом ролей та наявністю в такому об'єднанні організатора. Вона може полягати в наявності керівника, підпорядкуванні членів певному лідеру, певній структурній побудові. Зазначимо, що поняття «ієрархічність» тісно пов'язане з поняттям «структура». У «Великому тлумачному словнику сучасної української мови» за редакцією В.Т. Бусела структуру визначено як взаєморозміщення та взаємозв'язок складових цілого; будову; устрій, організацію чого-небудь [15, с. 1405]. З урахуванням цього зазначимо, що для організованої групи характерна внутрішня побудова, стійкість зв'язків між учасниками, підпорядкування певній дисципліні, правилам, що забезпечують стабільність та існування групи.

Ще однією ознакою є озброєність. Аналіз цієї ознаки постає з постанови Пленуму Верховного Суду України (далі – ППВС України) «Про судову практику в справах про бандитизм» від 07.07.1995 р. № 9 (п. 2), що визначала банду як стійку організовану й озброєну групу з двох або більше осіб, які попередньо об'єдналися для вчинення одного або кількох нападів на громадян чи підприємства, установи та організації

незалежно від форм власності. Відповідно до п. 17 ППВС України «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» від 23.12.2005 р. № 13 «бандою необхідно визнавати озброєну організовану групу або злочинну організацію, яка попередньо створена з метою вчинення кількох нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб або одного такого нападу, який потребує ретельної, довготривалої підготовки».

Враховуючи вищевикладене, сформулюємо такі висновки:

1. Об'єктивними (такими, що мають прояв у реальності) ознаками організованої групи є такі основні (обов'язкові) ознаки, як: кількість учасників, спільність злочинної діяльності, спрямованість на вчинення одного або більше злочинів; існування групи певний проміжок часу, наявність організатора (організаторів).

2. Додатковими (необов'язковими) ознаками є такі, які можуть бути притаманними організованій групі як злочинному об'єднанню, а можуть бути й відсутніми. Це такі ознаки, як ієрархічність та наявність зброї.

3. Така об'єктивна ознака, як стійкість, є об'єктивно-суб'єктивною.

Література

1. Гуторова Н.О. Вчинення злочину організованою групою осіб (кримінально-правовий аспект) : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право; кримінологія; кримінально-виконавче право / Н.О. Гуторова ; нац. юрид. академія ім. Ярослава Мудрого. – Х. : Б. в., 1996. – 19 с.
2. Словарь синонимов русского языка / под ред. Л.А. Чешко. Изд. 4-е, репродуцир. – М. : Русский язык, 1975. – 681 с.
3. Галиакбаров Р.Р. групповое преступление. Постоянные и переменные признаки / Р.Р. Галиакбаров. – Свердловск : СЮИ, 1973. – 244 с.
4. Кваша О.О. Вдосконалення кримінально-правової протидії організованим формам співучасті у злочині / О.О. Кваша // Університетські наукові записки. – 2009 – № 2(30) – С. 233.
5. Зелинский А.Ф. Бывает ли преступная группа неорганизованной? / А.Ф. Зелинский // Юридическая практика. – 1998. – № 4. – С. 12.
6. Михайлов В. Палермская Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности / В. Михайлов // Российская юстиция. – 2001. – № 7 (5). – С. 20.
7. Багмет А. Банда как организованная группа: теория и судебная практика / А. Багмет, В. Бычков // Уголовное право. – 2007. – № 34. – С. 5.
8. Демидова Л.Д. Кримінальна відповідальність за створення злочинної організації : [монографія] / Л.Д. Демидова. – Х. : СПД ФО Вапнярчук Н.М., 2005. – 450 с.
9. Бурчак Ф.Г. Учение о соучастии по советскому уголовному праву : [монография] / Ф.Г. Бурчак. – К. : Наукова думка, 1969. – 216 с.
10. Постанова Пленуму Верховного Суду «Про судову практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» від 23.12.2005 р. № 13 // Збірник ППВСУ (1972–2007). – Х. : ФОП Вапнярчук Н.М., 2007. – 720 с.
11. Бажанов М.И. Понятие организованной преступной группы и преступной организации / М.И. Бажанов // Збірник наукових праць Харківського центру вивчення організованої злочинності / редкол. : В.В. Сташис та ін. – Х. : Нац. юрид. академія України ім. Ярослава Мудрого, 2000. – С. 15.
12. Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності : постанова Пленуму Верховного Суду України від 25 грудня 1992 р. № 12 зі змінами та доповненнями (абз. 2 п. 26) // Кримінальний кодекс України. Кримінально-процесуальний кодекс України. Постанови Пленуму Верховного Суду України із загальних питань судової діяльності та в кримінальних справах / відп. ред. В.Т. Маляренко. – К., 1999. – С. 601–602.
13. Абакумова Ю.В. До проблем визначення кримінально-правових ознак банди / Ю.В. Абакумова // Держава та регіони. – 2011. – Вип. 3. – С. 93–101.

14. Современный толковый словарь русского языка / под. ред. К.С. Горбачевича, А.Я. Дегтярева, Ф.П. Сороколетова. – СПб. : Норинт, 2002. – 984 с.
15. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : Перун, 2009 – С. 1832.

Анотація

Невідома Н. В. Об'єктивні ознаки організованої групи. – Стаття.

Статтю присвячено дослідженню об'єктивних ознак, які притаманні організованій групі.

Ключові слова: організована група, ознаки, об'єктивні ознаки.

Аннотация

Неведомая Н. В. Объективные признаки организованной группы. – Статья.

Статья посвящена исследованию объективных признаков, которые характерны для организованной группы.

Ключевые слова: организованная группа, признаки, объективные признаки.

Summary

Nevidoma N. V. Objective evidence of an organized group. – Article.

To research objective signs that are characteristic of an organized group.

Key words: organized group, symptoms, objective evidence.

УДК 343.7

О. В. Тарасова

УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ШАХРАЙСТВО, УЧИНЕНЕ ШЛЯХОМ НЕЗАКОННИХ ОПЕРАЦІЙ ІЗ ВИКОРИСТАННЯМ ЕЛЕКТРОННО-ОБЧИСЛЮВАЛЬНОЇ ТЕХНІКИ (Ч. 3 СТ. 190 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ)

Постановка проблеми. Практика застосування норм права, як правило, показує їх недоліки. Хоча не лише наявність недоліків зумовлює необхідність удосконалення законодавства, а й цілий ряд причин, одна з яких – розвиток суспільних відносин, науки й техніки. Тобто на певному етапі розвитку суспільства будь-яка норма може виявитися не здатною врегулювати нові суспільні відносини. Практика притягнення винних до кримінальної відповідальності за шахрайство, учинене шляхом незаконних операцій із використанням електронно-обчислювальної техніки (ч. 3 ст. 190 Кримінального кодексу (далі – КК) України), показала низку недоліків цієї норми. Зазначене у свою чергу обумовлює актуальність обраної теми.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню проблемних питань такого злочину, як шахрайство, присвячено наукові праці О. Смаглюка, О. Лисодеда, С. Головкина, М. Ємельянова, О. Кравченко та інших. Проте про вдосконалення законодавства про кримінальну відповідальність за шахрайство, учинене шляхом незаконних операцій із використанням електронно-обчислювальної техніки (ч. 3 ст. 190 КК України), окремо згадано в працях Д. Азарова, А. Савченко, В. Навроцького, Ю. Шуляк, М. Карчевського. Однак питання вдосконалення законодавства про кримінальну відповідальність за таке шахрайство залишилось недостатньо дослідженим.