

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ ОРГАНІЗОВАНИМИ ЗЛОЧИННИМИ УГРУПОВАННЯМИ

Проблеми удосконалення законодавства

М.І.МЕЛЬНИК

Криміногенна ситуація, яка склалася в нашій державі, свідчить про те, що організована злочинність має стапу тенденцію до розростання і становить небезпеку для економіки та національної безпеки України. За даними МВС України, лише в 1995 р. виявлено 871 організоване злочинне угруповання, якими скоєно 4556 злочинів. Це майже на третину більше ніж у попередньому році. При цьому відзначається зміна кількісного складу злочинних угруповань, а також характеру і ступеня небезпечності вчинюваних ними злочинів.

У 1993-1994 рр. спостерігалось зменшення кількості злочинних груп у складі двох-трьох осіб, а в 1995 р. різко зросла кількість таких формувань, чисельний склад яких становив уже від чотирьох до шести осіб. Серед скоєних ними злочинів превалюють насильницько-корисливі посягання (54 вбивства, 846 вимагань, 799 розкрадань в особливо великих розмірах, 240 розбійних нападів, 244 пограбування тощо).

Уже цього року порушено 53 кримінальні справи за ознаками бандитизму (ст. 69 КК України) і по них до кримінальної відповідальності притягнуто майже 300 осіб.

Зазначене — це лише верхівка айсбергу, назва якому — організована злочинність. Практично поза сферою дії кримінального закону залишаються найбільш небезпечні її фігури — ті, хто організовує злочинні угруповання, керує їх діяльністю та сприяє їй, забезпечує прикриття від правоохоронних органів, у тому числі з використанням посадового становища в державних органах та їх апаратах. Та й рядові учасники організованих злочинних угруповань не так часто набувають статусу обвинувачених, підсудних і засуджених.

Мельник Микола Іванович - кандидат юридичних наук, головний консультант Комісії Верховної Ради України з питань боротьби з організованою злочинністю і корупцією.

Багато хто, особливо з числа практичних працівників правоохоронних органів, схильний вважати, що основною причиною не-ефективної протидії організованим злочинним угрупованням є недосконалість закону. Саме вона, на їх думку, не дозволяє притягнути до кримінальної відповідальності організаторів та учасників угруповань, які не беруть безпосередньої участі у вчиненні конкретних злочинів, а виконують функції загального керівництва, планування, розвідки, контррозвідки, створення "даху", фінансового та іншого матеріального забезпечення тощо.

На мій погляд, суть проблеми полягає все ж не тільки в цьому. Інститут співучасті (зокрема, ст. 19 КК України) дає підстави притягнути до кримінальної відповідальності практично за будь-яку форму участі у вчиненні злочину, у тому числі за його організацію, керування ним, сприяння вчиненню тощо. Основні труднощі полягають у доказуванні такого роду участі. Дійсно, непросто, а в більшості випадків майже неможливо процесуально довести вину організатора чи інтелектуального пособника. Але це вже проблема зовсім іншої площини — процесуальної.

І не слід змішувати, а тим більше підміняти матеріальні підстави кримінальної відповідальності проблемами доказування. Більше того, ні в якому разі не можна прагнути "спростити" підстави відповідальності за рахунок полегшення процесу доказування. Такий шлях, якщо його обрати, призведе до створення таких підстав відповідальності, які не вимагатимуть доказування конкретних суспільно небезпечних дій, причинного зв'язку між діями і наслідками, а врешті-решт і доказування вини. Хоча, безумовно, проблеми в цій сфері існують і стосуються вони, зокрема, питання кримінальної відповідальності організаторів і учасників злочинних угруповань у тих випадках, коли мова йде не про вчинення конкретного злочину, а про діяльність такого угруповання в цілому.

Постає, наприклад, питання: чи можна в рамках існуючого інституту співучасті притягнути до кримінальної відповідальності особу, яка організувала злочинне угруповання для заняття злочинною діяльністю (про якийсь конкретний злочин ще не йдеться), або яка дала згоду увійти до його складу, не знаючи які конкретно злочини будуть ним скоюватись? Або: чи підпадають під дію чинного кримінального закону дії особи, яка фінансує функціонування організованого злочинного угруповання, знаючи про його сутність, але не маючи уяви про вчинювані ним конкретні злочини?

Думки як теоретиків, так і практиків у цьому питанні розділились. Одні вважають, що всі вищезазначені випадки вписуються у схему існуючого інституту співучасті, інші, навпаки, доводять відсутність законних підстав для притягнення таких осіб до кримінальної відповідальності.

Генеральна прокуратура України, яка дотримується другої точки зору щодо цієї проблеми, уже тривалий час розробляє проект закону про посилення відповідальності за вчинення злочинів в організованих формах. Цей проект втретє внесено на розгляд Верховної Ради України. Два його попередні варіанти у зв'язку з наявністю серйозних недоліків як теоретичного, так і концептуального, спеціально- та техніко-юридичного характеру визнавалися як недосконалі і поверталися на доопрацювання.

В останньому варіанті проекту, який зараз розглядається в Комісії з питань боротьби з організованою злочинністю і корупцією, значну кількість недосконалих положень попередніх варіантів усунено. Однак і нинішній проект містить серйозні недоліки, які стосуються визначення організованого злочинного угруповання (ст. 19²), формування норм про відповідальність за створення організованого злочинного угруповання, керування ним та участь у ньому (ст. 69²), втягнення в діяльність організованого злочинного угруповання (ст. 69³). Багато положень запропонованих новел не узгоджуються з теоретичними основами підстав кримінальної відповідальності, співучасті, стадій вчинення злочину.

Що ж стосується постановочних питань проекту, то одним із ключових його положень є пропозиція встановити кримінальну відповідальність за створення організованого злочинного угруповання, керування ним та участь у ньому.

Власне кажучи, ідея ця не нова. Певним чином вона зафіксована в проектах нового КК України. Деякі країни, система кримінального законодавства яких є надзвичайно близькою до нашої, вже передбачили подібні норми у своєму законодавстві.

Зокрема, 17 березня 1996 р. статтею 63², яка передбачає відповідальність за організацію або керівництво злочинною групою або злочинним співництвом, участь у злочинному співництві, доповнився Кримінальний кодекс Республіки Казахстан.

Що ж стосується реалізації цієї ідеї в нашому законодавстві, то прийнятність тієї чи іншої новели повністю залежатиме від її змісту. А саме: чи буде це криміналізація суспільно небезпечних дій, які до цього часу знаходяться поза сферою КК

України, чи матиме місце дублювання вже передбачених у законі основних положень інституту співучасті; наскільки ефективною виявиться вона для притягнення до кримінальної відповідальності саме організаторів і керівників організованих злочинних угруповань; чи буде виключено можливість притягнення до кримінальної відповідальності на підставі лише об'єктивних критеріїв; наскільки така новела узгоджуватиметься з усією системою кримінального законодавства і, насамперед, з принциповими положеннями кримінального права тощо.

Думаючи над удосконаленням закону в цьому плані, потрібно зважувати на велику відповідальність будь-якої зміни кримінального законодавства, а тим більше тієї, що стосується підстав кримінальної відповідальності.

На мою думку, якщо і ставити питання про внесення до КК подібного роду норми, то це слід робити виважено, з глибоким науковим супроводженням усього процесу підготовки і прийняття зазначених новел.

Якщо торкатися безпосередньо змісту статті, яка б передбачала відповідальність за створення організованого злочинного угруповання і участі в ньому, то слід відзначити декілька важливих, на мій погляд, моментів.

По-перше, відповідальність за організацію злочинного угруповання і участь у ньому повинна носити диференційований характер. Відповідальність за участь в організованому злочинному угрупованні має бути на декілька порядків нижчою від відповідальності за його створення або керування ним.

При цьому під участю в організованому злочинному угрупованні слід розуміти не просто вступ до нього, а виконання певних дій щодо сприяння його функціонуванню і діяльності (фінансове, інше матеріальне забезпечення, пособництво у формах, передбачених у ст. 19 КК тощо).

По-друге, відповідальність за сам факт організації злочинного угруповання повинна наставати лише у випадку створення його з метою вчинення тяжких (а не будь-яких) злочинів.

По-третє, посиленою має бути відповідальність за участь в організованому злочинному угрупованні представника влади, якщо при цьому мало місце використання ним наданої йому влади чи посадових повноважень.

Врешті, необхідно передбачити для учасників організованого злочинного угруповання, які не були його організаторами,

можливість звільнення від кримінальної відповідальності. Умовами для цього слід визначити невчинення ними іншого злочину та добровільне сприяння викриттю діяльності організованого злочинного угруповання.

Останнє положення є надзвичайно важливим у тому плані, що саме по собі передбачення відповідальності за організацію злочинного угруповання і участь у ньому за його відсутності не дасть бажаного ефекту. Адже очевидним є факт, що викрити організатора, який не бере безпосередньої участі у вчиненні конкретного злочину, без свідчень учасників цього угруповання практично неможливо. Держава повинна піти на певний кримінально-правовий компроміс з рядовими учасниками організованих злочинних угруповань заради нейтралізації діяльності найбільш небезпечних фігур – організаторів і притягнення їх до кримінальної відповідальності.

Чинне законодавство не стимулює до позитивної посткримінальної поведінки рядових учасників організованого злочинного угруповання, у тому числі й тих, хто брав участь у вчиненні лише одного, і навіть такого, що не є тяжким, злочину. Це примушує готових до розкаяння і сприяння слідству осіб утримуватись від таких дій, відмовлятися від даних раніше показань, укривати відомі їм дані про злочини і осіб, які їх вчинили, тощо. Як наслідок, правоохоронні органи втрачають надзвичайно цінне джерело інформації, без якого доказати вину багатьох учасників організованого злочинного угруповання, а особливо організаторів і керівників, практично неможливо.

Отже, необхідність такої заохочувальної норми не викликає сумнівів. Питання полягає в іншому: де (у Загальній чи Особливій частині КК) і яким чином має бути сформульований такий кримінально-правовий компроміс? Вирішення цього питання безпосередньо пов'язане з визначенням поняття організованого злочинного угруповання, без якого неможливо визначитись з його учасниками.

Фахівці академії Служби безпеки України вважають за доцільне вирішити зазначене питання шляхом доповнення ст. 50 чинного КК частиною 3 такого змісту:

"Учасник організованого злочинного угруповання може бути частково або повністю звільнений від покарання, якщо він у процесі попереднього розслідування і судового розгляду кримінальної справи сприяв викриттю організованого злочинного угруповання та

вчинених ним злочинів, притягненню винних до відповідальності, відшкодуванню шкоди фізичним та юридичним особам і державі".

До такого ж рішення схиляються й автори проекту КК, підготовленого робочою групою Кабінету Міністрів. У ч. 2 ст. 45 проекту зазначено, що "особу, яка є учасником організованої групи, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо в ході оперативно-розшукової діяльності, попереднього розслідування або судового розгляду вона сприяла виявленню організованої групи та вчинених нею злочинів, викриттю учасників такої групи".

Крім того, автори проекту пропонують також передбачити ряд спеціальних випадків звільнення від кримінальної відповідальності. Зокрема, у ст. 235 проекту, якою пропонується встановити відповідальність за створення організованої злочинної групи, передбачається можливість звільнення від кримінальної відповідальності особи за вчинення злочину, передбаченого цією статтею, якщо вона добровільно заявила про організовану групу і активно сприяла її викриттю.

Отже, існують щонайменше два підходи щодо вирішення цієї проблеми. Який з них буде застосовано — залежить від того, чи буде передбачено спеціальну норму в Особливій частині КК про відповідальність за створення організованого злочинного угруповання, керування ним та участь у ньому, чи все обмежиться внесенням відповідних змін до норм Загальної частини (визначення поняття організованого злочинного угруповання, його учасників, особливостей відповідальності тощо).

Якщо проблема вирішуватиметься за схемою останнього варіанту, то такого роду норму буде сформульовано в Загальній частині КК - у статті про співучасть або в статтях про звільнення від кримінальної відповідальності та покарання.

У випадку, коли Кримінальний кодекс буде доповнено спеціальною нормою про відповідальність за створення організованого злочинного угруповання, керування ним або участь у ньому, то заохочувальну норму слід буде помістити в цій статті.

Виходячи із зазначеного, статтю про створення організованого злочинного угруповання, керування ним та участь у ньому, яка б включала в себе і норму про звільнення від кримінальної відповідальності учасників такого угруповання, можна викласти у такій редакції:

"Стаття ... Створення організованого злочинного угруповання, керування ним та участь у ньому.

Створення організованого злочинного угруповання з метою вчинення тяжких злочинів або керування ним чи його підрозділами, а так само участь у вчиненні тяжких злочинів цим угрупованням,

— караються позбавленням волі на строк від п'яти до п'ятнадцяти років з конфіскацією майна.

Участь в організованому злочинному угрупованні за відсутності ознак злочину, передбаченого частиною першою цієї статті,

-- карається позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років з конфіскацією майна або без такої.

Дії, передбачені частиною другою цієї статті, вчинені представником влади з використанням наданої йому влади чи посадового становища,

— караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з конфіскацією майна і позбавленням права займати певні посади чи займатись певною діяльністю на строк до п'яти років.

Звільняється від кримінальної відповідальності за участь в організованому злочинному угрупованні особа, яка не була його організатором, якщо вона не вчинила іншого тяжкого злочину та добровільно сприяла викриттю діяльності організованого злочинного угруповання".

Зазначений варіант, як і всі інші пропозиції, носить дискусійний характер і потребує всебічного і глибокого наукового осмислення. Лише за такої умови закон може поповнитися дійовими нормами, які забезпечать успішну протидію діяльності організованих злочинних угруповань.