

УДК 343.341

МНОЖИННІСТЬ УЧАСНИКІВ БАНДИ ЯК ОБ'ЄКТИВНА ОЗНАКА БАНДИТИЗМУ

Радіонов І. І.

*Апеляційний суд Автономної Республіки Крим, Сімферополь, Україна
E-mail: radik28@rambler.ru*

Розглянуто проблеми множинності учасників банди за чинним кримінальним законодавством України, шляхом аналізу об'єктивних і суб'єктивних ознак складу цього злочину доведено, що кількість учасників банди не менш трьох осіб, яким притаманні ознаки суб'єкта цього злочину.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, бандитизм, множинність.

Бандитизм, являючи собою одне з найнебезпечніших посягань на громадську безпеку, є вчиненням злочинів декількома особами, заздалегідь об'єднаними у злочинне формування. Останнє згідно ст. 257 Кримінального кодексу України (далі – КК) має бути озброєною бандою, організованою з метою нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб. Але при цьому законодавець не визначає мінімальну кількість учасників, необхідну для визнання злочинної групи бандою. Тому виникає питання: чи достатньо для наявності банди (за умов існування всіх інших її ознак) двох учасників, якщо ні, то чи має бути така мінімальна кількість на передбаченому ч. 3 ст. 28 КК рівні трьох осіб, що притаманно вчиненню злочину організованою групою, або навіть п'яти осіб – останнє є встановленим ч. 4 ст. 28 КК кількісним мінімумом учасників злочинної організації. Крім кількісної ознаки слід визначити і якісну – чи всі особи, які беруть участь у злочинній діяльності банди, є її учасниками, а якщо ні – то з якого часу особа має визнаватися учасником банди та за якими критеріями останній відрізняється від осіб, які не є учасниками банди, але вчиняють злочини спільно з нею.

Враховуючи, що від правильного вирішення цих питань значною мірою залежать межі кримінальної відповідальності за вчинення нападів на підприємства, установи, організації або на окремих осіб, то проблем множинності учасників банди вважаємо актуальним.

Протягом останніх років проблеми кримінальної відповідальності за бандитизм були предметом наукових досліджень таких вітчизняних учених, як Голіна В. В., Гуророва Н. О., Демидова Л. М., Дрьомін В. М., Іваненко І. В., Марчук Є. К., Тихий В. П., Хавронюк М. І. та інші. Але значна кількість проблем лишилася вирішеною недостатньо.

Метою роботи є визначення множинності учасників банди як об'єктивної ознаки складу бандитизму, передбаченого ст. 257 КК. Зазначена мета обумовлює вирішення двох взаємопов'язаних завдань: 1) визначення мінімальної кількості учасників банди; 2) визначення поняття учасника банди та його відмінності від інших осіб, які беруть участь або причетні до вчинюваних бандою злочинів. Для до-

сягнення мети дослідження використовуватимуться такі наукові методи пізнання, як діалектичний, формально-логічний, історико-правовий, метод системного аналізу та соціологічні методи.

Першим із поставлених нами завдань цього дослідження є вирішення питання мінімальної кількості учасників банди, необхідної для складу бандитизму. Аналіз судової практики застосування кримінальної відповідальності за бандитизм показує, що до набрання чинності КК у 2001 р. мінімальною кількістю учасників банди суди визначали наявність двох осіб. У науці кримінального права така позиція переважно підтримувалась [1, с. 229; 2, с. 76-78]. Але вже на той час окремі науковці з таким висновком не погоджувались і наполягали на необхідності для існування банди, як мінімум, трьох її учасників. Цей висновок ґрунтувався на недопустимості зайвого посилення кримінальної репресії через визнання бандою групи із двох осіб, з яких навіть неможливо побудувати ієрархічну структуру [3; 4].

Така ж позиція знайшла своє відображення й у Конвенції Організації Об'єднаних Націй, прийнятій у Палермо 15 листопада 2000 року з питань співробітництва в справі попередження транснаціональної організованої злочинності і боротьби з нею, підписаною Україною. У ст. 2 цей документ визначає організовану злочинну групу як структурно оформлену групу в складі трьох чи більше осіб, що існує протягом певного періоду часу і діє узгоджено, з метою вчинення одного чи декількох серйозних злочинів чи злочинів, визнаних такими відповідно до даної Конвенції, з тим, щоб отримати прямо або не прямо фінансову або іншу матеріальну вигоду.

Законодавець у ст. 28 КК вирішив цей науковий спір на користь визнання мінімальної кількості організованої групи як трьох осіб, а злочинної організації – п'яти осіб. Така позиція є цілком обґрунтованою, оскільки планування злочинної діяльності, розподіл функцій між співучасниками, й тим більш наявність ієрархічної структури навряд чи можливі за наявності лише двох учасників. Крім цього, вчинення злочину організованою групою і злочинною організацією суттєво підвищує межі кримінальної відповідальності, що при вчиненні злочину групою із двох осіб не є обґрунтованим. Зважаючи на це не зовсім переконливою вдається нам позиція Демидової Л. М., на думку якої мінімальну кількість учасників організованої групи та злочинної організації необхідно знизити до двох осіб, змінивши відповідним чином положення частин 3 та 4 ст. 28 КК [5].

Навіть попередній аналіз банди як виду співучасті у злочині дає підстави стверджувати, що розглядувана нами група є організованою формою вчинення злочину, тобто належить або до організованої злочинної групи або до злочинної організації. Зазначене обумовлює й вирішення питання щодо мінімального кількісного складу учасників банди – він має бути не меншим, ніж наявність у банді трьох осіб. З огляду на це неможна погодитись з Демидовою Л. М., яка стверджує, що і за чинним кримінальним законодавством кількісний склад банди може бути таким, що дорівнює двом особам [5]. Таке рішення, на нашу думку, суперечить положенням ст. 28 КК, а тому є неприйнятним.

Тому, на наш погляд, правильною є позиція судової практики, яка після набрання чинності КК у 2001 р., визнає бандою лише групу осіб з кількісним складом не менше трьох учасників. Таке рішення ґрунтується на положеннях ст. 28 КК, ч. 3 якої для визнання злочину вчиненим організованою групою вимагає наявності не менш, ніж трьох осіб. У подальшому відповідне положення одержало закріплення і в п. 17

Постанови Пленуму Верховного Суду України № 13 від 24 грудня 2005 р. «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями». Зокрема, Верховний Суд України вказав судам на необхідність визнавати бандою 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. Тобто якщо мінімальним рівнем організації банди визнано її існування у формі організованої групи, а для останньої мінімальна кількість учасників передбачена ч. 3 ст. 28 КК як три особи, то саме така мінімальна кількість необхідна і для визнання групи бандою.

Визначившись з мінімальною кількістю учасників банди, слід перейти до їх якісної характеристики. Остання включає як характерні ознаки осіб, які можуть визнаватися співучасниками у будь-якому злочині, так і специфічні ознаки, притаманні лише учасникам банди.

Загальною для всіх видів співучасті у злочині є відповідність кожного із співучасників ознакам суб'єкту злочину. Така вимога міститься у ст. 26 КК, а тому її порушення виключає співучасть у злочині взагалі. Стосовно бандитизму це означає, що кожен з учасників банди має бути особою фізичною, осудною й такою, що досягла чотирнадцятирічного віку. Група, до складу якої входила лише одна особа, якій притаманні ознаки суб'єкта злочину, а інші або є неосудними, або не досягли віку кримінальної відповідальності, не може бути визнана бандою, як і взагалі не є співучастю у злочині.

Зважаючи на це, важко погодитись з позицією Устинової Т. Д., яка визнає можливість існування банди за наявності лише одного належного суб'єкта, виправдовуючи це тією обставиною, що умисел особи все одно був спрямований на вчинення злочину декількома особами, що й відбувалося в дійсності, тим більш таке пояснення буде особливо правомірним у тих випадках, коли організатор банди не знав, що учасники банди, які ним залучаються, є неосудними [6, с.48]. Визнаючи, що з точки зору закону така позиція не є бездоганною, Устинова Т. Д. виправдовує таку «небездоганність» тим, що «відбувається натяжка понять, які виправдовують можливість кваліфікувати дії осудного учасника об'єктивно групового злочину як вчиненого у співучасті, оскільки суб'єктивно воно таким не є [6, с. 48]. На нашу думку «натяжки понять» у кримінальному праві взагалі є неприпустимими, як і неприпустима кваліфікація бандитизму за наявності лише одного належного суб'єкта. Щодо особи, яка намагалася створити банду, не усвідомлюючи при цьому тієї обставини, що її співники не досягли віку кримінальної відповідальності або не можуть бути визнані осудними, то такі діяння мають отримати кримінально-правову оцінку за правилами фактичної помилки. Дії особи, яка намагалася таким чином створити банду, необхідно кваліфікувати як закінчений замах на організацію банди за ч. 2 ст. 15 та ст. 257 КК.

Таким чином, ознакою банди є участь у ній не менш, ніж трьох осіб, яким притаманні ознаки суб'єкта цього злочину, тобто які є особами фізичними, осудними та досягли віку кримінальної відповідальності.

Особливістю банди є наявність у її складі декількох осіб, які не лише беруть спільну участь у вчиненні злочину, а виступають учасниками банди.

Слід погодитись з Голіною В. В. у тому, що участь у банді – це перебування у банді з моменту її організації, і вступ до неї, коли вона вже організована і діє [7, с. 40]. Тобто учасником банди має визнаватися особа, яка організувала банду для вчинення нападів на підприємства, установи, організації або на окремих осіб, або вступила до складу банди в якості організатора, виконавця, підбурювача або пособника.

Особа, яка організувала банду, може виступати в якості як одноосібного її організатора, так і вчиняти організаційні дії щодо створення банди разом з іншою особою або особами на умовах паритетності. Під час організації банди до її складу можуть залучатися особи, які не виконують організаторських функцій, а долучаються на правах інших співучасників (наприклад, виконавців або пособників). На визнання такої особи учасником банди за ознакою перебування в ній з моменту організації це не впливає.

Інша категорія учасників банди – це особи, які здійснили вступ до вже створеної банди після того, як остання набула всіх передбачених кримінальним законодавством для цього злочинного утворення ознак.

Згідно п. 23 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 13 від 24 грудня 2005 р. «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» участь в озброєній банді слід розуміти не тільки як безпосереднє здійснення нападів, а й як сам факт вступу особи до неї чи вчинення будь-яких дій, спрямованих на створення сприятливих умов для її функціонування (надання транспорту, приміщень, здійснення фінансування та матеріально-технічного забезпечення, постачання зброї, підшукування об'єктів для нападу, зберігання зброї, злочинно набутого майна, коштів тощо). Проте в будь-якому разі участь у банді (як форма бандитизму) обов'язково передбачає членство особи в цьому об'єднанні, яке набувається шляхом вступу до останнього. Вчинення зазначених дій особою, яка не є учасником банди, належить розцінювати як пособництво у бандитизмі.

Аналіз чинного законодавства і практики його застосування дає підстави повністю погодитись з науковцями, які під вступом у банду розуміють дану у письмовій або усній формі та прийняту організатором або уповноваженим на це іншим учасником банди згоду на участь у її діяльності в цілому та досягнення, хоча б у загальних рисах, згоди на вчинення по меншій мірі одного (першого) злочину [2, с. 78, 79]. Тобто вступ у діючу банду передбачає згоду особи стати учасником організованої озброєної групи з метою нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб і згоду членів банди поповнити свої ряди [7, с. 40].

Від учасників банді слід відрізнити осіб, які беруть участь спільно з бандою у вчиненні нею нападів, але при цьому не є учасниками банди. Така участь може мати вираз як співвиконавства (якщо особа безпосередньо бере участь у вчиненні нападів), так і організаторської діяльності, підбурювання або пособництва. Ст. 257 КК визначає, що дії таких осіб мають кваліфікуватися за цією статтею КК як бандитизм у формі участі у нападах, вчинюваних бандою. Разом із тим, такі особи не можуть визнаватися учасниками банди. З цього випливає, що група, склад якої кожен раз змінюється, за винятком однієї особи, не може бути визнана бандою.

Таким чином, ознакою, що характеризує банду з об'єктивної сторони, слід визнати множинність учасників, під якою необхідно розуміти наявність у складі банди не менш, ніж трьох осіб, яким притаманні ознаки суб'єкта злочину, що ство-

рили банду для вчинення нападів на підприємства, установи, організації або окремих осіб, чи вступили до неї в якості організатора, виконавця, підбурювача або пособника.

Список літератури

1. Ковалев М. И. Соучастие в преступлении: В 2-х частях. / М. И. Ковалев. – Свердловск: Изд-во Свердловского юрид. ин-та. – . –
Часть 2. Виды соучастников и формы участия в преступной деятельности. –1962. – 275 с.
2. Гуторова Н. А. Соучастие в преступлении по уголовному праву Украины / Н. А. Гуторова. – Х. : Рубикон, 1997. – 102 с.
3. Зелинський А. Ф. Про організовану злочинність. \ А. Ф. Зелинський \ \ Вісник Університету внутрішніх справ. – 1996. – № 1. – С. 11-12.
4. Литвак О. Злочинність, її причини та профілактика. \ О. Литвак. – К. : Україна, 1997. – 167 с.
5. Демидова Л. М. Кримінальна відповідальність за створення злочинної організації: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Л. М. Демидова. – Х., 2003. – 20 с.
6. Устинова Т. Д. Уголовная ответственность за бандитизм (по новому УК РФ) \ Т. Д. Устинова. – М. : ЗАО «Бизнес-школа «Интел-Синтез». – 1997. – 189 с.
7. Голіна В. В. Кримінологічні та кримінально-правові проблеми боротьби з бандитизмом: соціально-правове і кримінологічне дослідження. \ В. В. Голіна. – Х. : Регіон-інформ, 2004 – 212 с.

Радионо́в І. І. Множественность участников банды как объективный признак бандитизма / И. И. Радионо́в// Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Серия: Юридические науки. – 2012. – Т. 25 (64). № 1. 2012. – С. 163-167.

Работа посвящена спорным проблемам квалификации бандитизма, возникающим при определении такого его объективного признака, как множественность участников. Обосновано, что минимальное количество участников банды равно трем лицам, каждое из которых должно соответствовать признакам субъекта преступления – быть лицом физическим, вменяемым и достигшим 14-летнего возраста. При этом под участником банды следует понимать лиц, создавших банду для совершения нападения на предприятия, учреждения, организации либо отдельных лиц, или вступивших в нее в качестве организатора, исполнителя, подстрекателя или пособника.

Ключевые слова: бандитизм, уголовная ответственность, участник банды.

Radionov I. Pluralit of participants of a band as an objective sign of banditism / I. Radionov// Scientific Notes of Tavrida National V. I. Vernadsky University. – Series : Juridical sciences. – 2012. – Vol. 25 (64). № 1. 2012. – P. 163-167.

Work is devoted controversial problems of qualification of the banditism, arising at definition of its objective sign, as plurality of participants. It is proved that the minimum quantity of participants of band to equally three persons, each of which should correspond to signs of the subject of a crime – to be the person physical, made and reached 14-year-old age. Thus band it is necessary to understand as the participant of the persons who have created a gang for fulfillment of attacks on the enterprises, establishments, the organizations or separate persons, or entered in it as the organizer, the executor, the instigator or the helper.

Keywords: banditism, a criminal liability, the participant of a band.

Статья поступила в редакцию 13.04.2012.