

литература, 1969. – 220 с.

13. Багун Э.А. Ответственность за поби и истязание по Уголовному кодексу Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Багун Элина Александровна. – Оренбург, 2007. – 216 с.

14. Сердюк Л. В. Насилие: криминологическое и уголовно-правовое исследование / под ред. С. П. Щербы. – М. : Юрлитинформ, 2002. – 384 с.

15. Панов Н. И. Квалификация насильственных преступлений : учебное пособие / Н. И. Панов. – Х. : Изд-во Харьк. юрид. ин-та, 1986. – 54 с.



УДК 343.237+ 343.35

А.В.Смирнова, к.ю.н., доцент кафедры
кримінально-правових дисциплін
ПВНЗ «Буковинський університет»

КРИТЕРІЇ КВАЛІФІКАЦІЇ СПІВУЧАСТІ В УХИЛЕННІ ВІД СПЛАТИ ПОДАТКІВ, ЗБОРІВ (ОБОВ'ЯЗКОВИХ ПЛАТЕЖІВ)

В статті розглядаються критерії кваліфікації співучасті в ухиленні від сплати податків у взаємозв'язку з практикою застосування закону про кримінальну відповідальність з питань кваліфікації дій співучасників, що є породженням недостатньої уваги до вирішення ряду загальних питань теорії кримінально-правової кваліфікації.

Ключові слова: кримінально-правова кваліфікація, види співучасників, співучасть в ухиленні від сплати податків.

В статье рассматриваются критерии квалификации соучастия в уклонении от уплаты налогов во взаимосвязи с практикой применения уголовного закона по вопросам квалификации действий соучастников, что является порождением недостаточного внимания к решению ряда общих вопросов теории уголовно-правовой квалификации.

Ключевые слова: уголовно-правовая квалификация, виды соучастников, соучастие в уклонении от уплаты налогов.

The article deals with the criteria of qualification on participation in tax evasion in interrelation of using the law about criminal responsibility as to the issues of qualification actions of participation. This issue is a course of the absence of attention to the common questions of the theory of criminal-law qualification.

Key words: the criminal-juridical qualification, kinds of participation, complicity in tax evasion.

Постановка проблеми. Науці кримінального права відомі різні точки зору на проблему підстав кримінальної відповідальності. Як слушно наголошує Р.С. Орловський: «незважаючи на важливе теоретичне і практичне значення, проблема підстав кримінальної відповідальності при співучасті до теперішнього часу не отримала однозначного вирішення і справедливо вважається недостатньо вивченою» [7, с. 373].

Стан дослідження. Проблемами кваліфікації за ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), розглядаються в працях багатьох науковців, зокрема: П.П. Андрушка, Ю.В. Бауліна, Л.П. Брич, В.А. Ванцева, В.М. Вересова, Л.Д. Гаухмана, О.Г. Голенка, Н.О. Гуторової, О.М.Джузи, А.І. Долгової, О.О. Дудорова, В.Є. Емінова,

В.В. Коваленка, В.В. Кузнецова, В.І. Лазуренка, В.Д. Ларичева, Лопушанського, П.С. Матишевського, В.О. Мандибури, П.П. Михайленка, В.О. Навроцького та інших.

Проблемним питанням інституту співучасті у кримінальному праві та кримінології присвячені дослідження таких науковців, як: Г.А. Аванесов, С.В. М.І. Бажанов, В. Биков, Н.П. Водько, Б.С. Волкова, Ю.А.Вороніна, О.І. Гуров, У.С. Джекебаєв, А.І.Долгова, Г.П. Жаровська, А.Ф. Зелінський, Н.Г. Іванцова, О.О. Кваша, М.І. Коржанський, О.М. Костенко, М.В. Кудрявцев та інші.

Виклад основних положень. Аналіз практики застосування закону про кримінальну відповідальність показує, що недостатня чіткість законодавства, неодноточні рішення, які приймаються на практиці, спори в теорії з питань кваліфікації дій співучасників, в значній мірі є породженням недостатньої уваги до вирішення ряду загальних питань теорії кримінально-правової кваліфікації. Ми зробимо спробу вирішити окремі питання кваліфікації дій співучасників злочинів на підставі загальних принципів кримінально-правової кваліфікації.

Зазначимо, що кваліфікація злочинів ґрунтується на її принципах і здійснюється лише за наявності підстав та в порядку, встановлених законом. Тому важливою ознакою для кримінально-правової кваліфікації будь-якого злочину виступає її формальна сторона. Як зазначає В.В. Кузнецов, «формальність кваліфікації злочинів ґрунтується на формальності кримінально-правової норми. Саме тому кваліфікація злочину не можлива без певної форми, що завжди чітка, відповідна та конкретна. Конкретність кваліфікації полягає в застосуванні конкретної кримінально-правової норми – статті, її частини чи пункту частини статті кримінального закону. Такий підхід визначає конкретність, персоніфікованість та відповідність кримінальної відповідальності» [3, с. 20].

Постанова Пленуму Верховного суду окреслює декілька типових варіантів вчинення ухилення від оподаткування у співучасті та виробляє певні правила кримінально-правової кваліфікації:

1. Дії керівників підприємств, установ, організацій, які віддали підлеглим службовим особам наказ, вказівку, розпорядження підписати чи подати до податкових органів недостовірні (фальсифіковані) звіти, баланси, декларації, розрахунки або не сплачувати податки, збори (обов'язкові платежі) взагалі чи сплатити їх не в повному обсязі, а також дії службових осіб, які виконали такі незаконні наказ, вказівку чи розпорядження, мають кваліфікуватися за ст. 212 КК як дії виконавців цього злочину, вчиненого за попередньою змовою групою осіб. Р.С. Орловський зазначає, що діяння співучасника повинно кваліфікуватися за статтею Особливої частини, яка ставиться в провину виконавцю спільно вчиненого злочину, з посиланням на відповідну частину ст. 27 КК України. Таке посилання необхідне тому, що співучасник сам, безпосередньо конкретного складу злочину передбаченого в Особливій частині КК України не виконує, а опис об'єктивної сторони конкретних злочинів розраховані на індивідуальні дії суб'єкта [7, с. 376].

Виходячи з наведеного роз'яснення, посилання на ст. 27 КК України у ході кримінально-правової кваліфікації повинно містити і посилання на відповідну частину або ж частини цієї статті КК України, що визначає вид співучасника.

Проте, такі загальні правила, що ставляться до формули кримінально-правової кваліфікації не завжди виконуються правозастосовувачами.

Слідчий під час прийняття процесуального рішення про порушення кримінальної справи у співучасті зобов'язаний в постанові про порушення кримінальної справи визначити вид співучасника та вказувати на нього у процесуальних документах, що

слугує однією із важливих гарантій підозрюваному ефективно використовувати гарантоване право на правову допомогу. Відсутність же такої чіткості ставить під сумнів доведеність обставин кримінальної справи..

2. Дії працівників підприємств, установ, організацій, які не є службовими особами і за наказами, вказівками, розпорядженнями службових осіб, відповідальних за правильність обчислення і своєчасність сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), внесли завідомо неправдиві відомості в документи первинного обліку чи у звіти, баланси, декларації, розрахунки, мають кваліфікуватись як пособництво умисному ухиленню від сплати цих платежів за ч. 5 ст. 27 КК і за тією частиною ст. 212 КК, за якою кваліфіковано дії службової особи, що віддала незаконні наказ, вказівку, розпорядження. При цьому необхідно враховувати положення ст. 41 КК щодо юридичних наслідків виконання наказу або розпорядження.

3. Особи, які своїми діями сприяли платникам податків (виконавцям злочину) в ухиленні від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), несуть відповідальність як співучасники за ст. 27 КК і тією частиною ст. 212 КК, за якою кваліфіковано дії виконавця. Зокрема, співучасниками ухилення від сплати обов'язкових платежів мають визнаватися працівники податкових органів, які за попередньою змовою з платником податку дали йому завідомо незаконне податкове роз'яснення про відсутність об'єкта оподаткування або про наявність пільг щодо нього.

Дії службових осіб органів державної влади і місцевого самоврядування, які сприяли ухиленню громадянина чи юридичної особи - платника податків від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), також належить кваліфікувати як співучасть у конкретному злочині, а якщо вони діяли при цьому з корисливої або іншої особистої заінтересованості чи в інтересах інших осіб, - і (за наявності передбачених законом підстав) як відповідний службовий злочин.

Наприклад, у разі підозри в умисному ухиленні від сплати податків лише бухгалтерів підприємств факт вчинення ними таких злочинів без відома їх керівників є дуже сумнівним, і може розцінюватися тільки як виняток, а не правило. Подібне можливо лише тоді, коли головний бухгалтер є фактичним керівником підприємства, а директор – номінальним, що повинно бути з'ясовано під час слідства та доведено зібраними доказами, зокрема, показаннями працівників підприємства, документами з відповідними резолюціями та підписами, протоколами з відповідними додатками за результатами проведення оперативно-розшукових заходів, у тому числі із застосуванням технічних засобів тощо.

Слідчі, незважаючи на висновки актів документальних перевірок щодо порушень податкового законодавства та несплату податків на суми, за які встановлено кримінальну відповідальність, інших даних, що вказують на наявність складу злочину в діях службових осіб суб'єктів підприємницької діяльності, приймають необгрунтовані рішення про відмову в порушенні кримінальних справ або про їх закриття за відсутності складу злочину. При цьому як основні підстави для прийняття вказаних процесуальних рішень у кримінальній справі визнаються адміністративно-правові, по суті, рішення судів, якими визнаються недійсними рішення-повідомлення органів державної податкової служби про нарахування сум податків і штрафних санкцій, прийнятих податковими органами за висновками відповідних актів документальних перевірок підприємств [6].

Ст. 212 КК України у ч.2 містить таку кваліфікуючу ознаку як «вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою». Вірогідно, що законодавець на такий крок спонукала зростаюча кількість злочинних проявів у сфері оподаткування, при вчиненні

яких, особи, що визнані суб'єктами цього складу злочину, поєднують свої зусилля в досягненні злочинного результату. Саме ухилення від оподаткування, вчинені за попередньою змовою групою осіб, як свідчить дослідження кримінальних справ, завдають найбільш суттєвої шкоди. До того ж вчинення злочину групою осіб свідчить про більш високий рівень суспільної небезпеки самого цього злочину.

З.А. Тростюк наголошує, що інтерпретація ч.2 ст. 28 КК України у доктрині кримінального права та у судово-слідчій практиці, згідно якої учасники вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою повинні діяти як співвиконавці, призводить до вироблення такого правила кваліфікації: дії учасників групи осіб за попередньою змовою кваліфікуються тільки за статтею Особливої частини КК України, а дії інших співучасників, які організували або керували вчиненням злочину, схилили чи сприяли вчиненню злочину, потрібно кваліфікувати з посиланням на відповідну частину ст. 27 КК України (частини 3,4 або 5), в якій закріплені ознаки такого виду співучасника, що не відповідає правилам кримінально-правової кваліфікації співучасті [8, с. 261].

Аналізуючи питання кримінально-правової кваліфікації групи осіб за попередньою змовою, В.О. Навроцький зазначає, що у випадку, «коли у диспозиції статті Особливої частини КК України передбачене вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб (тобто ця форма співучасті виступає як співучасть особливою роду) – діяння учасників групи кваліфікується лише за відповідною частиною статті Особливої частини КК України, без посилання на статті Загальної частини. Участь у вчиненні такого злочину осіб, які не входять до складу групи, кваліфікується з посиланням на частини 3,4,5 ст. 27 КК України» [5, с. 187]. Таким чином необхідно розмежовувати питання кваліфікації осіб, що віднесені до групи за попередньою змовою, та осіб, що при вчиненні злочину не входили до складу групи осіб за попередньою змовою, тобто не домовлялися до початку вчинення злочину про спільну умисну участь у ньому.

Погоджуємося з думкою З.А. Тростюк, що у групі осіб за попередньою змовою співучасники, незалежно від тієї ролі, яку кожен з них виконував, спільно вчиняють злочин. Оскільки ч. 2 ст. 28 КК України вказує на обов'язковість співучасників спільно вчиняти злочин, очевидно, що діяння організатора, підбурювача та пособника, містять за своєю роллю ознаку спільного вчинення злочину, що підтверджує висновок про можливість вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб з розподілом ролей.

Узагальнюючи вище викладені положення, зазначимо, що діяння співучасників групи осіб за попередньою змовою, якщо така група вчинила ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) з розподілом ролей необхідно кваліфікувати за ч. 2 ст. 212 КК України без вказівки на ст. 27 Загальної частини КК України. Участь у вчиненні такого злочину осіб, які не входять до складу групи за попередньою змовою, кваліфікується за ч.2 ст. 212 КК України з посиланням на частини 3,4,5 ст. 27 КК України.

У юридичній літературі часто наголошується на необхідності вдосконалити загальні засади кримінальної відповідальності співучасників. Логічно ця теза набуває важливого значення у кримінально-правовій кваліфікації у зв'язку із можливістю одним із співучасників суміщати законодавчо визначені ролі співучасті, що встановлені ст. 27 КК України. Зокрема Г.П. Жаровська обґрунтувала, що суміщення функцій та ролей підвищують суспільну небезпеку діянь співучасників, а тому дана обставина має враховуватися при кваліфікації таких діянь. У зв'язку з цим запропоновано врахувати дане положення при підготовці відповідної постанови Пленуму Верховного Суду України

[2, с. 8]. Погоджуючись із такими висновками, зазначимо, що постанови пленуму на сьогодні мають лише рекомендаційний характер для суддів, а можливість врахування суміщення ролей одним із співучасників при кримінально-правовій кваліфікації суд має у ході призначення покарання співучасникам шляхом його індивідуалізації.

У зв'язку із декриміналізацією частини злочинів у сфері господарської діяльності, що проведена на початку 2012 року, з'явилася принципово нова норма щодо призначення покарання співучасникам у ч. 2 ст. 53 КК України. Зокрема, у зв'язку із новою редакцією ст. 53 КК України, що набрала чинності 17 січня 2012 року, покарання у виді штрафу - це грошове стягнення, що накладається судом у випадках і розмірі, встановлених в Особливій частині КК України..

Розмір штрафу визначається судом залежно від тяжкості вчиненого злочину та з урахуванням майнового стану винного в межах від тридцяти до п'ятдесяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, якщо статтями Особливої частини цього Кодексу не передбачено вищого розміру штрафу. За вчинення злочину, за який передбачене основне покарання у виді штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, розмір штрафу, що призначається судом, не може бути меншим за розмір майнової шкоди, завданої злочинцем, або отриманого внаслідок вчинення злочину доходу, незалежно від граничного розміру штрафу, передбаченого санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу. Суд, встановивши, що такий злочин вчинено у співучасті і роль виконавця (співвиконавця), підбурювача або пособника у його вчиненні є **незначною**, може призначити таким особам покарання у виді штрафу в розмірі, передбаченому санкцією статті (санкцією частини статті) Особливої частини цього Кодексу, без урахування розміру майнової шкоди, завданої злочинцем, або отриманого внаслідок вчинення злочину доходу.

Штраф як додаткове покарання може бути призначений лише тоді, коли його спеціально передбачено в санкції статті (санкції частини статті) Особливої частини КК України.

Таким чином, законодавець використав якісне оціночне поняття «незначна роль» співучасника, що надає право суду суттєво пом'якшити покарання співучасникам, окрім організатора ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів). Загальновідомо, що спільний злочинний результат співучасники завдають за допомогою різних по характеру і ступеню активності діянь. В тій мірі, в якій будуть різними ролі і об'єм дій співучасників, неоднаковим виявиться зміст їх свідомості та волі, різної буде їх вина. Як наголошує П.С. Берзін «одним із основних завдань КК є те, щоб чіткість, зрозумілість (особливо на рівні змісту окремих дефініцій) та єдність термінологічних конструкцій (формулювань) виключала б неоднозначне застосування його положень» [1, с. 424]. На нашу думку нововведення законодавця безумовно призведе до неоднозначного застосування на практиці через надмірну оціночність. Окрім того, Н.Ф. Кузнєцова вважає, що найбільша кількість помилок при кваліфікації злочинів припадає на оціночні ознаки складів і відповідно диспозицій статей КК. За підрахунками дослідників, їх більше 60% від кваліфікаційних помилок [4, с. 49].

Ч. 4 ст. 212 КК України встановлює (визначає) правові підстави спеціального виду звільнення від кримінальної відповідальності.

Як слушно вказує П.В. Хряпінський «Загальні засади звільнення, що передбачені у Розділі IX Загальної частини КК «Звільнення від кримінальної відповідальності», передбачають універсальні правові передумови та підстави звільнення від кримінальної

відповідальності. Передумовами їх застосування виступають великі групи злочинів невеликої та середньої тяжкості (у ст. 45, 46 КК вчинені з необережності), вчинені вперше. Зазначені злочини складають приблизно третину від загальної кількості злочинів [9, с. 554].

Цілком природною, на думку П.В. Хряпінського, є ситуація, коли позитивні посткримінальні дії особи, що вчинила злочин, передбачений ч.1 або ч.2 ст. 212 КК або ч.1 чи ч. 2 ст. 212-1 КК та до притягнення її до кримінальної відповідальності сплатила податки, збори (обов'язкові платежі) або страхові внески на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, а також відшкодувала шкоду, завдану державі їх несвоєчасною сплатою (фінансові санкції, пеня) чи відшкодувала шкоду, завдану Пенсійному фонду України, одночасно підпадають під дію загальних норм про звільнення, передбачених ст. 47,48 КК та відповідно ч.4 ст. 212 КК або ч.4 ст. 212-1 КК. [9, с. 555].

Таким чином, у даному випадку має місце конкуренція підстав звільнення від кримінальної відповідальності. П.В. Хряпінський вказує, що «конкуренція норм при звільненні від кримінальної відповідальності визначає проблемну ситуацію у реалізації двох чи більше норм, які спрямовані на звільнення від кримінальної відповідальності за здійснення певної позитивної пост кримінальної поведінки, що передбачає вибір та застосування тільки спеціального виду звільнення від кримінальної відповідальності [9, с. 556]

Висновки. Виходячи з положень про підвищену суспільну небезпечність будь-якого злочину, що вчиняється у співучасті, а також аналізу спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності у КК України констатується невикористання у нормах чинного КК України звільнення від кримінальної відповідальності за співучасті у злочині, окрім ч. 2 ст. 212 КК України. Вважаємо, що фактична некараність за передбачені ст. ч. 2 ст. 212 КК України суспільно—небезпечні посягання веде до уникнення відповідальності винними особами, збільшення кількості цих злочинних діянь і потурання держави вчиненню їх у майбутньому в аналогічних або більш тяжких формах.

Попри те, що внаслідок застосування ч. 4 ст. 212 КК порушується принцип невідворотності кримінальної відповідальності за ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), певною мірою знижується загальнопревентивний вплив ст. 212 КК, закріплення на законодавчому рівні кримінально-правового компромісу у сфері оподаткування є наразі необхідним за умови виключення вказівки на можливість такого роду звільнення від кримінальної відповідальності у співучасті.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Берзін П. С. Злочинні наслідки: поняття, основні різновиди, кримінально-правове значення : [монографія] / Берзін П. С. — К. : Дакор, 2009. — 736 с.
2. Жаровська Г. П. Співучасті у злочині за кримінальним законодавством України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Жаровська Галина Петрівна. — К., 2004. — 210 с.
3. Кузнєцов В.В. Теорія кваліфікації злочинів : Підручник / В.В. Кузнєцов, А.В. Савченко / [За заг. ред. професорів Є.М. Моїсєєва та О.М. Джужи, наук. ред. к.ю.н. доц. І.А. Вертилицька]. — К., вид. ПАЛИВОДА А.В. — 2006. — 300 с.
5. Кузнєцова Н. Ф. О законодательной технике в уголовном праве / Н. Ф. Кузнєцова // Вестник Московского Университета. Серия 11: Право. — 2004. — № 4. — С. 41—53.
6. Лист-орієнтування з окремих актуальних питань нагляду за додержанням законів органами податкової міліції при провадженні дізнання та досудового слідства Генеральної прокуратури України від

1 квітня 2005 р. № 04/5/1-68вих-05-40окв.

7. Орловський Р. С. До питання про підстави кримінальної відповідальності співучасників / Р. С. Орловський // Теоретичні та прикладні проблеми кримінального права України : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Луганськ, 20-21 травня 2011 р.). – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2011. – С. 373–377.

8. Тростюк З. А. Про деякі логічні дефекти регламентації інституту співучасті у злочині в Кримінальному кодексі України / З. А. Тростюк // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 2. – С. 260–263.

9. Хряпінський П. В. Щодо конкуренції загальних та спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності / П. В. Хряпінський // Теоретичні та прикладні проблеми кримінального права України : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Луганськ, 20-21 травня 2011 р.). – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2011. – С. 552–557.

УДК 343.234

Е.П. Соловйов, доцент кафедри кримінального права та кримінології Донецького юридичного інституту МВС України, к.ю.н.

НАПРЯМИ УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ЗАОХОЧУВАЛЬНИХ КРИМІНАЛЬНО- ПРАВОВИХ НОРМ, ЩО СТОСУЮТЬСЯ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ДЕРЖАВІ

У статті розглядаються проблемні питання законодавчої регламентації заохочувальних кримінально-правових норм, що стосуються відшкодування шкоди, завданої державі, а також висловлюються пропозиції, спрямовані на відшкодування шкоди, завданої державі у зв'язку з вчиненням злочину.

Ключові слова: звільнення від кримінальної відповідальності, обставини, які пом'якшують та обтяжують покарання, заохочувальні норми, звільнення від покарання та його відбування.

В статті рассматриваются проблемные вопросы законодательной регламентации поощрительных уголовно-правовых норм, касающихся возмещения ущерба, причиненного государству, а также высказываются предложения, направленные на возмещение ущерба, причиненного государству в связи с совершением преступления.

Ключевые слова: освобождение от уголовной ответственности, обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, поощрительные нормы, освобождения от наказания и его отбывания.

The article deals with issues of legislative regulation promotional criminal law relating to compensation for damage caused by the state, and favor proposals to redress the harm caused by the state in connection with the commission of the crime.

Key words: exemption from criminal liability, the circumstances mitigating and aggravating, incentive rules, exemption from punishment and serving it.

Постановка проблеми. Надзвичайно важливим соціально-політичним завданням для України є вироблення дієвої та ефективної системи державної протидії злочинності. Провідна роль у цьому процесі відводиться кримінально-правовим засобам охорони суспільних відносин. Водночас сучасна кримінально-правова політика України