



Р.Л. Чорний*

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА СТВОРЕННЯ ЗЛОЧИННОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ

Одним з найнебезпечніших проявів організованої злочинності є створення злочинної організації (ч. 1 ст. 255 КК). Як свідчить судова практика, діяльність згаданих злочинних об'єднань завдає шкоди чи ставить під загрозу заподіяння такої шкоди одночасно велику кількість об'єктів кримінально-правової охорони. Учасники злочинних організацій вчиняють ретельно сплановані злочини проти особи, власності, економічної безпеки держави, уражаючи тим самим найважливіші сфери суспільного життя. Закріплення в прийнятому у 2001 році Кримінальному кодексі України визначення понять форм спільної злочинної діяльності, встановлення кримінальної відповідальності за створення злочинної організації, керівництво нею, участь у такій організації та участь у злочинах, вчинюваних злочинною організацією, передбачення суворой санкції за вказані суспільно небезпечні діяння, дозволило значно посилити протидію названим проявам організованої злочинності. Разом з тим аналіз Загальної та Особливої частин КК дає підстави для визнання окремих положень, зокрема, в частині передбачення відповідальності за створення злочинної організації в Особливій частині КК, такими, що потребують їх перегляду, виходячи із прикладів судової практики та теорії кримінального права.

Питанням відповідальності за створення злочинних організацій у науці присвячено велику кількість досліджень. Зокрема цій проблемі значну увагу приділили такі вчені як В.Я. Тацій, М.І. Бажанов, Н.О. Гуророва, В.В. Голина, В.С. Комісаров, Л.М. Демидова, Є.К. Марчук, М.І. Мельник, М.І. Хавронюк та багато інших вітчизняних та зарубіжних науковців. Не піддаючи сумніву вагомість і значущість теоретичного внеску у цьому напрямку вказаних дослідників, потрібно зауважити, що проблема відповідальності за створення злочинної організації є доволі складною і дає підстави для здійснення подальших розробок.

Метою написання статті є визначення нового підходу до вирішення проблеми щодо доцільності встановлення кримінальної відповідальності за створення злочинної організації єдиною кримінально-правовою нормою та формулювання пропозицій, спрямованих на удосконалення чинного кримінального законодавства у цій частині.

Згідно з ч. 1 ст. 2 Кримінального кодексу України підставою кримінальної відповідальності є чинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину. У кримінальному праві України та інших держав прийнято вважати, що обов'язковим елементом складу будь-якого злочину є об'єкт, котрому заподіюється шкода чи створюється загроза спричинення такої шкоди тим чи іншим суспільно небезпечним діянням. Своєю чергою у працях, присвячених проблемам загальної частини кримінального права, а також безпосередньо проблемам об'єкта злочину, поширеною є позиція щодо класифікації об'єкта злочину "по вертикалі". Згідно з нею виділяють загальний, родовий та безпосередній об'єкти¹. При цьому під родовим об'єктом

© Чорний Р.Л., 2005

* науковий співробітник Наукового координаційного центру Служби безпеки України "Інститут оперативної діяльності та державної безпеки"

¹ Уголовное право. Общая часть. / Под. ред. Б.В. Здравомыслова, Ю.А. Красикова, А.И. Рарога. – М., 1994. – С. 91, 116, 118; Уголовное право России. Учебник для вузов. В 2-х томах. Т. 1. Общая часть. Отв. ред. А.Н. Игнатов и Ю.А. Красиков. – М.: Издательство НОРМА, 2000. – С. 105-108; Гельфер М.А. Советское уголовное право. Часть общая. Объект преступления. Вып. 5. – М.: М-во высш. и сред. спец. образования РСФСР. Всесоюз. юрид. заоч. ин-т., 1960. – С. 9; Кримінальне право України: Загальна частина: Підручник. / За ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Київ-Харків: Юрінком Інтер – Право, 2002. – С. 97-100; Уголовное право Российской Федерации: Учебник. – М.: Былина, 1999. – С. 59.



розуміється об'єкт, який охоплює певне коло тотожних чи однорідних суспільних відносин, які в силу цього повинні охоронятись єдиним комплексом взаємопов'язаних кримінально-правових норм². В теорії кримінального права також зазначається, що родовий об'єкт є базою для класифікації злочинів за групами та побудови підсистем норм Особливої частини КК, яка у свою чергу поділяється на відповідні розділи, що передбачають відповідальність за посягання на той чи інший родовий об'єкт³. Зокрема, В.Д. Меньшагин та М.Д. Дурманов підкреслювали, що в основу поділу Особливої частини в законодавстві про кримінальну відповідальність та в науці кримінального права покладений об'єкт злочину, а саме родовий об'єкт, тобто об'єкт, однаковий для значної групи злочинів, що відрізняються схожими рисами суспільної небезпеки⁴. З цієї точкою зору погоджуються і П.П. Михайленко⁵, М.І. Ковальов⁶, М.І. Загородніков⁷, Б.В. Здравомислов⁸ та інші вчені. З огляду на погляди науки кримінального права стосовно поняття родового об'єкта злочину та враховуючи, що чинним КК України ст. 255 віднесена до розділу IX "Злочини проти громадської безпеки", то можна зробити висновок, що родовим об'єктом створення злочинної організації повинні визнаватись охоронювані законом про кримінальну відповідальність суспільні відносини щодо забезпечення громадської безпеки від посягань такого злочинного об'єднання, яким є злочинна організація. Своєю чергою визначення родового об'єкта згаданого злочину не можливе без з'ясування поняття громадської безпеки, якій, виходячи із вищезазначеного заподіюється шкода учасниками злочинних організацій. Так, П.С. Матишевський, розглядаючи вказане питання, зазначав, що громадська безпека припускає введення певної системи заходів і створення необхідних умов, що забезпечують спокійне і безперешкодне функціонування підприємств, установ і організацій, а також спокій громадян⁹. На думку В.П. Тихого, громадська безпека як об'єкт злочинів являє собою певну систему суспільних відносин, що забезпечують попередження і усунення загальної небезпеки насильницького спричинення шкоди правоохоронюваним інтересам в цілому, які гарантують тим самим стійкість і надійність останніх¹⁰. Як далі доречно зазначив В.П. Тихий, злочини проти громадської безпеки створюють атмосферу загальної небезпеки, загрозу насильницького спричинення шкоди правоохоронним інтересам, знижують рівень безпеки життя та здоров'я громадян, майна, породжують атмосферу пригніченості, напруги, порушують безпечне життя людей та організацій, підприємств і установ. Тому злочини проти громадської безпеки визнаються закінченими з моменту створення загальної небезпеки і в більшості випадків є злочинами з так званним формальним чи усіченим складом¹¹.

Таким чином, виходячи з положень Кримінального кодексу та поглядів теорії кримінального права, діяння, які полягають у створенні злочинної організації, керівництві такою організацією,

² Бажанов М.И. Уголовное право Украины. Общая часть. – Днепропетровск: Пороги, 1992. – С. 31; Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник / За ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Харків: Право, 1997. – С. 86.

³ Уголовное право Российской Федерации: Учебник. – М.: Былина, 1999. – С. 59.

⁴ Советское уголовное право: Часть Особенная. / В.Д. Меньшагин, М.Д. Дурманов, В.И. Курляндский и др.; Под ред. В.Д. Меньшагина и др. – М.: Изд-во МГУ, 1964. – С. 14.

⁵ Советское уголовное право: Часть Особенная / С.А. Домахин, М.Д. Шаргородский и др. – Киев: КВШ МВД СССР, 1968. – С. 11.

⁶ Уголовное право: Часть Особенная / М.И. Ковалев, Р.Р. Галиакбаров, М.А. и др.; Под ред. М.И. Ковалева и др. – М.: Юрид. лит. 1969. – С. 10.

⁷ Уголовное право: Часть особенная / В.А. Владимиров, П.Ф. Гришанин, Н.И. Загородников др.; Под ред. Н.И. Загородникова, В.Ф. Кириченко. – М.: Юрид. лит., 1968. – С. 15.

⁸ Уголовное право: Часть Особенная / Б.В. Здравомыслов, П.И. Гришаев, М.А. Шнейдер и др.; Под ред. Б.В. Здравомыслова и др. – М.: Юрид. лит., 1966 – С. 14.

⁹ Матишевский П.С. Ответственность за преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения. – М.: Юрид. лит., 1968. – С. 8.

¹⁰ Тихий В.П. Уголовно-правовая охрана общественной безопасности. – Вища школа при ХГУ, 1981. – С. 25.

¹¹ Там само. – С. 25-26.



участі у ній та участі у вчинюваних такою організацією злочинах посягають на охоронювані кримінальним законом суспільні відносини щодо забезпечення громадської безпеки. Виходячи з положень ч. 4 ст. 28 та ч. 1 ст. 255 КК України метою створення злочинної організації є вчинення її членами виключно тяжких та особливо тяжких злочинів, тобто діянь, за які передбачене покарання у вигляді позбавлення волі на строк не більше десяти чи на строк понад десять років або довічного позбавлення волі (ч. 4 і 5 ст. 12 КК). Таким чином, закон встановив вичерпний перелік посягань, заради вчинення яких може створюватись злочинна організація. В Особливій частині КК знаходимо чимало суспільно небезпечних діянь, котрі визнаються тяжкими чи особливо тяжкими. При цьому усі вони віднесені законодавцем до різних розділів Кримінального кодексу, тобто посягають на різні родові об'єкти і не заподіюють шкоди громадській безпеці України. У такому випадку виникає цілком логічне запитання, а саме, чи можна категорично стверджувати, що діяльність учасників злочинної організації безпосередньо пов'язана із посяганням на громадську безпеку. Очевидно, що ні. У доповнення до викладеного слід також додати й те, що у розділі IX Кримінального кодексу України законодавцем передбачено кримінальну відповідальність, зокрема, за створення та участь у таких злочинних об'єднаннях як банда, терористична група і організація. Як видається, власне, саме ці злочини можна віднести до класичних прикладів злочинів проти громадської безпеки завдяки меті діяльності згаданих об'єднань. Так, виходячи із змісту ст. 257 КК банди створюються з метою вчинення озброєних нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб, а метою об'єднань, відповідальність за створення яких передбачена ч. 4 ст. 258 КК відповідно до ст. 1 Закону України "Про боротьбу з тероризмом" є вчинення терористичних актів чи здійснення терористичної діяльності. Отже, члени банд, терористичних груп і організацій у будь-якому випадку ставлять під загрозу заподіяння шкоди охоронюваним законом про кримінальну відповідальність суспільним відносинам, щодо забезпечення громадської безпеки. Своєю чергою про злочинну організацію цього категорично сказати не можна. Як свідчить судова практика, злочинні організації створюються задля вчинення злочинів у сфері економіки, їх діяльність у багатьох випадках пов'язана з посяганням на охоронювані кримінальним законом суспільні відносини щодо забезпечення права власності і т.д. В такому разі логічно було б поставити питання, про віднесення ст. 255 до злочинів, наприклад, проти власності чи інших розділів КК. Разом з тим, як видається, таке рішення навряд чи можна визнати виправданим. Аналіз Особливої частини Кримінального кодексу та мети організації розглядуваного об'єднання свідчить, що до якого б розділу не була віднесена ч. 1 ст. 255, вона не відповідатиме суті цього посягання і, так би мовити, не буде знаходитись на "своєму місці". По-друге, загальновідомим і безсумнівним є те, що притягненню особи до кримінальної відповідальності і призначенню їй покарання передуює встановлення у її діях всіх обов'язкових об'єктивних і суб'єктивних ознак, в тому числі й об'єкта злочину. Не викликає заперечень і те, що відсутність хоча б однієї з них виключає у діях суб'єкта склад злочину, а отже і підставу кримінальної відповідальності. В такому разі, звернувшись до однієї з кримінальних справ, виходячи з матеріалів якої, учасники стійкого й ієрархічного об'єднання були засуджені за вчинені ними тяжкі та особливо тяжкі злочини у сфері економіки, можна поставити два, як видається, логічних питання: а) чи порушили винні суспільні відносини щодо охорони громадської безпеки і б) чи є законним притягнення їх до кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 255 КК України лише на підставі того, що вони брали участь у стійкому, ієрархічному, створеному з метою вчинення тяжких і особливо тяжких злочинів, об'єднанні, з усіма ознаками злочинної організації. Відповідь, на наш погляд, недвозначна. Перераховані ознаки аналогічні зазначеним у ч. 4 ст. 28 КК і свідчать про наявність однієї з чотирьох загальних форм спільної злочинної діяльності, але аж ніяк не вказують на ознаки злочину, передбаченого ч. 1 ст. 255 КК, оскільки для ставлення у вину вказаної кримінально-правової норми не достатньо лише



встановлення ознак злочинної організації, визначених у Загальній частині КК, а також ознак, що характеризують об'єктивну сторону, суб'єкта та суб'єктивну сторону складу створення злочинної організації. Обов'язковою умовою є встановлення у діях згаданих осіб факту завдання ними шкоди громадській безпеці, тобто створення обстановки страху, пригніченості населення і так далі. Чого з матеріалів справи не вбачається.

Викладене, на наш погляд, свідчить про серйозну проблему і вказує на декілька варіантів виходу з цієї ситуації.

По-перше, можна розширити поняття громадської безпеки. Але такий крок призведе до вихолощення поняття "громадська безпека", втрати ним своєї суті і стане причиною того, що й інші злочини, знаходячись в різних розділах КК, потрібно буде вважати злочинами проти громадської безпеки, а для цього необхідні серйозні, вагомі, переконливі і беззаперечні аргументи, які винайти важко. По-друге, можна "наблизити" ч. 1 ст. 255 до злочинів проти громадської безпеки, зазначивши у диспозиції чи примітці до неї конкретні злочини, які може вчиняти згадане об'єднання осіб. Однак таке рішення знову, як видається, не відповідатиме повною мірою логіці закону, оскільки суперечитиме ч. 4 ст. 28 КК, у якій йдеться про широке коло тяжких і особливо тяжких діянь, і призведе до необґрунтованого звуження кола можливих посягань (мається на увазі ті ж економічні злочини, контрабанда і т.д.).

Необхідно звернути увагу і на такий момент. Як уже було зазначено, окрім злочинного об'єднання, про яке йдеться у ч. 1 ст. 255, Кримінальному кодексу відомі інші злочинні організації — банда, терористична організація, незаконні воєнізовані формування, які є типовими злочинами проти громадської безпеки. Тому так зване "наближення" злочинної організації до посягань, що заподіюють шкоду громадській безпеці, може дати логічні підстави для необхідності визнання доцільним виключення із Особливої частини КК ст. 257, ст. 260, а також вказівки у ч. 4 ст. 258 КК на створення терористичної організації. До речі, стосовно бандитизму зазначені міркування висловлені у науковій літературі¹². Враховуючи наведене, потрібно зазначити, що вирішення означеного питання саме таким чином породжує чимало труднощів, і потребує врахування особливостей Загальної та Особливої частин Кримінального кодексу. Як видається, корінь аналізованої проблеми полягає у тому, що злочинна організація в першу чергу являє собою форму співучасті, в якій можуть вчинятись різноманітні злочини, в зв'язку з чим її учасниками спричиняється шкода багатьом об'єктам кримінально-правової охорони. Звідси випливає висновок про недоцільність закріплення у ч. 1 ст. 255 кримінальної відповідальності за створення злочинної організації, так як ст. 255 буде знаходитись у постійному "конфлікті" з ч. 4 ст. 28 КК, оскільки ні злочинну організацію, ні організовану групу чи групу за попереднім зговором, неможливо віднести до якогось одного родового об'єкта. Тим більше, в ч. 1 ст. 255 КК законодавець не передбачив відповідальності за створення організованої групи для вчинення тяжких і особливо тяжких злочинів, яка також є проявом організованої злочинності і залежно від мети своєї діяльності деколи в змозі завдати не меншої шкоди особі, державі чи підприємствам або організаціям. І це не випадково, тому що у багатьох статтях КК вчинення злочину у названій формі передбачено як кваліфікований або самостійний склад злочину (наприклад, вчинення організованою групою дій, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, захоплення заручників, створення терористичної групи, організація організованої групи у

¹² Дремін В.Н. Банда и преступная организация: проблемы разграничения // 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. 181; Усатий Г.О. Кримінально – правові проблеми протидії організованій злочинності // Проблеми відповідальності за злочини проти громадської безпеки за новим Кримінальним кодексом України: Матер. міжнар. наук. – практ. семінару [Харків] 1-2 жовт. 2002 р. / Редкол.: Сташис В.В. (голов. ред.) та ін. – Х.: Східно-регіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2003. – С. 135.



виправних установах з метою тероризування засуджених або нападу на адміністрацію). У такому разі без відповіді залишається питання, у зв'язку з чим зроблено виняток для злочинної організації.

Підсумовуючи викладене зауважимо таке. По-перше, злочинна організація являє собою форму спільної злочинної діяльності, закріплену у Загальній частині Кримінального кодексу, в якій можуть вчинятись будь-які тяжкі чи особливо тяжкі суспільно небезпечні діяння, передбачені нормами Особливої частини, у зв'язку з чим вона є загальною стосовно до банди, терористичної організації, незаконних воєнізованих формувань та інших злочинних об'єднань, котрі, окрім характерних для неї загальних ознак, характеризуються своїми, чітко визначеними у законі, спеціальними ознаками, тобто співвідносяться з нею як загальна та спеціальні норми. Підтвердженням цього слугує й те, що банда, терористична організація або незаконне воєнізоване формування чи інші подібні злочинні об'єднання не передбачені у ст. 28 КК як форми співучасті.

Таким чином, проведений аналіз дає підстави стверджувати про доцільність виключення із ч. 1 ст. 255 КК слів "створення злочинної організації з метою вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину, а також керівництво такою організацією або участь у ній, або участь у злочинах, вчинюваних такою організацією". Це своєю чергою тягне за собою зміну назви ст. 255 КК та обумовлює необхідність внесення змін до диспозиції зазначеної статті. Враховуючи викладене, назву ст. 255 КК України пропонується сформулювати таким чином: "Організація чи сприяння зустрічі (сходці) представників злочинних організацій або організованих груп". У свою чергу редакцію диспозиції ст. 255 КК пропонується замінити на таку: "Організація чи сприяння зустрічі (сходці) представників злочинних організацій або організованих груп для розроблення планів і умов спільного вчинення злочинів, матеріального забезпечення злочинної організації чи координації дій об'єднань злочинних організацій або організованих груп".

Разом з тим, не принижуючи важливості значення існування кримінальної відповідальності за організацію злочинної організації, вважаємо за необхідне встановити її у відповідних статтях Особливої частини Кримінального кодексу як особливо кваліфікований склад. Прикладом зазначеного рішення може слугувати ч. 4 ст. 258 КК, а також інші норми, у котрих передбачено кримінальну відповідальність за вчинення злочину групою осіб, групою осіб за попередньою змовою та організованою групою. З огляду на викладене, доцільно також зауважити, що таке, як видається, вдале вирішення зазначеної проблеми мало місце і в Уголовному уложенні 1903 року¹³, норми якого свого часу були чинними на території України. На нашу думку, зазначений досвід кримінально-правового регулювання у цій частині заслуговує на запозичення. На підставі викладеного пропонується, по-перше, доповнити ч. 4 ст. 28 КК України такими словами: "Кримінальна відповідальність за організацію злочинної організації, участь у ній або участь у вчинюваних такою організацією злочинах настає у випадках, спеціально передбачених цим кодексом". По-друге, у статтях Особливої частини Кримінального кодексу як особливо кваліфікуючу ознаку передбачити вчинення злочину злочинною організацією. Для прикладу візьмемо ст. 109 КК. Частиною першою цієї статті встановлено кримінальну відповідальність за вчинення дій, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади. Виходячи з диспозиції, вчинення цього злочину злочинною організацією ні теоретично, ні практично відкинути не можна. Своєю чергою санкція ч. 1 ст. 109 КК передбачає покарання за вчинення означених дій строком від п'яти до десяти років, отже, відповідно до ч. 4 ст. 12 КК вказаний злочин є тяжким. У зв'язку з цим вважаємо за доцільне доповнити її частиною четвертою такого змісту: "Організація злочинної організації з метою, вказаною у ч. 1 цієї статті, а також участь у ній чи участь у злочинах, спрямованих на досягнення

¹³ Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник для юридичних вузів і фак. / За ред. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Харків: Право, 1997. – 368 с.



цієї ж мети”, вилучивши при цьому з ч. 1 ст. 109 слова “а також змова про вчинення таких дій”. Такий підхід, на наш погляд, слід застосувати, зокрема, і при внесенні відповідних змін до інших статей Кримінального кодексу України, наприклад, ст.ст. 109, 114, 147, 149, 185, 187, 190, 201, 262, 305, 307, 308, 312, 313.

У зв'язку з вищенаведеним не можна залишити поза увагою питання про звільнення від кримінальної відповідальності осіб за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 255 КК України (ч. 2 ст. 255 КК). Оскільки відповідальність організатора та учасника злочинної організації буде в кожному випадку передбачена в нормах Особливої частини Кримінального кодексу, то виникає питання про можливість їх звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям. У випадку запропонованої нами зміни ч. 1 ст. 255 відпадає необхідність наявності ч. 2 ст. 255 КК України про звільнення від відповідальності осіб, які заявили про створення злочинної організації або участь у ній. Оскільки випадки звільнення від кримінальної відповідальності організаторів і учасників злочинних організацій, створених для вчинення конкретних злочинів, будуть типовими для всіх злочинів, пропонується питання звільнення організатора і учасника вирішити в Загальній частині Кримінального кодексу, а саме шляхом доповнення ст. 45 КК України тому, що їх дії є нічим іншим як дійовим каяттям. У зв'язку з цим пропонується: 1) виключити з КК України ч. 2 ст. 255, 2) доповнити ст. 45 КК України:

а) частиною другою в такій редакції: “Звільняється від кримінальної відповідальності організатор злочинної організації, який добровільно вийшов з неї і вжив заходів щодо її дезорганізації (якщо злочинною організацією не було вчинено будь-якого тяжкого чи особливо тяжкого злочину як до так і після його виходу з неї), з власної ініціативи заявив про це правоохоронним органам та активно сприяв припиненню і розкриттю діяльності злочинної організації”;

б) частиною третьою у такій редакції: “Звільняється від кримінальної відповідальності учасник злочинної організації, який не брав участі у вчинених злочинною організацією тяжких чи особливо тяжких злочинах, добровільно вийшов з неї та повідомив про це правоохоронні органи і активно сприяв припиненню і розкриттю діяльності злочинної організації”.

*Стаття рекомендована до друку
кафедрою кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права
(протокол № 7 від 10 лютого 2005 року)*

