



Звернути увагу судів не те, що при врахуванні обставини, передбаченої п. 6 ч. 1 ст. 66 КК – вчинення злочину через матеріальну, службову чи іншу залежність, суду слід враховувати ступінь такої залежності, а також те, чи могла вона вплинути на поведінку винної особи. При цьому слід встановити не лише об'єктивну наявність відповідних життєвих обставин, які ставлять особу у залежність від певних осіб, але й суб'єктивне сприйняття винним свого становища як „залежності”, і що це обмежує свободу вибору варіанту поведінки.”

*Стаття рекомендована до друку кафедрою кримінального права і кримінології
Львівського національного університету імені Івана Франка
(протокол № 22 від 11 червня 2004 року)*



*Чорний Р.Л.,
аспірант Національної академії
Служби безпеки України*

ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ПРО БОРТЬБУ З БАНДИТИЗМОМ

Прийняття у 2001 році чинного Кримінального кодексу України, в якому вперше знайшли своє законодавче закріплення визначення понять форм спільної злочинної діяльності, передбачення в Особливій частині кримінально-правових норм, які посилюють відповідальність за вчинення суспільно небезпечних діянь стійкими групами, безперечно сприяє активізації боротьби з організованою злочинністю. Проте, незважаючи на вагому кримінально-правову значимість зазначених новел, слід відмітити, що і в теорії, і судовій практиці існує чимало спірних і невирішених питань стосовно поняття тих чи інших злочинних угруповань. Крім цього, протидія організованим злочинним групам, насамперед тим, які заподіюють чи створюють загрозу заподіяння шкоди невизначеному колу об'єктів, поставлених під охорону кримінального закону, на сучасному етапі вимагає, на нашу думку, вжиття більш рішучих заходів, спрямованих на вдосконалення чинного законодавства, які дозволять максимально запобігти вказаним суспільно небезпечним проявам. Одним з них є бандитизм, що створює серйозну загрозу громадській безпеці, особі, підприємствам, установам та організаціям різної форми власності.

Проблемам визначення поняття банди сучасними науковцями приділяється достатньо уваги¹. Проте єдності думок з цього приводу не спостерігається.

¹ Новицький Г.В. Поняття і форми співучасті у злочині за кримінальним правом України: Наук. – практ. посіб. – К.: Вища шк., 2001. – С. 79; Дрьомін В.М., Іваненко І.В. Сучасний бандитизм: окремі кримінологічні та кримінально-правові аспекти // Проблеми відповідальності за злочини проти громадської безпеки за новим Кримінальним кодексом України: Матер. міжнар. наук.-практ. семінару [Харків] 1–2 жовтня 2002 р. / Редкол.: Сташис В.В. (голов. ред.) та ін. – Х.: Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2003. – С. 128; Шостко О.Ю. Новий кримінальний кодекс і питання протидії організованій злочинності // Новий Кримінальний кодекс України: Питання застосування і вивчення: Матер. міжнар. наук.-практ. конф. [Харків] 25 – 26 жовт. 2001 р. / Редкол.: Сташис В.В. (голов. ред.) та ін. – К. – Х.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 65; Голина В.В. Понятие банды и основные криминологические черты бандитизма в Украине // Новий Кримінальний кодекс України: Питання застосування і вивчення: Матер. міжнар. наук.-практ. конф. [Харків] 25 – 26 жовт. 2001 р. / Редкол.: Сташис В.В. (голов. ред.) та ін. – К. – Х.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 215; Радіонов І.І. Кримінальна відповідальність за бандитизм: Автореф. дис... к.ю.н.: 12.00.08 / Національний університет внутрішніх справ. – Харків, 2004. – С. 4.



Метою написання цієї статті є з'ясування питання щодо встановлення форм співучасті, в межах яких може існувати банда, а також вироблення пропозицій, які, на нашу думку, створюватимуть додаткові кримінально-правові можливості для боротьби з бандитизмом.

Необхідно зазначити, що протягом десятиліть в теорії кримінального права та судовій практиці панувала позиція, згідно з якою банда являє собою співучасть у злочині особливого роду – злочинну організацію (злочинне співтовариство)². З прийняттям нового кримінального законодавства та закріпленням у ньому визначень понять форм спільної злочинної діяльності, зазначені позиції, як видається, не є беззаперечними і потребують уточнень.

У ст. 28 чинного КК України закріплено чотири форми вчинення злочину у співучасті: групою осіб без попередньої змови, групою осіб за попередньою змовою, організованою групою та злочинною організацією. Вирішення питання стосовно того, до якої з перелічених форм належить банда, потребує перш за все встановлення ознак, характерних для цього угруповання. З цього приводу необхідно наголосити на тому, що представники науки кримінального права минулих років, які займались проблемами бандитизму, і судова практика однією з обов'язкових ознак банди називали її стійкість³. Аналогічні міркування висловлюються також сучасними дослідниками⁴. Аналіз ст. 28 КК, свідчить, що ознака стійкості визнана невід'ємною лише для організованої групи та злочинної організації, завдяки чому банда, так би мовити, “наближається” до вказаних злочинних угруповань. Окрім цього, банда, організована група та злочинна організація характеризуються притаманними лише їм якісними ознаками – спеціальною для кожної з названих груп метою їх створення, обов'язковою озброєністю банди та наявністю ієрархічної структури для злочинної організації. Зважаючи на висловлені у науковій літературі думки щодо співвідношення норм Загальної і Особливої частин КК як норм загальних і спеціальних та звертаючи увагу на відсутність законодавчого визначення поняття банди, що, на наш погляд, є суттєвим недоліком, можна стверджувати, що вона, окрім специфічних, чітко зазначених у диспозиції ст. 257 КК ознак – озброєності та мети вчинення нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб, – може характеризуватись також наявністю ієрархічної структури. Таким чином, за загальними ознаками – стійкості внутрішніх зв'язків між співучасниками та ієрархічністю побудови, – банда може являти собою форму спільної злочинної діяльності, яка передбачена ч. 3 або ч. 4 ст. 28 КК України. Висловлене, однак, не дає повних підстав запропонувати визначення банди. Із змісту згаданих кримінально-правових норм випливає, що законодавець пов'язує визнання того чи іншого угруповання організованою групою чи злочинною організацією у разі, коли метою учасників останніх є вчинення не одного, а декількох злочинних актів. У зв'язку із чим у теорії висловлюються позиції про

² Гришаев П.И., Кригер Г.А. Соучастие по советскому уголовному праву. – М.: Госюриздат, 1959. – С. 91; Дьяков С.В., Игнатъев А.А., Карпушин М.П. Ответственность за государственные преступления / Общ. ред. и введение Л.И. Баркова. – М.: Юрид. лит., 1988. – С. 96; Бурчак Ф.Г. Соучастие: социальные, криминологические и правовые проблемы. – К.: Вища шк., 1986. – С. 129; Мельникова Ю.Б., Устинова Т.Д. Уголовная ответственность за бандитизм: Методическое пособие. – М., 1995. – С. 10.

³ Герцензон А.А., Меньшагин В.Д. Уголовное право. Особенная часть. Государственные преступления: Учебник / Герцензон А.А., Меньшагин В.Д., Ошерович Б.С., Пионтовский А.А. – М.: Юр. Изд-во НКЮ, 1938. – С. 128; Курс советского уголовного права. Часть особенная. Т. 3. – Л.: Изд-во. ЛГУ. –1973. – С. 235; Андрусів Г.В., Бантишев О.Ф. Відповідальність за злочини проти держави : Навчальний посібник для студентів юридичного факультету. – К.: РВЦ “Київський університет”, 1997 – С. 77; Мельникова Ю.Б., Устинова Т.Д. Уголовная ответственность за бандитизм: Методическое пособие. – М., 1995. – С. 12/

⁴ Голина В.В. Понятие банды и основные криминологические черты бандитизма в Украине // Новый Кримінальний кодекс України: Питання застосування і вивчення: Матер. міжнар. наук.-практ. конф. [Харків] 25 – 26 жовт. 2001 р. / Редкол.: Сташис В.В. (голов. ред.) та ін. – К. – Х.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 213-216.



обов'язковість визнання складовою ознакою стійкості банди налаштованість її учасників на спільне вчинення ними не одного, а декількох нападів⁵. На наш погляд, достатніх підстав для зазначених висловлювань не існує. Свідченням цього можуть бути не поодинокі приклади судової практики, коли декілька осіб організувались у банду задля вчинення одного нападу. Ще один аргумент на користь цієї думки криється безпосередньо у диспозиції ст. 257 КК України, де чітко дається визначення мети організації банди – вчинення нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб. З останнього однозначно випливає, що згадана злочинна група може створюватись і для одного злочинного посягання, без будь-яких обмежень. Протилежне бачення аналізованої проблеми, як видається, призведе до необґрунтованого звуження застосування ст. 257 КК та невиправданої декриміналізації всупереч названій кримінально-правовій нормі діянь винних у бандитизмі осіб.

Наступне, не менш проблемне і дискусійне питання, без вирішення якого неможливо дати точне визначення поняття банди, стосується кількісної її ознаки. Нами вже наголошувалось, що банді властиві загальні якісні ознаки, притаманні організованій групі та злочинній організації. Не повторюючись, з цього приводу зазначимо, що, додержуючись логіки закону, і кількісна ознака – наявність трьох або більше осіб, котра закріплена у ч. 3 та ч. 4 ст. 28 КК і визнана обов'язковою для вказаних угруповань, – повинна відповідати аналогічній ознаці банди. Проте, на нашу думку, вказана новизна не сприяє повною мірою посиленню, а навпаки, веде до послаблення кримінально-правової боротьби з таким суспільно небезпечним посяганням, як бандитизм. З цього приводу потрібно згадати, що Кримінальний кодекс 1960 року, судовою практика⁶ та переважна більшість дослідників визнавали достатнім для визнання групи осіб бандою при наявності у її складі двох суб'єктів⁷. Такі твердження цілком відповідають логіці і вимогам чинного КК. Як уже зазначалось, банда являє собою форму спільної злочинної діяльності. Даючи загальне визначення поняття співучасті, ст. 26 КК проголошує, що нею визнається умисна, спільна участь декількох суб'єктів злочину у вчиненні умисного злочину. Із зазначеного випливає, що факт спільного вчинення злочину передбачає наявність щонайменше двох осіб. Спільність досягається при наявності мінімум двох осіб, котрі за взаємною домовленістю та єдиною метою вчиняють ті чи інші суспільно небезпечні діяння, визнані законом злочином. Тому, на нашу думку, визнання кількісної ознаки банди – три і більше особи – не є цілком виправданим. Враховуючи вищевикладене та зважаючи на підвищену суспільну небезпеку бандитизму, опираючись на конкретні приклади судової практики, вважаємо за доцільне на законодавчому рівні визнати кількісною ознакою банди – участь у ній двох суб'єктів. Підсумовуючи наведене, з метою однозначного розуміння поняття банди працівниками слідчих та судових органів, правильної кваліфікації дій членів банд, вважаємо за

⁵ Андрусів Г.В., Бантішев О.Ф. Відповідальність за злочини проти держави : Навчальний посібник для студентів юридичного факультету. – К.: РВЦ "Київський університет", 1997 – С. 77; Мельникова Ю.Б., Устинова Т.Д. Уголовная ответственность за бандитизм: Методическое пособие. – М., 1995. – С. 12; Науково-практичний коментар до кримінального кодексу України: У 2-х ч. / За загальною редакцією Потебенька М.О., Гончаренка В.Г. – К.: ФОРУМ, 2001.- С. 457

⁶ Про судову практику в справах про бандитизм: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від 07.07.95 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – Х.: Одіссеї, 2003. – п.2.

⁷ Бажанов М.И. Понятие организованной преступной группы и преступной организации // Збірник наукових праць Харківського Центру вивчення організованої злочинності. Випуск перший. – Харків: Харківський центр вивчення організованої злочинності при Національній юридичній академії України імені Ярослава Мудрого, 2000. – С. 14; Марчук Є.К. Кримінологічна та кримінально-правова характеристика злочинних організацій: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Ун – т внутрішніх справ. – Х., 1998. – С. 11.



доцільне доповнити ст. 257 КК України приміткою такого змісту: “Під бандою слід розуміти попередньо організоване з метою вчинення нападу (нападів) на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб стійке об’єднання двох або більше осіб – організована група або злочинна організація, – принаймні один із учасників якої є озброєним і ця обставина усвідомлюється іншими її учасниками, які розуміють, що зброя може бути використана під час нападів, і вони самі готові її застосувати”.

Говорячи про вдосконалення кримінально-правової норми, якою передбачена відповідальність за бандитизм, потрібно мати на увазі ще декілька суттєвих аспектів. Так, враховуючи положення диспозиції ст. 257 КК України, винною у вчиненні цього злочину визнається особа, котра вчинила хоча б одне із трьох суспільно небезпечних діянь, а саме: організувала банду, взяла у ній участь чи вчинила у її складі напад на підприємства, установи, організації або на окремих осіб. Отже, бандитизм вважається закінченим злочином з моменту вчинення суб’єктом будь-яких з перелічених дій, незалежно від того, чи досягли учасники банди спільної мети, тобто є злочином з так званим формальним складом. Безумовно, зазначений підхід свідчить про намагання законодавця максимально запобігти суспільно небезпечній діяльності банди на різних стадіях. Разом з тим, аналіз поглядів науки кримінального права та судової практики, положень чинного КК України дає підстави стверджувати про можливість і необхідність законодавчого посилення превентивної дії кримінально-правової норми про відповідальність за бандитизм. Аналіз перших двох форм цього злочину, бачення зазначених проблем теорією і практикою свідчить, що поняттями “організація” та “участь” у банді охоплюються різноманітні за своєю суттю дії, котрі у сукупності складають їх зміст. Зокрема, під організацією банди розуміються дії по об’єднанню осіб для вчинення нападів на громадян або на підприємства, установи, організації. Останні можуть полягати у розробленні планів злочинної діяльності або вчинення конкретного злочину, загальних правил поведінки, у розподілі ролей, у пошуку можливостей для прикриття діяльності як своїми силами, так і за допомогою сторонніх осіб, у фінансовому забезпеченні злочинної діяльності тощо⁸. З наведеного випливає, що передумовою створення банди є поява особи (групи осіб), яка виконує роль організатора, тобто займається підшукуванням співучасників, визначає основні напрямки діяльності банди і т.д., тобто ключовою особи, зусиллями якої утворюється озброєна група з метою вчинення нападів. Вивчення кримінальних справ стосовно діяльності банд, котрі діяли у різних регіонах України, показало, що незважаючи на встановлення кримінальної відповідальності за сам факт їх організації, кримінальні справи за вказаними фактами майже не порушуються в силу прихованості та конспіративності діяльності організаторів. У той же час судова практика свідчить про випадки, коли особи, що утворили банду, в подальшому вийшли з її членів і не брали участі у реалізації її намірів.

У зв’язку з наведеним, зважаючи на підвищену суспільну небезпеку для суспільства і окремих осіб самого лише існування озброєної групи осіб, котрі попередньо об’єдналися задля спільного вчинення нападів на підприємства та громадян, вважаємо за необхідне передбачити у ст. 257 КК України можливість звільнення від кримінальної відповідальності осіб, чийми діями були створені згадані угруповання, звичайно за суворо обмежених умов. Останніми, як видається, можуть бути: а) добровільний вихід організатора банди з числа її членів; б) вчинення організатором дій по дезорганізації банди; в) добровільне повідомлення

⁸ Про судову практику в справах про бандитизм: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від 07.07.95 р. // Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах. – Х.: Одиссей, 2003. – п.3



правоохоронним органам про існування банди; г) вилучення чи сприяння вилученню зброї в учасників банди; д) сприяння розкриттю злочинної діяльності по організації банди; е) невчинення бандою будь-якого злочину як до, так і після виходу організатора з неї. Запропоноване рішення, на наш погляд, додатково сприятиме запобіганню не лише діяльності банд, але й реалізації основної мети їх учасників – вчинення нападів на підприємства, установи організації чи на окремих осіб.

Можливість звільнення від кримінальної відповідальності за бандитизм, як видається, слід застосувати й до інших учасників банд. Аналіз поглядів науки кримінального права і прикладів судової практики показує, що поняттям “участь” у банді охоплюються широке коло суспільно небезпечних діянь, до яких, окрім безпосереднього вчинення нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб, належать також дії, вчинені в інтересах банди, направлені на підготовку до нападів, підбору об’єктів майбутніх посягань, підшукування зброї, надання транспорту або забезпечення умов існування самої банди, тобто фінансування банди, підбір співучасників, переховування членів банди, зброї (її ремонт, виготовлення чи пошук), збут предметів, здобутих злочинним шляхом, тощо. Таким чином, дії окремих співучасників можуть не містити в собі ознак будь-якого самостійного злочинного діяння або нести набагато меншу суспільну небезпеку, ніж озброєні напади, котрі переважно вчинюються найбільш активними членами банд. З метою посилення кримінально-правової протидії бандитизму, так би мовити, “із середини”, вважаємо за доцільне доповнити ст. 257 КК України окремою частиною такого змісту: “Звільняється від кримінальної відповідальності учасник банди, який не брав участі у вчинених бандою нападах, добровільно вийшов з її членів та повідомив про це правоохоронним органам і активно сприяв розкриттю злочинної діяльності банди”.

Аналізуючи поняття банди та участі в ній, нами відмічалось, що зазначеному угрупованню притаманні стійкість внутрішніх зв’язків між співучасниками, подеколи наявність складної ієрархічної структури, налаштованість його членів у багатьох випадках на неодноразове вчинення злочинів. У свою чергу, участь у банді може знаходити свій прояв у приховуванні злочинної діяльності банди, наданні фінансової допомоги, зброї та інших аналогічних діянь. Вищезазначене та матеріали конкретних прикладів судової практики у справах про бандитизм, свідчать, що членами названих злочинних груп ретельно планується кожен напад. Винними вивчаються режим роботи об’єктів майбутніх посягань, звички та спосіб життя потерпілих, а також вживаються інші заходи, спрямовані на більш ефективну та безпечну реалізацію ними кінцевої мети. Відтак злочинці залучають до участі в банді осіб, котрі за своїм службовим становищем володіють різного роду відомостями щодо об’єктів майбутніх нападів, оперативною інформацією тощо. Таким чином, коло осіб, які є “бажаними” членами банд, є досить широким. Умовно останніх можна поділити на декілька груп. До першої належать працівники підприємств, установ, організацій, обраних учасниками згаданих злочинних угруповань об’єктом посягання. Другу групу становлять особи, котрі обіймають керівні посади у комерційних структурах і здійснюють матеріально-технічне та фінансове забезпечення діяльності банд. До третьої категорії осіб, у сприянні яких зацікавлені учасники бандитських угруповань, входять співробітники правоохоронних органів. Зважаючи на те, що бандитизм є злочином із формальним складом і відповідно до ч. 5 ст. 12 КК України визнаний особливо тяжким посяганням, а дії осіб, направлені на організацію, приховування злочинної діяльності банди, її фінансування, згідно з ч. 3 ст. 28 КК характеризують організатора організованої групи чи злочинної організації, враховуючи, що вчинення бандитизму у будь-якій його формі службовою особою з використанням свого



службового становища суттєво підвищує суспільну небезпеку цього злочину, вважаємо за доцільне доповнити ст. 257 КК України кваліфікуючою ознакою “організація озброєної банди з метою нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб, а також участь у такій банді або у вчинюваному нею нападі службовою особою з використанням свого службового становища”, яка б встановлювала більш суворе покарання за перелічені суспільно небезпечні діяння.

З урахуванням вищевикладеного, можна зробити висновок, що незважаючи на вагомий внесок теорії кримінального права у розробку проблем бандитизму, все ж таки мають місце багато спірних і остаточно не вирішених питань стосовно розуміння поняття банди, її основних ознак, що у свою чергу створює труднощі у правозастосовчій діяльності. Запропоновані зміни та доповнення до ст. 257 КК України, на наш погляд, сприятимуть уникненню помилок при кваліфікаційній діяльності членів бандитських угруповань та посиленню кримінально-правової протидії згаданим злочинним посяганням, котрі являють собою одні з найнебезпечніших проявів організованої злочинності насильницького спрямування.

*Стаття рекомендована до друку кафедрою кримінального права та процесу
Хмельницького інституту регіонального управління та права
(протокол № 2 від 8 вересня 2004 року)*

