

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «КИЄВО-МОГИЛЯНСЬКА АКАДЕМІЯ»

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

НІКІТІН АРТЕМ ОЛЕКСІЙОВИЧ

УДК 343.2/.7:340.132(477)(043.3/.5)

ДИСЕРТАЦІЯ
КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ,
ПОВ'ЯЗАНІ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ

Спеціальність 081 «Право»

Галузь знань 08 «Право»

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії
Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей,
результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело



_____Нікітін А.О.

Науковий керівник **Хавронюк Микола Іванович**, доктор юридичних наук,
професор



Київ - 2024

АНОТАЦІЯ

Нікітін А.О. Кримінальна відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії у галузі знань 08 «Право» за спеціальністю 081 «Право». – Національний університет «Києво-Могилянська академія», Київ, 2024.

Узагальнений короткий виклад основного змісту дисертації. Дисертація спрямована на вирішення наукового та практичного завдання пошуку оптимальної моделі кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом. В ній вперше комплексно проаналізовано генезу, сутність, відповідність міжнародним стандартам положень чинного Кримінального кодексу України та проекту нового Кримінального кодексу України, що передбачають кримінальну відповідальність за вказані злочини, встановлено необхідність реформування та запропоновано комплексні зміни до зазначених актів.

У Розділі 1 *«Загальні аспекти кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом»* досліджено генезу становлення кримінальної відповідальності в Україні за вказані злочини, підстави та приводи криміналізації діянь в цілому та діянь, пов'язаних зі злочинним впливом зокрема, зарубіжний досвід встановлення кримінальної відповідальності за подібні злочини. Встановлено, що хоча сам термін «злочинний вплив» з'явився у Кримінальному кодексі України лише у 2020 році, це явище не є новим для кримінального права України, оскільки попередні кримінальні закони передбачали відповідальність за діяння, які є його окремими проявами, або визначали кримінально-правовий статус осіб, які є його суб'єктами. З'ясовано, що щонайменше приводи криміналізації діянь, пов'язаних зі злочинним впливом і закріплених вперше в чинному Кримінальному кодексі України у 2020 році, не були дотримані законодавцем.

В результаті аналізу кримінальних законів окремих зарубіжних держав встановлено, що вони не містять концепції злочинного впливу як вона

передбачена в чинному Кримінальному кодексі України. Водночас, кримінальні закони Італійської Республіки та Китайської Народної Республіки передбачають кримінальну відповідальність за створення, керівництво мафіозними організаціями/злочинними синдикатами, які здійснюють контроль над певною територією або сферою життя, що є досить подібним до злочинного впливу у його визначенні Кримінальним кодексом України. Подібні норми також містяться і у законі RICO Сполучених Штатів Америки.

У Розділі 2 *«Кримінальна відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, за Кримінальним кодексом України»*, досліджено визначення ключових понять – «злочинний вплив» та «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу», об'єктивні та суб'єктивні ознаки складів злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом (ст. 255, 255-1, 255-2 та 255-3 Кримінального кодексу України), заходи кримінально-правового характеру, що застосовуються до осіб, які їх вчинили, а також практику застосування положень цих статей судами.

Встановлено, що вказані визначення містять недоліки, які не дозволяють сформулювати чітко розуміння визначуваних ними термінів. Об'єктивна сторона злочинів, в описі яких вживаються ці терміни (в першу чергу умисне встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві), залишається невизначеною, судова практика цю проблему також не вирішила. Зроблено висновок, що відповідні терміни, їх визначення, окремі злочини, в описі яких вони вживаються, мають бути видалені з тексту кримінального закону. Більш конкретні прояви злочинного впливу у вигляді створення, керівництва організованою групою, участь у ній можливо визначити у якості кримінально-караних діянь в новій редакції ст. 255-1 Кримінального кодексу України, тому також запропоновано викласти ст. 255 та ст. 255-2 Кримінального кодексу України у нових редакціях, а ст. 255-3 видалити з його тексту.

З'ясовано, що суб'єкти вказаних злочинів окрім загальних ознак характеризується наявністю авторитету та інших якостей, які дозволяють керувати

різного роду злочинними спільнотами. Попри виділення кримінальним законом та судовою практикою окремих категорій суб'єктів злочинного впливу («вор в законі», «смотрящий за зоною» і т. д.), єдиного підходу до їх визначення не сформовано. Суб'єктивна сторона вказаних злочинів характеризується прямим заздалегідь обдуманим умислом. Незважаючи на передбачені досить суворі санкції у відповідних статтях Кримінального кодексу України, серед заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до осіб, які вчинили вказані злочини, переважають заохочувальні (звільнення від відбування покарання з випробуванням, призначення покарання нижче від найнижчої межі) внаслідок широкого застосування угод про визнання винуватості у кримінальних провадженнях.

У Розділі 3 *«Перспективи кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом»*, досліджено норми Кримінального кодексу України, що встановлюють кримінальну відповідальність за вказані злочини, на їх відповідність вимогам Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практиці Європейського суду з прав людини. Проаналізовано положення проєкту нового Кримінального кодексу України, розробленого Робочою групою з питань розвитку кримінального права, які передбачають кримінальну відповідальність за ці злочини.

Встановлено, що з великою долею вірогідності визначення злочинного впливу, особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, положення статей Кримінального кодексу України, які передбачають кримінальну відповідальність за злочини, в яких ці терміни є ознакою об'єктивної сторони, можуть бути визнані такими, що не відповідають вимогам Конвенції до якості кримінального закону. Положення проєкту нового Кримінального кодексу України, що передбачають кримінальну відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, також потребують доопрацювання. Запропоновано внесення конкретних змін до проєкту в цій частині.

Наукова новизна одержаних результатів полягає у наступному:

Вперше:

- здійснено класифікацію злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, на ті, що пов'язані з функціонуванням злочинних організацій, та ті, що з ними не пов'язані;
- встановлено відповідність злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, що стосуються функціонування злочинних організацій, підставам та приводам криміналізації діянь і невідповідність злочинів, що не пов'язані з їх функціонуванням, щонайменше приводам криміналізації діянь;
- наведено перелік дій, які розглядаються судовою практикою у відповідних кримінальних провадженнях як умисне встановлення, поширення в суспільстві злочинного впливу. Доведено непослідовність, неузгодженість такої практики, порушення нею принципу *non bis in idem*;
- встановлено відсутність узгодженої судової практики у відповідних кримінальних провадженнях при визначенні ознак суб'єкта злочинів умисного встановлення, поширення в суспільстві злочинного впливу;
- обґрунтовано невідповідність положень Кримінального кодексу України, що передбачають визначення понять «злочинний вплив» та «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу», вимогам Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини до якості кримінального закону, що має наслідком аналогічну невідповідність положень Кримінального кодексу України, що передбачають кримінальну відповідальність за злочини, в описі яких вживаються вказані поняття;
- зроблено висновок про необхідність передбачити у чинному Кримінальному кодексі України з урахуванням вимог актів Європейського Союзу кримінальну відповідальність за створення, керівництво організованою групою, як конкретний прояв злочинного впливу, участь у ній, а також організацію та участь у злочинному зібранні представників таких груп;

- обґрунтовано необхідність встановлення кримінальної відповідальності у Кримінальному кодексі України за організацію або участь у злочинному зібранні представників злочинних організацій саме для осіб, які не є їх членами;

- визначено невідповідність актам Європейського Союзу підстав застосування та переліку заходів кримінально-правового характеру щодо юридичної особи за вчинення її уповноваженою особою від імені та в її інтересах злочинів, передбачених ст. 255 Кримінального кодексу України, зроблено висновок про необхідність внесення відповідних змін до Розділу XIV-I Загальної частини Кримінального кодексу України в процесі адаптації українського законодавства до *acquis communautaire* Європейського Союзу;

- зроблено висновок про необхідність удосконалення положень проєкту нового Кримінального кодексу України в частині, що стосується кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, запропоновано зміни до нього у зв'язку із цим.

Удосконалено:

- розуміння ознак структурної частини злочинної організації;
- розуміння конкретних проявів злочинного впливу – створення, керівництво злочинною організацією, організованою групою, організації злочинного зібрання представників злочинних організацій та організованих груп;

- систему санкцій, передбачених за вчинення злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, підстави спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності за злочини участі у злочинній організації та злочинному зібранні представників злочинних організацій;

- моделі кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, передбачені чинним Кримінальним кодексом України та проєктом нового Кримінального кодексу України.

Отримали подальший розвиток:

- доцільність встановлення кримінальної відповідальності за конкретні прояви злочинного впливу та позиції щодо неможливості встановлення кримінальної відповідальності за неконкретизовані форми негативного впливу особи на інших осіб;
- позиція щодо невдалого визначення злочинної спільноти у статті 255 Кримінального кодексу України і злочинів створення та керівництва нею;
- розуміння змісту вимог Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини щодо якості кримінального закону;
- пропозиції щодо встановлення кваліфікуючих ознак у статтях кримінального закону, які передбачають кримінальну відповідальність за конкретні прояви злочинного впливу.

Практичне значення отриманих результатів. Положення та висновки, викладені в дисертації, сприяють збагаченню науки кримінального права, кримінології, правозастосовної практики. Вони можуть бути використані у:

- нормотворчій діяльності – при розробці змін до Кримінального кодексу України, проєкту нового Кримінального кодексу України, а також інших актів, спрямованих на протидію організованим злочинності;
- правозастосовній діяльності – під час здійснення досудового розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень, що стосуються злочинів, пов’язаних зі злочинним впливом;
- науково-дослідній сфері – для поглибленого вивчення та аналізу стану організованої злочинності, проявів злочинного впливу, пошуку шляхів протидії їм;
- навчальному процесі – при підготовці навчально-методичних матеріалів для курсів кримінально-правового, у тому числі процесуального, спрямування.

Здобувачем сформовано орієнтовний перелік ознак структурної частини злочинної організації, запропоновано комплексні зміни до чинного Кримінального

кодексу України та проєкту нового Кримінального кодексу України для удосконалення моделі кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, розміщені у **Додатках I-III**. У **Додатку IV** розміщено Акт впровадження результатів дослідження в діяльності Робочої групи з питань розвитку кримінального права. У **Додатку V** наведено список публікацій здобувача за темою дисертації.

Ключові слова: кримінальне право, кримінальна відповідальність, кримінальне провадження, звільнення від кримінальної відповідальності, організована злочинність, громадська безпека, злочинний вплив, суб'єкт злочинного впливу, злочинна організація, організована група, співучасть, співучасник, правова визначеність/невизначеність, Європейський суд з прав людини та його практика, проєкт нового Кримінального кодексу України.

Список публікацій здобувача за темою дисертації, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

Статті, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Нікітін А.О. «Злодій у законі» у кримінальному законодавстві: зарубіжний досвід та процес запровадження в Україні/Порівняльно-аналітичне право. Том 2 (2020). С. 167-171.
2. Нікітін А.О. Щодо визначення поняття «злочинний вплив» у Кримінальному кодексі України / Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. Том 6 (2020). С. 46-56.
3. Нікітін А.О. Злочинний вплив та доцільність його збереження у новому Кримінальному кодексі України/Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. Том 7 (2021). С. 44-51.
4. Нікітін А.О. Звільнення від кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом/Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право», № 80 (2), 2023. С. 77-84. DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2023.80.2.11>.

Публікації, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Нікітін А.О. Деякі питання щодо визначення діянь, пов'язаних зі злочинним впливом, у Кримінальному кодексі України/Класифікація кримінальних правопорушень: матеріально-правові та процесуальні проблеми: матеріали круглого столу, проведеного в межах Днів науки на факультеті правничих наук Національного університету «Києво-Могилянська академія» (29 січня 2021 року). Київ : НаУКМА. С. 84-87
2. Нікітін А.О. Щодо необхідності дослідження санкцій за деякі кримінальні правопорушення проти громадського порядку/Злочинність і протидія їй в умовах сингулярності: тенденції та інновації: збірник тез доповідей науково-практичної конференції, присвяченій пам'яті члена Правління Кримінологічної асоціації України, професора Тетяни Андріївни Денисової (м. Харків, 16 квіт. 2021 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. Справ, Кримінол. асоц. України. – Харків : ХНУВС, 2021. –С. 407-408.
3. Нікітін А.О. Санкції РНБО як спосіб протидії суб'єктам злочинного впливу/Сучасний вимір держави і права: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Львів, 18–19 червня 2021 р. – Львів: Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2021. – С. 73-75.
4. Нікітін А.О. Деякі проблеми кримінально-правової кваліфікації дій особи за ч. 1 ст. 255-1 КК України/Наукові читання, присвячені пам'яті професора Т. А. Денисової: збірник матеріалів, м. Запоріжжя, 10.03.2022. Класичний приватний університет. Запоріжжя, КПУ. С. 461-463.
5. Нікітін А.О. Деякі питання методології дослідження кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом/Восьмі Таврійські юридичні наукові читання: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 16–17 червня 2023 р. Львів – Торунь: Liha-Pres, 2023. С. 150-153. DOI: <https://doi.org/10.36059/978-966-397-318-0-37>.

Статті, які додатково відображають наукові результати дисертації:

1. Нікітін А.О. Особливості покарання та інших кримінально-правових засобів, що застосовуються у зв'язку із вчиненням злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом/Recht der Osteuropaischen Staaten (ReOS) № 5/2021. С. 33-41.

ANNOTATION

Nikitin A.O. Criminal liability for crimes related to criminal influence. - Qualification scientific work as a manuscript.

Dissertation to obtain the scientific degree of Doctor of Philosophy in the Field of Study 08 "Law", Subject Area 081 "Law". – National University of Kyiv-Mohyla Academy, Kyiv, 2024.

General summary of the main content of the dissertation. The dissertation aims to address the scientific and practical task of finding an optimal model of criminal liability for crimes related to criminal influence. For the first time in the dissertation, the genesis, essence, compliance with international standards provisions of the current Criminal Code of Ukraine and the draft new Criminal Code of Ukraine which foreseen criminal liability for the mentioned crimes are comprehensively analyzed. The necessity for reform of the mentioned legal acts has been established, and comprehensive amendments to them has been proposed.

In Chapter 1, "*General Aspects of Criminal Liability for Crimes Related to Criminal Influence*", the genesis of the establishment of criminal liability for the mentioned crimes is investigated, as well as grounds and reasons for criminalization of actions in general and actions specifically related to criminal influence are explored, along with international experience in establishing criminal liability for similar crimes. It is established that although the term "criminal influence" has been only used in the current Criminal Code of Ukraine starting from 2020, this phenomenon is not entirely new to the Ukrainian criminal law, as previous criminal laws provided for liability for actions that are distinct manifestations of criminal influence or defined the criminal legal status of individuals who are subjects of criminal influence. It is clarified that at least the grounds for the criminalization of actions related to criminal influence which were at first foreseen in the current Criminal Code of Ukraine in 2020 were not adhered by the legislator.

Through the analysis of criminal laws of certain foreign states, it is found that they do not contain the concept of criminal influence in the form foreseen in the current

Criminal Code of Ukraine. However, the criminal laws of the Italian Republic and the People's Republic of China provide for criminal liability for the creation and management of mafia organizations/criminal syndicates, characterized by exercising control over a certain territory or area of life, which is quite similar to criminal influence as defined in the Criminal Code of Ukraine. Similar provisions are also found in the Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act (RICO) of the United States of America.

In Chapter 2 "*Criminal Liability for Crimes Related to Criminal Influence under the Criminal Code of Ukraine*", the definitions of key concepts such as "criminal influence" and "person in the status of a subject of enhanced criminal influence" are examined, as well as the objective and subjective elements of the *corpus delicti* of crimes related to criminal influence (Articles 255, 255-1, 255-2, and 255-3 of the Criminal Code of Ukraine). Criminal-legal measures applied to individuals who commit the mentioned crimes, and the judicial practice of applying the provisions of these articles are investigated.

It is found that the mentioned definitions contain shortcomings that prevent the formulation of a clear understanding of the terms they define. The *actus reus* of the crimes described using these terms (primarily intentional establishment, dissemination of criminal influence in society) remains undefined, and the judicial practice has not been able to resolve this issue. It is concluded that the relevant terms, their definitions, and certain crimes described using them should be removed from the text of the criminal law. More specific manifestations of criminal influence, such as the creation and leadership of an organized group, as well as participation in it, could be defined as criminally punishable acts in the new version of Article 255-1 of the Criminal Code of Ukraine, which would be in line with the grounds and reasons for the criminalization of actions, including a specific form of exemption from criminal liability for participation in an organized group. Therefore, it is also proposed to present Article 255 and Article 255-2 of the Criminal Code of Ukraine in new versions, while Article 255-3 should be removed from the text of the law entirely.

It is clarified that the subjects of these crimes, in addition to the general characteristics, are characterized by the presence of authority and other personal qualities that allow them to lead various criminal communities. Despite the identification of certain categories of subjects of criminal influence by criminal law and judicial practice ("thief in law," "overseer of the zone (prison)," etc.), a unified approach of defining them has not been created. The *mens rea* of these crimes is characterized by a direct, premeditated intent. Despite the fairly severe sanctions provided for in the relevant articles of the Criminal Code of Ukraine, among the criminal legal measures applied to individuals who have committed the specified crimes, encouraging measures (exemption from serving the sentence with probation, imposition of a punishment below the lowest limit) prevail due to the widespread use of plea agreements in criminal proceedings.

In Chapter 3 "*Prospects of Criminal Liability for Crimes related to Criminal Influence*", the provisions of the current Criminal Code of Ukraine that establish criminal liability for the mentioned crimes are examined for their compliance with the requirements of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, as well as the practice of the European Court of Human Rights. A brief analysis of the provisions of the draft new Criminal Code of Ukraine, developed by the Working Group on the Development of Criminal Law that foresee criminal liability for these crimes, is provided.

It is established that with a high degree of probability, the definitions of criminal influence, an individual in the status of a subject of enhanced criminal influence, and the provisions of articles in the Criminal Code of Ukraine that foresee criminal liability for crimes where these terms are elements of the *actus reus* may be considered to be not in line with the requirements of the Convention for the quality of criminal law. The provisions of the draft new Criminal Code of Ukraine which foreseen the criminal liability for crimes related to criminal influence also require refinement. It is proposed to make specific amendments to the draft in this regard.

The scientific innovation of the obtained results is as follows:

For the first time:

- a classification of crimes related to criminal influence is conducted, distinguishing those associated with the functioning of criminal organizations and those not related to them;
- the correspondence of crimes related to criminal influence and related to the functioning of criminal organizations to the grounds and reasons for criminalization of actions has been established, while non-correspondence is identified for crimes not associated with their functioning, at least in terms of grounds for criminalization;
- the list of actions considered by the court practice in the relevant criminal proceedings as an intentional establishment or dissemination of criminal influence in society is provided. Inconsistencies of such practice, and its violations of the *non bis in idem* principle are demonstrated;
- the absence of a unified and consistent court practice in the relevant criminal proceedings in determining the characteristics of the subjects of crimes of intentional establishment or dissemination of criminal influence in society has been established;
- non-compliance of the provisions of the Criminal Code of Ukraine related to the definitions of "criminal influence" and "person in the status of a subject of enhanced criminal influence" with the requirements of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the practice of the European Court of Human Rights is reasoned, leading to a similar non-compliance of the provisions of the Criminal Code of Ukraine using these concepts;
- the necessity of introducing criminal liability in the current Criminal Code of Ukraine for the creation, leadership of an organized group, as a specific manifestation of criminal influence, and participation in such a group is justified, taking into account requirements of the European Union legislation;

- the need to establish criminal responsibility in the Criminal Code of Ukraine for organizing or participating in a criminal gathering of representatives of criminal organizations only for individuals who are not their members is justified;

- noncompliance of the grounds for application of criminal-legal measures regarding a legal entity for a commission of crimes foreseen by Article 255 of the Criminal Code of Ukraine by its authorized person with the European Union acts, as well as the list of such measures, has been identified. A conclusion is made regarding the necessity of introducing the relevant amendments to the provisions of the Chapter XIV-I of the General Part of the Criminal Code of Ukraine during the process of adaptation of Ukrainian legislation to the *acquis communautaire* of the European Union.

- conclusion has been made for improvements of the provisions of the draft new Criminal Code of Ukraine regarding criminal liability for crimes related to criminal influence.

Has been improved:

- understanding the features of the structural part of a criminal organization;
- understanding the specific manifestations of criminal influence – creation, leadership of a criminal organization, organized group, organization of a criminal gathering of representatives of criminal organizations and organized groups;

- system of sanctions for committing crimes related to criminal influence, as well as grounds for special exemptions from criminal liability for participation in a criminal organization and criminal gathering of representatives of criminal organizations;

- models of the criminal liability for crimes related to criminal influence, envisaged by the current Criminal Code of Ukraine and the draft new Criminal Code of Ukraine developed by the Working Group on the Development of Criminal Law.

Further developments include:

- the feasibility of establishing criminal liability for specific manifestations of criminal influence and positions on the impossibility of establishing criminal liability for unspecified forms of negative influence of an individual on others;

- the position on the improper definition of a criminal community in Article 255 of the Criminal Code of Ukraine and, consequently, *corpus delicti* of crimes of its creation and leadership;

- understanding the content of the requirements of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the practice of the European Court of Human Rights regarding the quality of the criminal law;

- proposals for establishing qualifying signs in articles of the criminal law that foreseen criminal liability for specific manifestations of criminal influence.

Practical significance of the obtained results. The provisions and conclusions presented in the dissertation contribute to enriching the science of criminal law, criminology, and the law enforcement practice. They can be used in:

- legislative process – in the development of amendments to the Criminal Code of Ukraine, the draft new Criminal Code of Ukraine, as well as other acts aimed at countering organized crime;

- law enforcement activities – during pre-trial investigation and judicial examination of criminal proceedings related to crimes related to criminal influence;

- scientific research area– for in-depth study and analysis of the state of organized crime, manifestations of criminal influence, and the search for ways to counteract these phenomena;

- educational process – for the preparation of educational and methodological materials for teaching criminal law related disciplines, including criminal procedural law disciplines.

The researcher has formed an indicative list of features of the structural part of a criminal organization and has proposed comprehensive amendments to the current Criminal Code of Ukraine, as well as the draft new Criminal Code of Ukraine, to improve the model of criminal liability for crimes related to criminal influence, which are presented in **Appendices I-III**. In **Appendix IV**, the Act of implementing the results of this research in the activities of the Working Group on the Development of Criminal

Law is placed. **Appendix V** provides a list of the researcher's publications on the topic of the dissertation.

Keywords: criminal law, criminal liability, criminal proceedings, release from criminal liability, organized crime, public safety, criminal influence, subject of criminal influence, criminal organization, organized group, complicity, accomplice, legal certainty/uncertainty, European Court of Human Rights and its practice, draft new Criminal Code of Ukraine.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	20
ВСТУП	21
РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ, ПОВ'ЯЗАНІ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ	32
1.1. ГЕНЕЗА І СТАН НАУКОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ, ПОВ'ЯЗАНІ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ	32
1.2. ПІДСТАВИ ТА ПРИВОДИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ДІЯНЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ТА ВІДПОВІДНІСТЬ ПОЛОЖЕНЬ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ, ЩО ВСТАНОВЛЮЮТЬ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ, ПОВ'ЯЗАНІ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ, ЦИМ ПІДСТАВАМ ТА ПРИВОДАМ	50
1.3. КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ, ПОВ'ЯЗАНІ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ, ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ДЕЯКИХ ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВ.....	66
Висновки до Розділу 1.....	89
РОЗДІЛ 2. КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ, ПОВ'ЯЗАНІ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ, ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ	93
2.1. ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ЗЛОЧИННОГО ВПЛИВУ	93
2.2. ОБ'ЄКТ ТА ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ.....	118
2.3. СУБ'ЄКТ ТА СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ.....	152
2.4. ОСОБЛИВОСТІ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ У ЗВ'ЯЗКУ ІЗ ВЧИНЕННЯМ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ	170
Висновки до Розділу 2.....	187
РОЗДІЛ 3. ПЕРСПЕКТИВИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ, ПОВ'ЯЗАНІ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ, В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ	194
3.1. Положення Кримінального кодексу України щодо кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, у світлі Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини	194

3.2. КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИННИЙ ВПЛИВ, У ПРОЄКТІ НОВОГО КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ	
.....	214
Висновки до Розділу 3.....	227
ВИСНОВКИ	230
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	238
ДОДАТОК I.....	278
ДОДАТОК II	279
ДОДАТОК III.....	282
ДОДАТОК IV	285
ДОДАТОК V.....	286

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

1. ЄС – Європейський Союз;
2. ЄСПЛ – Європейський суд з прав людини;
3. ЄКПЛ – Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, ратифікована Верховною Радою України 17.07.1997;
4. Конвенція ООН – Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності, ратифікована Верховною Радою України 04.02.2004;
5. КК – Кримінальний кодекс України, прийнятий Верховною Радою України 05.04.2001;
6. КК 1961 року – Кримінальний кодекс УРСР 1961 року;
7. КНР – Китайська Народна Республіка;
8. КПК – Кримінальний процесуальний кодекс України, прийнятий Верховною Радою України 13.04.2013;
9. Постанова ПВСУ № 13 – Постанова Пленуму Верховного Суду України №13 від 23.12.2005 року «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями»;
10. Проєкт КК – проєкт нового Кримінального кодексу України, розроблений Робочою групою з питань розвитку кримінального права станом на 14.10.2023;
11. Рамкове рішення – Рамкове Рішення Ради ЄС «Про боротьбу з організованою злочинністю» № 2008/841/JHA від 24.10.2008;
12. США – Сполучені Штати Америки.

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження та його проблематика.

Протидія злочинності залишається одним з найголовніших завдань держави, для виконання якого нею створюється низка державних інституцій на чолі з незалежним арбітром – судом. Організована злочинність, як найнебезпечніший її прояв, потребує розроблення особливих, посилених механізмів протидії їй, для ефективного функціонування яких необхідна відповідна правова база, у тому числі кримінально-правова, розроблена на належному рівні.

Як свідчить офіційна статистика органів правопорядку, кількість виявлених в Україні організованих груп та злочинних організацій починаючи з 2016 року і принаймні до повномасштабного вторгнення російської федерації в Україну хоч повільно, але зростала з кожним роком, як і кількість злочинів, вчинених ними [1], [2, с. 10], [3, с. 13]. Ймовірно така тенденція була пов'язана, зокрема, із тим, що в Україні збільшувалась кількість осіб, які мають певний авторитет та вплив у злочинному середовищі, а тому здатні створювати організовані злочинні угруповання, керувати ними, координувати злочинну діяльність інших осіб, підвищуючи її ефективність. Таке збільшення, на думку законодавця, частково пояснювалось і тим, що до України з інших країн, зокрема Грузії, прибували так звані «злочинці в законі» після встановлення там кримінальної відповідальності за наявність у особи такого статусу[4].

Окрім того, війна, розпочата російською федерацією проти України ще у 2014 році, сприяє, зокрема, зростанню рівня насильства у суспільстві, кількості різноманітної зброї, наркотичних засобів, одурманюючих речовин, що перебувають у незаконному обігу у населення, створюючи додаткові сприятливі умови для організованої злочинності, а отже і для можливостей впливу на неї зі сторони кримінальних авторитетів. Система органів правопорядку України, яка поступово реформується та оновлюється, на жаль, не завжди може повною мірою протидіяти їй, а повномасштабне вторгнення російської федерації в Україну явно

змістило основну увагу органів правопорядку на інші категорії злочинів. Використання окремих адміністративних засобів, як-от санкції РНБО, у якості інструменту для протидії злочинній діяльності певних осіб, у тому числі тих, які мають злочинний вплив, викликає ряд небезпідставних сумнівів [5].

На цьому фоні прийняття Верховною Радою України 4 червня 2020 року Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою», яким, зокрема, внесено суттєві зміни до Розділу IX Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК) та встановлено кримінальну відповідальність за нові злочини, пов'язані зі злочинним впливом, видається логічно обумовленим та необхідним кроком. Водночас, продуманість та обґрунтованість цього кроку з точки зору законодавчої техніки, узгодження нових положень з вже існуючими та апробованими часом положеннями КК та їх відповідності принципу правової визначеності, як складової частини принципу верховенства права, небезпідставно викликає багато запитань, які залишаються без належних відповідей. Внаслідок цього створюється реальний ризик того, що криміналізація таких діянь всупереч задекларованій меті може ускладнити життя в першу чергу не певним категоріям правопорушників, а навпаки – органам правопорядку і суду, призводячи до неправильного застосування ними відповідних норм кримінального закону і, як наслідок, істотного порушення прав осіб, які притягуються до кримінальної відповідальності, надмірного витрачання ресурсів системи кримінальної юстиції, яких і так не вистачає.

Ступінь наукової розробки проблеми. Наразі в юридичній літературі проблемам кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом (якщо не враховувати створення, керівництво злочинною організацією та іншими злочинними спільнотами, кримінальна відповідальність за які була передбачена в КК і до цього) присвячено небагато уваги. З цього приводу вже встигли висловитися О. Бахуринська, А. Вознюк, О. Дудоров, О. Кваша, І. Копйова, В. Навроцький, Р. Мовчан, В. Речицький, М. Фоменко, М. Хавронюк,

С. Чернявський, І. Фріс, П. Фріс, К. Юртаєва. Праці, присвячені цим питанням, обмежуються, в основному, декількома науковими статтями, тезами виступів на наукових конференціях та думками окремих фахівців, висловлених на юридичних порталах, що закономірно, оскільки з моменту прийняття відповідних змін до КК пройшло порівняно небагато часу. Першим, і наразі єдиним, комплексним дослідженням зазначених змін до КК України став науково-практичний коментар авторства А. Вознюка, О. Дудорова та С. Чернявського (2021). Таким чином, питання кримінальної відповідальності за нові злочини, пов'язані зі злочинним впливом, залишаються малодослідженими, а кількість наукових праць обмеженою.

Водночас, злочини, пов'язані зі злочинним впливом, які були передбачені в КК ще до внесення згаданих змін (створення та керівництво злочинною організацією), були предметом дисертаційних досліджень Л. Демидової (2003), Б. Українця (2009), А. Вознюка (2018), а також дисертаційних досліджень, присвячених інституту співучасті у злочині, зокрема, О. Кваші (2013), Р. Орловського (2019) та інших. Однак стосувалися вони, звичайно, «старих» норм кримінального закону, які в подальшому зазнали суттєвих змін.

Зазначені вище обставини у своїй сукупності, безумовно, формують значний науковий інтерес, підтверджують актуальність обраної теми дослідження та нагальну необхідність у його проведенні.

Предметом дослідження є кримінальна відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом.

Об'єктом дослідження є кримінально-правова політика держави щодо протидії організованим злочинностям.

Мета і завдання дослідження. Метою дослідження є підтвердження або спростування доцільності та, у разі підтвердження такої доцільності, пошук оптимальної моделі кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, для кримінального закону України.

Для досягнення поставленої мети вбачається за необхідне вирішити наступні завдання:

1. з'ясувати генезу кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, та стан її наукового дослідження;
2. визначити відповідність положень КК, що встановлюють кримінальну відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, підставам та приводам криміналізації діянь;
3. проаналізувати кримінальні закони інших держав щодо встановлення кримінальної відповідальності за злочини, подібні злочинам, пов'язаним зі злочинним впливом, у розумінні КК;
4. здійснити кримінально-правовий аналіз та оцінку впровадженої до КК концепції злочинного впливу та його суб'єктів;
5. здійснити кримінально-правову характеристику об'єктивних та суб'єктивних ознак складів злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, визначити проблеми у їх формулюваннях та шляхи їх можливого вдосконалення;
6. дослідити заходи кримінально-правового характеру, що можуть застосовуватись за вчинення злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом;
7. вирішуючи два попередніх завдання, дослідити практику українських судів у кримінальних провадженнях за відповідними статтями КК, визначити правові позиції судів, сформульовані за результатами розгляду відповідної категорії кримінальних справ та помилки матеріально-правового характеру, які допускаються судами під час такого розгляду;
8. проаналізувати практику Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) щодо відповідності положень КК, якими встановлено кримінальну відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, положенням Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – ЄКПЛ);
9. проаналізувати положення проєкту нового Кримінального кодексу України, підготовленого Робочою групою з питань розвитку кримінального права у складі Комісії з правової реформи (далі – Проєкт КК), що стосуються

кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, визначити переваги, недоліки та шляхи вдосконалення зазначених положень;

10. за результатами виконання попередніх завдань визначити оптимальну модель кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, яку можливо закріпити у кримінальному законі України.

Методологія дослідження. У процесі здійснення цього дослідження використовувались наступні сучасні методологічні підходи із застосуванням відповідних методів [6]:

1. Філософський підхід із застосуванням таких методів:

– онтологічний – використовувався при дослідженні чинних норм, інститутів кримінального права, зокрема співучасті у злочині, заходів кримінально-правового характеру, та їх застосуванні у судовій та правоохоронній практиці (переважно підрозділи 2.2, 2.3, 2.4);

– аксіологічний – використовувався при визначенні об'єктів (родового і видового, безпосереднього і додаткового) аналізованих злочинів, тобто тих цінностей, на які вони посягають або створюють реальну загрозу заподіяння їм істотної шкоди (переважно підрозділи 2.2, 3.2);

– антропологічний – використовувався при аналізі відповідних норм кримінального закону України у їх взаємозв'язку з основоположними правами людини, передбаченими Конституцією України, ЄКПЛ, та можливими порушеннями вказаних прав цими нормами (переважно підрозділ 3.1);

– діалектичний – використовувався при дослідженні відповідних норм та інститутів кримінального права у їх динамічному розвитку, змінах та у взаємозв'язку із суспільними відносинами, які вони охороняють (переважно підрозділи 1.1, 1.2, 2.2).

2. Загальнонауковий підхід із застосуванням таких методів:

– герменевтичний – застосовувався при з'ясуванні лексичних значень окремих слів та словосполучень, використаних у формулюваннях досліджуваних кримінально-правових норм (переважно підрозділи 1.1, 2.1, 2.2);

– історичний – застосовувався при дослідженні процесу виникнення, розвитку і зміни відповідних норм та окремих інститутів кримінального права (переважно підрозділи 1.1, 3.2);

– формально-логічний – використовувався при з’ясуванні схожостей, відмінностей, суперечностей, конкуренції між досліджуваними нормами, між цими та іншими кримінально-правовими нормами та інститутами (переважно підрозділи 1.1, 2.1, 2.2, 3.2);

– системно-структурний – застосовувався при з’ясуванні співвідношення нових і старих норм, які встановлюють кримінальну відповідальність за злочини, пов’язані зі злочинним впливом, їх співвідношення з нормами, що визначають види співучасників, форми співучасті, у тому числі у Проєкті КК (переважно підрозділи 2.1, 2.2, 3.2);

– статистичний – застосовувався при з’ясуванні підстави та приводів встановлення кримінальної відповідальності за злочини, пов’язані зі злочинним впливом, зокрема за встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві, стану протидії організованій злочинності в Україні (переважно підрозділ 1.2).

3. Спеціально-науковий підхід із застосуванням таких методів:

– порівняльно-правовий – використовувався при здійсненні дослідження подібних норм у кримінальному законодавстві зарубіжних держав, в першу чергу в законодавстві Сполучених Штатів Америки (далі – США), Сполученого Королівства Великої Британії та Північної Ірландії, Європейського Союзу (далі – ЄС) в цілому та його окремих державах-членах, а також деяких країн Азії та Південної Америки (переважно підрозділ 1.3);

– метод юридичного аналізу – застосовувався за результатами проведеного дослідження для напрацювання пропозицій стосовно внесення відповідних змін до чинного КК та Проєкту КК і їх вдосконалення (переважно підрозділи 2.2, 2.3, 2.4, 3.2).

Наукова новизна одержаних результатів полягає у наступному:

Вперше:

- здійснено класифікацію злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, на ті, що пов'язані з функціонуванням злочинних організацій, та ті, що з ними не пов'язані;
- встановлено відповідність злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, що стосуються функціонування злочинних організацій, підставам та приводам криміналізації діянь і невідповідність злочинів, що не пов'язані з їх функціонуванням, щонайменше приводам криміналізації діянь;
- наведено перелік дій, які розглядаються судовою практикою у відповідних кримінальних провадженнях як умисне встановлення або поширення в суспільстві злочинного впливу. Доведено непослідовність, неузгодженість такої практики та порушення нею принципу *non bis in idem*;
- встановлено відсутність єдиної узгодженої судової практики у відповідних кримінальних провадженнях при визначенні ознак суб'єкта злочинів умисного встановлення або поширення в суспільстві злочинного впливу;
- обґрунтовано невідповідність положень КК, що передбачають визначення понять «злочинний вплив» та «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу», вимогам ЄКПЛ та практики ЄСПЛ до якості національного кримінального закону, що має наслідком аналогічну невідповідність положень КК, що передбачають кримінальну відповідальність за злочини, в описі яких вживаються вказані поняття;
- зроблено висновок про необхідність передбачити у чинному КК з урахуванням вимог актів ЄС кримінальну відповідальність за створення, керівництво організованою групою, як конкретний прояв злочинного впливу, та участь у вказаній групі, а також організацію та участь у злочинному зібранні представників таких груп;

- обґрунтовано необхідність встановлення кримінальної відповідальності в КК за організацію або участь у злочинному зібранні представників злочинних організацій саме для осіб, які не є їх членами;

- визначено невідповідність актам ЄС підстав застосування та переліку заходів кримінально-правового характеру щодо юридичної особи за вчинення її уповноваженою особою від імені та в її інтересах злочинів, передбачених ст. 255 КК, та зроблено висновок про необхідність внесення відповідних змін до положень Розділу XIV-I Загальної частини КК в процесі адаптації українського законодавства до *acquis communautaire* ЄС в цілому;

- зроблено висновок про необхідність удосконалення положень Проекту КК в частині, що стосується кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, та запропоновано конкретні зміни до нього у зв'язку із цим.

Удосконалено:

- розуміння ознак структурної частини злочинної організації;
- розуміння конкретних проявів злочинного впливу – створення, керівництво злочинною організацією, організованою групою, організації злочинного зібрання представників злочинних організацій та організованих груп;

- систему санкцій, передбачених за вчинення злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, а також підстави спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності за злочини участі у злочинній організації та злочинному зібранні представників злочинних організацій;

- в цілому моделі кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, що передбачені чинним КК та Проектом КК.

Отримали подальший розвиток:

- доцільність встановлення кримінальної відповідальності за конкретні прояви злочинного впливу та позиції щодо неможливості встановлення кримінальної відповідальності за неконкретизовані форми негативного впливу особи на інших осіб;

- позиція щодо невдалого визначення злочинної спільноти у статті 255 КК і відповідно злочинів створення та керівництва нею;
- розуміння змісту вимог ЄКПЛ та практики ЄСПЛ до якості національного кримінального закону;
- пропозиції щодо встановлення кваліфікуючих ознак у статтях кримінального закону, які передбачають кримінальну відповідальність за конкретні прояви злочинного впливу.

Особистий внесок здобувача. Дисертація, опубліковані наукові статті та тези доповідей виконані здобувачем самостійно. Теоретичні та практичні положення, узагальнюючі висновки, що сформульовані в дисертації і визначають її наукову новизну, сформульовані дисертантом особисто. Ідеї, наукові здобутки, положення чи підходи інших авторів, що використані в роботі, мають відповідні посилання.

Апробація матеріалів дисертації. Основні положення та висновки, розміщені у дисертації, були представлені на круглих столах, конференціях, наукових читаннях: Круглий стіл, проведений в межах Днів науки на факультеті правничих наук Національного університету «Києво-Могилянська академія», 29.01.2021, Київ; Науково-практична конференція, присвячена пам'яті Т. Денисової «Злочинність і протидія їй в умовах сингулярності: тенденції та інновації», 16.04.2021, Харків; Міжнародна науково-практична конференція «Сучасний вимір держави і права», 18-19.06.2021, Львів; Наукові читання, присвячені пам'яті Т. Денисової, 10.03.2022, Запоріжжя; Восьмі Таврійські юридичні наукові читання, 16-17.06.2023, Київ.

Структура та обсяг дисертації. Робота складається зі вступу, трьох розділів, дев'яти підрозділів, висновків до кожного розділу, загальних висновків, списку використаних джерел та додатків. У додатках надаються орієнтовний перелік ознак структурної частини злочинної організації, пропозиції щодо вдосконалення положень чинного КК та Проекту КК, що встановлюють кримінальну відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, а також

перелік публікацій здобувача за темою дисертації. Загальний обсяг роботи – **266 сторінок**, з них обсяг основного тексту складає **216 сторінок**. Список використаних джерел складається з **319 найменувань на 40 сторінках**. Обсяг додатків дисертаційного дослідження становить **10 сторінок**.

Зв'язок роботи із науковими програмами, темами, планами. Робота відповідає науково-дослідницькій діяльності кафедри кримінального та кримінального процесуального права факультету правничих наук Національного університету «Києво-Могилянська академія» в межах теми «Актуальні проблеми кримінального, кримінального процесуального права і криміналістики на сучасному етапі розвитку держави», УкрІНТЕІ №0119U100650 (02.2019-02.2024). Дисертація спрямована на наукове забезпечення системи боротьби з організованою злочинністю, передбачене Стратегією боротьби з організованою злочинністю, затвердженою Розпорядженням Кабінету Міністрів України № 1126-р від 16.09.2020.

Практичне значення отриманих результатів. Положення та висновки, викладені в дисертації, сприяють збагаченню науки кримінального права, кримінології та правозастосовної практики. Вони можуть бути використані у:

- нормотворчій діяльності – при розробці змін до КК, Проекту КК, а також законів України та підзаконних нормативно-правових актів, спрямованих на протидію організованим злочинностям;
- правозастосовній діяльності органів правопорядку та суду під час здійснення досудового розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень, що стосуються злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом;
- науково-дослідній сфері – для поглибленого вивчення та аналізу стану організованої злочинності, окремих проявів злочинного впливу, пошуку шляхів протидії вказаним явищам;
- навчальному процесі – для підготовки навчально-методичних матеріалів для викладання курсів «Кримінальне право. Загальна частина»,

«Кримінальне право. Особлива частина» та інших навчальних дисциплін кримінально-правового, у тому числі процесуального, спрямування.

Для потреб працівників органів досудового розслідування, суду, суб'єктів законодавчої ініціативи здобувачем сформовано орієнтовний перелік ознак структурної частини злочинної організації, а також запропоновано комплексні зміни до чинного КК та Проєкту КК з метою удосконалення моделі кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, які розміщені у **Додатках I-III** до дисертації. У **Додатку IV** розміщено Акт впровадження результатів цього дослідження в діяльності Робочої групи з питань розвитку кримінального права у складі Комісії з питань правової реформи при Президентові України. У **Додатку V** наведено список публікацій здобувача за темою дисертації, у тому числі ті, які засвідчують апробацію результатів дисертації.

РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИННИЙ ВПЛИВ

1.1. ГЕНЕЗА І СТАН НАУКОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИННИЙ ВПЛИВ

1.1.1. Генеза і стан наукового дослідження кримінальної відповідальності за злочинний вплив, включені до Кримінального кодексу України Законом №671-IX

Всебічне дослідження норм права, у тому числі кримінального, вимагає не лише їх вивчення у статичній, але і у динамічній, враховуючи попередній досвід нормотворчості та правозастосування. Вивчення норм права з історичної перспективи дозволяє краще осмислити їх суть і, як наслідок, виявити їх вади.

Оскільки поняття злочинного впливу, як і поняття суб'єкта (підвищеного) злочинного впливу, а також нові склади кримінальних правопорушень, пов'язаних зі злочинним впливом, які не стосуються створення злочинної організації чи керівництва нею, були включені до КК вперше Законом № 671-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» від 04.06.2020, то наразі існує досить обмежена кількість публікацій українських науковців, присвячених безпосередньо їх кримінально-правовому дослідженню.

При цьому, досить схожі якщо не за змістом, то принаймні за своєю метою, законодавчі ініціативи вносились до Верховної Ради України ще у 2012 році (проект Закону України №10506 «Про доповнення Кримінального кодексу України положеннями про відповідальність «злочинців в законі» та осіб, що належать до злочинного миру») [7] та наприкінці 2014 року (проект Закону України №1188 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо відповідальності для «злочинців в законі» та за злочини, вчинені злочинними угрупованнями») [8]. Хоча ці проекти серед пропонованих новел до КК не містили поняття «злочинний

вплив» і «суб'єкт (підвищеного) злочинного впливу», очевидно, що їх основною метою була протидія кримінально-правовими засобами особам, які мають такий вплив у злочинному середовищі.

Тоді ж (у 2015 році) деякі автори вже наголошували, що згадані у другому з цих законопроектів складні та заплутані законодавчі конструкції, окрім низки недоліків (наприклад, вживання жаргонізмів, інших непритаманних для вітчизняного кримінального права формулювань та «інородних» категорій), ще й неповністю відповідали принципу верховенства права в частині такої його складової, як принцип правової визначеності [9; с. 372].

Окрім цих зауважень пізніше в літературі також висловлювалась думка, що запропоновані останнім проектом нові склади злочинів фактично вже визнані такими українським кримінальним законодавством при описі видів співучасників (ст. 27 КК), форм співучасті (ст. 28 КК) та конкретних складів злочинів (чинна на той час ст. 255 КК) [10; с. 125].

Проте, наприкінці 2019 року Президент України вніс до Верховної Ради України проект Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою», яким спочатку пропонувалось:

- доповнити ст. 28 КК частиною 5 з новою формою групової злочинності («злочинна спільнота») та визначенням поняття «злодій у законі»;
- доповнити ст. 29 КК частиною 6, яка передбачала б особливості кримінальної відповідальності осіб, які вчинили діяння у складі або в інтересах злочинної організації чи злочинної спільноти;
- викласти ч. 1 ст. 255 КК у новій редакції, яка передбачала б кримінальну відповідальність за створення злочинної організації або керівництво нею чи участь у ній, або участь у злочинах, вчинюваних такою організацією;
- доповнити Розділ IX КК новими статтями (255-1, 255-2 та 255-3), які передбачали б кримінальну відповідальність за: 1) створення злочинної спільноти або керівництво такою спільнотою чи участь у ній, або участь у злочинах,

вчинюваних такою спільнотою, а також перебування особи в статусі «злочинця у законі» (ст. 255-1); 2) звернення до «злочинця у законі» чи іншого учасника злочинної спільноти з проханням вчинити злочин та/або здійснити вплив у будь-якій формі на третіх осіб з метою прийняття ними рішень чи вчинення або невчинення ними дій (ст. 255-2); 3) організацію проведення зустрічі (сходки) представників злочинних організацій чи злочинних спільнот з метою розроблення планів і умов спільного вчинення злочинів, матеріального забезпечення злочинної діяльності чи координації дій злочинних організацій чи злочинних спільнот, а так само сприяння в її проведенні або керівництво такою зустріччю (сходкою) (ст. 255-3);

– викласти у новій редакції ст. 256 КК, яка передбачала б кримінальну відповідальність за заздалегідь не обіцяне сприяння учасникам злочинної організації чи злочинної спільноти або укриття їх злочинної діяльності [11].

Цей проєкт також став об'єктом критики. Зокрема, Головне науково-експертне управління Апарату Верховної Ради України у своєму висновку до нього вказало на неприпустимість використання у тексті КК жаргону, яким користуються учасники кримінального світу, чим фактично легітимізується злочинна культура, а також оціночних формулювань при визначенні поняття «злочинця у законі», які є надзвичайно розпливчастими і можуть тлумачитись по-різному (наприклад, «притаманні злочинному середовищу традиції і правила поведінки»). Також у висновку окремо наголошено на сумнівності передбачення кримінальної відповідальності за «перебування особи в статусі «злочинця у законі», оскільки перебування особи у певному статусі не відповідає іншим базовим положенням КК, зокрема ст. 2 у її чинній редакції (діяння як обов'язковий елемент будь-якого складу злочину) [12; с. 2-4].

Вказані вище критичні висновки стосовно початкової версії законопроєкту також були підтримані й іншими інституціями та науковцями. Зокрема, Національна асоціація адвокатів України у своєму зауваженні висловила аналогічні застереження стосовно криміналізації перебування особи у статусі

«злочин у законі»: не зрозуміло, що є суб'єктивною та об'єктивною сторонами нововведеного злочину, внаслідок чого він є таким, що не відповідає вимогам статей 2 та 11 КК. Окрім того, у зауваженні також вказано і на процесуальну складність доведення обіймання особою статусу «злочин у законі» внаслідок вживання досить оціночних формулювань у визначенні цього поняття [13; с. 1-3].

О. Бахуринська, коментуючи зазначений законопроект, відзначила прагнення українського законодавця слідувати позитивному досвіду інших держав (перш за все Грузії) у боротьбі з організованою злочинністю та криміналізації «злочинів в законі». Вона також підтримала думки інших науковців стосовно того, що наразі в арсеналі правоохоронних органів достатньо положень статей 27, 28 та 255 КК, щоб за умови правильного документування оперативної інформації та іншого доказового матеріалу притягнути будь-якого «злочин в законі» до кримінальної відповідальності [14; с. 191-192].

В подальшому концепція розглядуваного законопроекту була суттєво змінена, в результаті чого 04.06.2020 Верховною Радою України прийнято Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою», яким внесені такі зміни до КК:

1) викладено в новій редакції ст. 255 КК, яка передбачає кримінальну відповідальність за створення, керівництво злочинною організацією, її структурними частинами (ч. 1) або злочинною спільнотою (ч. 4), участь у злочинній організації (ч. 2), у тому числі вчинені службовою особою з використанням службового становища (ч. 3) або суб'єктом підвищеного злочинного впливу (ч. 5). При цьому ч. 6 цієї статті передбачає спеціальний вид звільнення особи від кримінальної відповідальності за вчинення злочинів, передбачених ч. 2 або ч. 3 цієї ж статті, а примітка до цієї статті надає визначення понять «злочинний вплив» та «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу», до якої відноситься і особа, яка має статус «вора в законі»;

2) доповнено Розділ IX Особливої частини КК трьома новими статтями, якими передбачена кримінальна відповідальність за:

– умисне встановлення або поширення у суспільстві злочинного впливу за відсутності ознак, зазначених у ч. 5 ст. 255 КК (ст. 255-1). При цьому ч. 5 ст. 255 КК передбачає кримінальну відповідальність за створення злочинної організації, керівництво такою організацією або її структурними частинами, участь у ній та створення злочинної спільноти, якщо вони вчинені особою, яка здійснює злочинний вплив, або особою, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі «вора в законі»;

– організацію, сприяння у проведенні або участь у злочинному зібранні (сходці) (ст. 255-2). При цьому ч. 2 цієї статті передбачає спеціальний вид звільнення особи від кримінальної відповідальності за вчинення злочинів, передбачених цією статтею;

– звернення до особи, яка завідомо для винного може здійснювати злочинний вплив, зокрема до особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі «вора в законі», з метою застосування нею злочинного впливу (ст. 255-3) [15].

Головне юридичне управління Апарату Верховної Ради України у своїх зауваженнях багато у чому погодилося з попередньо висловленими думками, зокрема Головного науково-експертного управління, стосовно фактичної легітимізації злочинного жаргону введенням до тексту КК поняття «вор в законі», вживання оціночних суджень у визначенні цього поняття, що матиме наслідком правову невизначеність, а також достатності чинних норм КК щодо співучасті у злочині та відповідних положень Особливої частини КК для притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які здійснюють злочинний вплив [16; с. 2-3], [17; с. 2]. Водночас, воно в цілому оминуло своєю увагою запропоновану цим Законом концепцію злочинного впливу, яка, по суті, є основною новелою, що була ним введена до українського кримінального законодавства.

Втім, ще до прийняття вказаного законопроекту парламентом у якості закону переважна більшість наукової спільноти виступила з критикою запропонованих нових статей КК, яка стосувалась особливостей формулювання їх диспозицій, аналізу визначень, розміщених у примітці до нової редакції ст. 255 КК, проблем розмежування злочинного впливу від інших кримінально-правових понять та категорій, зокрема окремих видів співучасті.

Так, М. Хавронюк вказав, що законопроект містить низку положень, що суперечать принципам юридичної визначеності та пропорційності (визначення злочинного впливу та особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі у статусі «вора в законі»), а тому не відповідає принципу верховенства права і повинен бути повернений для повторного розгляду, а у разі його підписання Президентом України – взагалі визнаний неконституційним [18].

О. Кваша зауважила, що сама назва законопроекту не відповідає його змісту, оскільки у ньому йдеться про відповідальність осіб, наділених певним статусом, а не про відповідальність злочинної спільноти. Загалом же, погоджуючись із попередніми авторами, на її думку, інституту співучасті та ст. 255 КК без внесення до неї змін достатньо для притягнення до кримінальної відповідальності учасників злочинних організацій [19; с. 69-70]. При цьому авторка, як майже і усі попередні автори, вкотре наголошує на неможливості використання жаргонних слів у тексті закону [20; с. 45-46].

К. Юртаєва, аналізуючи нову редакцію ст. 255 КК, зауважила, що у порівнянні з попередньою редакцією цієї статті законодавець декриміналізує таке діяння як участь особи у злочинах, вчинюваних злочинною організацією (ч. 1 ст. 255 КК у попередній редакції). Це, на її думку, створює проблему кримінально-правової кваліфікації діянь осіб, які не є членами злочинної організації, але беруть участь у злочині, вчинюваному такою організацією. Найбільш прийнятним варіантом кримінально-правової кваліфікації таких дій, як вона вважає, є співучасть особи у конкретному злочині, що охоплювався її умислом [21; с. 231].

А. Вознюк визначив злочинний вплив як «нову філософію протидії організованій злочинності» та «унікальну розробку українських фахівців», оскільки він дозволяє вирішити проблему відсутності в КК кримінальної відповідальності за організаторські, підбурювальницькі та пособницькі дії стосовно злочинної діяльності в цілому, а не конкретних злочинів [22; с. 181]. Схожої думки з цього приводу і О. Сосніна: зазначені новели мають прогресивний характер і спрямовані на впорядкування правозастосовчої практики. Водночас, на її думку, з теоретичної точки зору деякі аспекти цих норм викликають низку питань, які вимагають подальшого вивчення та обговорення [23; с. 257]. При цьому, які аспекти нових норм у неї викликають питання і які саме авторка, на жаль, не конкретизує.

Примітно, що і у А. Вознюка на цьому переліченні переваг концепції злочинного впливу закінчується. Наголошуючи на низці істотних помилок, допущених у визначенні поняття злочинного впливу, він слушно вказав, що за логікою цього визначення ним (злочинним впливом) є не сприяння особи злочинній діяльності чи інший її вплив на таку діяльність, а будь-які дії особи, яка наділена певними ознаками (авторитетом чи іншими особистими якостями), що є невірним. При цьому автор правильно вказує, що концептуально важливого значення при визначенні злочинного впливу набуває дефініція поняття «злочинна діяльність», яке вживається у його конструкції. Іншою проблемою, вартою уваги, А. Вознюк визначає діяння, вчинення яких щодо злочинного впливу утворює склад кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 255-1 КК: його встановлення, посилення та поширення (*посилення злочинного впливу було видалене з тексту законопроекту, підготовленому до повторного другого читання – прим. авт.*). А тому варто було б криміналізувати здійснення злочинного впливу, а не перелічені діяння, пов'язані з ним [22; с. 182-184].

К. Юртаєва спільно з Р. Романівим, частково повторюючи зауваження А. Вознюка стосовно визначення злочинного впливу, вказали, що посилення у цьому визначенні на будь-які дії особи повністю підриває вимогу до визначеності

кримінально-правових норм, призводячи до об'єктивного ставлення в вину [24; с. 227]. Аналогічну за своєю суттю думку автори висловлюють і стосовно посилання у визначенні злочинного впливу на авторитет, інші особисті якості чи можливості, завдяки яким особа має вплив на злочину спільноту.

В. Речицький, аналізуючи нову редакцію ст. 255 КК, слушно зазначив, що оскільки відповідно до неї участь у злочинній організації становить окремий склад злочину, то входження до злочинної спільноти (участь у ній) через злочинні організації хоча і не передбачене безпосередньо в КК як окремий склад злочину, проте також автоматично є злочином, передбаченим ч. 2 ст. 255 КК. Водночас він зауважує, що участь особи у злочинній спільноті може бути формальною і не пов'язаною із вчиненням нею конкретних суспільно-небезпечних діянь, окрім того, виникає питання щодо кримінально-правової кваліфікації вступу особи до злочинної спільноти в обхід членства у злочинній організації, коли злочинна спільнота вже створена і особа напряду вступає до неї [25].

На думку І. Копйової та К. Ципищук поняття «злочин у законі» у вітчизняному КК диференціюється на три поняття: особа, яка здійснює злочинний вплив; особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного впливу; «вор у законі». При цьому категорія «злочин у законі» охоплює всіх зазначених осіб [26; с. 213]. Автори не пояснюють, яким чином дійшли до таких висновків та як розрізняються вказані суб'єкти між собою, зазначивши лише, що це випливає з пояснювальної записки та порівняльної таблиці, підготовленої до повторного другого читання законопроекту.

П. Фріс та І. Фріс зауважили, що запровадження такої форми співучасті як злочинна спільнота вимагає щонайменше внесення відповідних змін до ст. 28 КК, чого не було зроблено. При цьому запропоноване законодавче визначення злочинної спільноти через декілька злочинних організацій є невірним, оскільки, по-перше, до неї можуть входити і організовані злочинні групи, а по-друге, ця форма співучасті за ідеєю законодавця (хоча і не зовсім зрозуміло, як автори її з'ясували) якісно відмінна і від організованої групи, і від злочинної організації за

цілями та масштабами своєї діяльності, структурними зв'язками. Аналізуючи нові злочини, вони зауважують, що визначення злочинного впливу у примітці до ст. 255 КК є занадто розпливчатим та неконкретним, а формулювання об'єктивної сторони відповідних злочинів (умисне встановлення або поширення в суспільстві злочинного впливу; організація або сприяння у проведенні злочинного зібрання; звернення за застосуванням злочинного впливу) також є невизначеними [27].

Першим комплексним дослідженням аналізованих норм став науково-практичний коментар авторства А. Вознюка, О. Дудорова та С. Чернявського. Одним з найголовніших, на нашу думку, висновків, до якого автори цього коментаря дійшли, є те, що вчинення особою дій, передбачених ч. 1 (створення, керівництво злочинною організацією або її структурними частинами), ч. 3 (дії, передбачені ч. 1, вчинені службовою особою з використанням службового становища) та ч. 4 (створення, керівництво злочинною спільнотою) нової редакції ст. 255 КК, вже потребує наявності у неї певного злочинного впливу, оскільки без нього вчинити ці дії неможливо, а отже це означає наявність у такої особи статусу суб'єкта злочинного впливу з самого початку. Це має наслідком другий висновок, до якого приходять автори: ч. 5 ст. 255 КК підлягає обмежувальному тлумаченню і за нею мають кваліфікуватися лише дії, вчинені суб'єктом підвищеного злочинного впливу, у тому числі «вором в законі» [28, с. 31].

Автори коментаря слушно зазначають, що за ст. 255-1 КК особа має нести відповідальність, якщо вона не створювала злочинної організації, злочинної спільноти, не керувала ними чи не брала в них участь, тобто спочатку необхідно встановити відсутність у діях особи ознак злочинів, передбачених ст. 255 КК [28, с. 44].

Таким чином, ставлення усіх дослідників до аналізованих нововведень більш ніж критичне, а самі вони аналізуються перш за все з точки зору кримінально-правового інституту співучасті у злочині (кримінальному правопорушенні) та її організованих форм, повз що неможливо пройти і це вимагає звернення окремої уваги на даний аспект. З огляду на це, дослідження

кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, буде неповним без принаймні короткого аналізу законів про кримінальну відповідальність, що у різний час діяли на території України, особливо у частині регламентації інституту співучасті у злочині та її форм.

1.1.2. Генеза і стан наукового дослідження кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, до його згадки у кримінальному законі України

Протягом тривалого часу територія України перебувала під владою різних держав, правові системи яких йшли різними шляхами розвитку. Ми зосередимось у цьому дослідженні на кримінальних законах лише тих з них, які мали певні положення, дотичні до злочинного впливу у його нинішньому розумінні.

Кримінальний кодекс Австро-Угорської імперії, прийнятий ще у 1787 році і який діяв на території Галичини і Буковини аж до Революції 1918 року у різних редакціях (так звана «Йосифіна»), напряду не надавав ні визначення співучасті, ні її форм, ні видів співучасників. При цьому стаття 7 Розділу 1 «Про злочини в цілому» визначала, що «не лише безпосередня дія робить особу винною у кримінальному правопорушенні, а й будь-яка її співпраця, що впливає зі злого наміру та вільного волевиявлення, як-от віддання наказів, порад, надання винагороди, вказівок, допомоги або будь-яких речей, які стали причиною злочину...або сприяли його вчиненню з більшою обережністю» [29, с. 4].

Вказівки на будь-які форми співучасті як такі були відсутні у цьому кодексі, хоча ст. 165, наприклад, встановлювала кримінальну відповідальність за грабіж, «вчинений особою самотійно або у групі з іншими» [29, с. 68]. Проте жодних ознак такої групи не наводилось. Таким чином, кримінальне законодавство Австро-Угорщини у досить обмеженому вигляді регламентувало співучасть у злочині, побічно вказуючи на можливе існування у певних випадках злочинного впливу одних співучасників на інших.

В радянський період перші кодифікаційні роботи на території України проводились ще у 1921–1922 роках і були спрямовані на втілення принципу

революційної законності [30]. Їх результатом стало прийняття, зокрема, Кримінальних кодексів УСРР у 1922 та 1927 роках.

Кримінальний кодекс УСРР 1922 року в Загальній частині не визначав форми співучасті, а лише види співучасників (виконавець, підмовник та підсобник). У ст. 15 Кодексу визначалось, що за злочин карається як його виконавець, так і підбурювачі та пособники. Водночас, у пунктах «е» та «ж» ст. 25 зазначалось, що міра покарання розрізняється залежно від того, вчинено злочин професійним злочинцем, рецидивістом чи в перший раз (п. «е») або групою (зграєю, бандою) чи однією особою (п. «ж») [31, с. 9-12].

При цьому в Особливій частині додатково вказувалось на таку форму співучасті як організація, яка може мати різні цілі своєї діяльності: організація, що діє з метою допомоги міжнародній буржуазії (ст. 61), організація, що протидіє з контрреволюційною метою діяльності радянських установ або підприємств (ст. 63), контрреволюційна організація (ст. 66). Участь у таких організаціях каралась однаково – вищою мірою покарання з конфіскацією всього майна [31, с. 20-21]. Загального визначення організації, як і спеціальних ознак перелічених організацій, не наводилось.

В Особливій частині Кодексу 1922 року такий суб'єкт злочину як «професійний злочинець» не згадувався в жодній зі статей. Натомість лише в одній статті (п. «б» ст. 180) визначено кваліфікуючий склад крадіжки як такої, що вчинена особою, яка займається крадіжками як професією [31, с. 55]. Вочевидь, питання про те, чи можна особу, яка займається крадіжками як професією, прирівняти до професійного злочинця, на рівні закону залишалось відкритим.

Стаття 76 вказаного Кодексу передбачала кримінальну відповідальність за організацію (*тобто фактично за прояв злочинного впливу – прим. авт.*) та участь у бандах (озброєних зграях) та організованих ними розбійних нападках та пограбуваннях на різні об'єкти незалежно від того, чи супроводжувались такі напади вбивствами або пограбуваннями, а також за пособництво та приховування банд чи їх окремих членів. З огляду на таке формулювання диспозиції статті

можливо припустити, що у її розумінні банда вважалась різновидом зграї з однією характерною рисою – озброєністю. За вчинення будь-якої із зазначених дій передбачалось застосування вищої міри покарання та повна конфіскація майна.

Кримінальний кодекс 1927 року був схожим із своїм попередником: виділяв такі ж види співучасників злочину (виконавець, підмовник та підсобник), і вказував, що при вчиненні злочину групою (осіб) або бандою судом має застосовуватись більш суворий захід соціального захисту [32, с. 13]. При цьому ознаки групи або банди законом традиційно не називались, а такі спеціальні суб'єкти злочину як професійний злочинець та рецидивіст у ньому вже не згадувались.

В Особливій частині Кодексу 1927 року, окрім перелічених у Загальній частині форм групової злочинності, згадувались також: організація, утворена для підготовки або вчинення ряду контрреволюційних злочинів (ст. 54-11) та організація, утворена для підготовки або вчинення ряду злочинів проти порядку управління (ст. 56-28). Парадоксально, що в обох випадках злочинами визнавалась лише участь у вказаних організаціях (без криміналізації їх створення або керівництва), на відміну від бандитизму, під яким визнавались організація озброєних банд та участь у них і в організованім ними нападах (ст. 56-17) [32, с. 19, 20, 22].

Кримінальний кодекс УРСР 1961 року (далі – КК 1961 року) на відміну від своїх попередників в Загальній частині містив окрему статтю (ст. 19), присвячену інституту співучасті у злочині. Зазначена стаття перелічувала види співучасників (виконавець, організатор, підмовник та пособник) та вказувала, що ступінь і характер участі кожного з співучасників у вчиненні злочину повинні бути враховані судом при призначенні покарання (ч. 2 ст. 19). Щоправда форми співучасті ні у цій статті, ні у Загальній частині Кодексу не визначались, однак ст. 41 визнавала однією з ознак, що обтяжують покарання, вчинення злочину організованою групою [33].

Хоча КК 1961 року і не вживав поняття «рецидив/особливо небезпечний рецидив», як випливає з положень його ст. 26, під особливо небезпечним рецидивістом розумілася особа, яка була засуджена до або відбувала покарання у вигляді позбавлення волі за вчинення перелічених у цій статті тяжких або особливо тяжких злочинів і знову вчинила один з таких злочинів, за який її засуджено до позбавлення волі на певний строк. Такий статус особа набувала за обвинувальним вироком суду. При цьому відповідно до ч. 2 ст. 26 КК 1961 року суд, розглядаючи питання про визнання особи особливо небезпечним рецидивістом, мав враховувати особу винного, ступінь суспільної небезпечності вчинених злочинів, їх мотиви, ступінь здійснення злочинних намірів, ступінь і характер участі у вчиненні злочинів та інші обставини справи.

М. Бажанов, аналізуючи положення вказаної статті, розділяв підстави для визнання особи особливо небезпечним рецидивістом на загальні (тобто визначена законом кількість судимостей та призначене особі покарання у вигляді позбавлення волі на певний строк) та індивідуальні (тобто ті, що характеризують конкретну особу і про які сказано у ч. 2 ст. 26). Таким чином, для визнання особи особливо небезпечним рецидивістом необхідне було поєднання цих підстав. При цьому особливо небезпечний рецидив міг бути утворений поєднанням як загального, так і спеціального рецидиву, простого та складного рецидиву, рецидиву особливо тяжких та тяжких злочинів. [34, с. 181-183].

Окрім вчинення злочину особливо небезпечним рецидивістом у статтях Особливої частини передбачались, зокрема, такі кваліфікуючі ознаки як вчинення злочину групою осіб, групою осіб за попереднім зговором та організованою групою. Втім, ознак таких груп закон не називав. Їх було визначено 30.11.1990, коли постанову Пленуму Верховного Суду СРСР «Про судову практику у справах про злочини проти особистої власності» доповнено пунктом 13-1, відповідно до якого організована група визначалась як стійке об'єднання двох і більше осіб з метою вчинення одного чи декількох злочинів. При цьому ознака стійкості

тлумачилась у тому числі через підкорення учасниками організованої групи груповій дисципліні та вказівкам її організатора [35].

Особливий інтерес у контексті теми цього дослідження представляє праця Ф. Бурчака «Співучасть: соціальні, кримінологічні та правові проблеми», що вийшла у 1986 році. У ній автор аналізував явище співучасті не лише під кутом зору кримінального права, а і через призму психології та людських взаємовідносин. Він зазначав, що доктрина радянського кримінального права з усією визначеністю підкреслює, що організатори злочинних спільнот підлягають суворій відповідальності. Саме тому соціально-психологічні дослідження лідерства як одного з найбільш значимих факторів групової інтеграції мають важливе значення і для радянської кримінології, і для радянського кримінального права [36, с. 30].

Визнаючи негативну роль лідера у злочинній групі, Ф. Бурчак вказував, що криміналізація неконкретизованого негативного впливу особи, яка займає у невеликій групі лідерські позиції, на членів такої групи навряд чи може бути виправдана. Не заперечуючи потенційну суспільну небезпечність таких неконкретизованих дій лідера, автор зауважив, що виявити їх дійсну роль у формуванні асоціальної позиції дорослої особи і відповідно ступінь їх суспільної небезпеки важко. Окрім того, необхідно враховувати поширеність таких дій, позитивні і негативні наслідки їх криміналізації, можливості чіткого визначення у складі злочину самого характеру таких дій та багато іншого [36, с. 68-69].

У Загальній частині КК 2001 року вперше було не лише перелічено, а й визначено різновиди форм співучасті, на що свого часу звернула увагу Л. Демидова [37, с. 4]. Водночас, самого визначення поняття «форма співучасті» чи хоча б такого терміну у чинному кримінальному законі немає, на що вказує майже кожен дослідник цієї теми.

При цьому, в силу розмитих формулювань ст. 27 та ст. 28 КК, майже кожен дослідник цієї теми пропонує свої, інколи оригінальні, варіанти їх вдосконалення, які одночасно можуть суперечити висновкам інших вчених. Не змогли повністю

вирішити цю проблему, хоча це напевно і неможливо, і постанови Верховного Суду України, у тому числі Постанова Пленуму Верховного Суду України №13 від 23.12.2005 року «Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями» (далі – Постанова ПВСУ №13).

При цьому у п. 5 та п. 12 вказаної постанови Верховний Суд визначив керування організованою групою та злочинною організацією та ознаку ієрархічності останньої через підпорядкованість організатору та його цілеспрямований вплив у різноманітних проявах на інших учасників [38]. Це, звичайно, само по собі не дає достатніх підстав для виокремлення злочинного впливу як нового явища, вартого окремої кримінально-правової регламентації, однак підтверджує думку, висловлену А. Вознюком, О. Дудоровим та С. Чернявським у їх науково-практичному коментарі, що здійснення особою керівництва злочинною організацією потребує наявності у неї такого впливу.

М. Коржанський, характеризуючи співучасть у злочині, вказував, що спільність вчинення злочину – це головним чином усвідомленість згуртованості, єдності всіх учасників злочину [39, с. 94]. В подальшому цю тезу більш детально розвинув В. Навроцький, який, перелічуючи явища, які об'єктивно можуть бути схожі на співучасть у злочині, вказує, що співучасть неможлива за відсутності двостороннього суб'єктивного зв'язку між особами, за участю яких вчиняється злочин, тобто коли об'єктивно одна особа сприяє іншій у вчиненні злочину. При цьому порівнюючи співучасть з деякими посяганнями, передбаченими Особливою частиною КК, об'єктивна сторона яких полягає у «втягненні», «схилянні», «примушуванні», «закликах», «впливі» тощо, цей дослідник вказує, у тому числі, що співучасть у злочині передбачає вплив на конкретну особу з тим, щоб вона виступила як певний співучасник конкретного злочину. Вплив же у перелічених злочинах може мати невизначений характер і він не обов'язково має бути успішним для того, щоб у діях був наявний склад відповідного злочину [40, с. 151-154].

На схожих з В. Навроцьким позиціях перебуває і О. Кваша. Ця дослідниця розглядала феномен співучасті у злочині з позицій системно-структурного підходу: співучасть як взаємодія обов'язково передбачає взаємний (двосторонній) вплив структурних частин цілого (тобто співучасників) одна на одну. Так, співучасть як система базується на взаємодії, яка у свою чергу передбачає взаємовплив співучасників, поведінка кожного з яких змінює поведінку інших [41, с. 99-100]. Тому взаємозв'язок при співучасті не виключає для кожного з учасників злочину свободи волі, можливості вибору, не означає неминучості спільного вчинення злочину [41, с. 113].

Аналізуючи феномен лідерства у злочинному середовищі, О. Кваша відзначила, що злочинний лідер для успішного здійснення організаторської діяльності і лідерських функцій повинен бути наділений певними якостями особистості, зокрема активністю, ініціативністю, наполегливістю, організаторськими здібностями, здатністю впливати на інших осіб [41, с. 227-228]. При цьому категорію впливу дослідниця розглядає відносно двох видів співучасників злочину – організатора та підбурювача. Так, організатор окрім низки конкретних дій здійснює психологічний (груповий) тиск на інших членів групи, а підбурювач здійснює вплив на інших осіб, яким деформує волю тих чи інших осіб, перетворюючи їх на злочинців [41, с. 229-234]. Тому, на думку О. Кваші, внутрішній механізм впливу організатора і підбурювача на осіб, яких вони бажають залучити для виконання злочинних дій, однаковий [41, с. 238].

Зазначені міркування Ф. Бурчака, М. Коржанського, В. Навроцького та О. Кваші, на нашу думку, надзвичайно важливі у контексті теми даної роботи, оскільки відповідно до них, по-перше, вплив, який співучасники здійснюють один на одного і який по суті теж є злочинним, спрямований на конкретного суб'єкта(-ів) і має конкретну мету – вчинення певного злочину, що суттєво відрізняє його від того злочинного впливу, про який йдеться у ст. 255-1 КК. По-друге, продовжуючи думку В. Навроцького стосовно порівняння зі злочинами, передбаченими в Особливій частині КК, об'єктивна сторона яких полягає у

«втягненні», «схилянні», «примушуванні», «закликах», «впливі» тощо, слід зауважити, що український законодавець зміг певним чином конкретизувати прояви такого впливу використовуючи у диспозиціях статей Особливої частини КК вказівки на:

1) спеціального потерпілого (наприклад, втягнення неповнолітнього у протиправну діяльність); або

2) більш конкретні дії, які має вчинити особа під таким впливом (наприклад, примушування до абортів без добровільної згоди потерпілої особи, схиляння до самогубства); або

3) поєднання перелічених двох вказівок (наприклад, схиляння неповнолітніх до вживання одурманюючих засобів, що не є наркотичними або психотропними чи їх аналогами); або

4) мету таких дій (наприклад, заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, вплив з метою перешкоджання виконанню службових обов'язків); або

5) спосіб впливу (наприклад, шляхом підкупу, примушування або підбурювання).

Аналізуючи визначення організованих форм співучасті, наведені у ст. 28 КК, О. Кваша доходить до висновку про сумнівність у необхідності законодавчого закріплення такої форми співучасті як організована група в основному через те, що ознаки організованої групи багато в чому пересікаються з ознаками групи осіб за попередньою змовою, та ознаками злочинної організації [41, с. 340]. Стосовно злочинної організації, то дослідниця вважає ієрархічність її головною, визначальною ознакою, яка, тим не менш, також притаманна і організованій групі. При цьому, оскільки організована група має ієрархічну структуру, то у випадку наявності ще й мети вчинення тяжких і особливо тяжких злочинів, на її думку, вона нічим не відрізняється від злочинної організації [41, с. 346-347].

Р. Орловський у своїй дисертації не приділяв такої уваги як О. Кваша явищу міжособистісного впливу співучасників злочину один на одного. При цьому він

виступив проти розширення переліку видів співучасників у кримінальному законі за рахунок включення до нього, наприклад, такого виду співучасника як лідер, оскільки, і з цим дійсно важко не погодитись, це не призведе до криміналізації як співучасті у злочині якоїсь принципово нової поведінки, яка б вже не була передбачена [42, с. 167].

На думку Р. Орловського, форми співучасті являють собою не класифікацію, а шкалу, на якій за рахунок додавання нових ознак до вже існуючих форм співучасті закріплюється якісно новий рівень об'єднання зусиль співучасників та суспільної небезпечності вчиненого, що відображається у так званому принципі «матрьошки» [42, с. 199-200]. Як вбачається, Р. Орловський, на відміну від О. Кваші, не вважає, що організована група як форма співучасті є зайвою у КК. Натомість він сумнівається, що саме злочинна організація має визнаватися окремою формою співучасті, оскільки, зокрема, вчинення нею злочину не підвищує його суспільної небезпечності у порівнянні з його вчиненням організованою групою. При цьому вчений не пропонує взагалі прибрати з тексту КК поняття злочинної організації (адже таке злочинне об'єднання має власний окреслений зміст і використовується в низці інших статей КК), а лише виключити її з переліку форм співучасті і розмістити її визначення у примітці до ст. 255 КК [42, с. 234-236].

А. Вознюк, як і Р. Орловський, вважає, що доповнення чинного КК положеннями щодо керівника, ініціатора, лідера, замовника, посередника та функціонера є необґрунтованим та недоцільним, оскільки дії таких співучасників охоплюються функціями загальновизнаних співучасників – організатора, виконавця, підбурювача та пособника [43, с. 65].

1.2. ПІДСТАВИ ТА ПРИВОДИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ДІЯНЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ ТА ВІДПОВІДНІСТЬ ПОЛОЖЕНЬ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ, ЩО ВСТАНОВЛЮЮТЬ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ, ПОВ'ЯЗАНІ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ, ЦИМ ПІДСТАВАМ ТА ПРИВОДАМ

Однією з основних ознак будь-якої держави є її суверенітет, тобто незалежний характер державної влади як у внутрішніх, так і в зовнішніх відносинах [44, с. 109, 343]. Кожна держава принаймні тією чи іншою мірою незалежна у питаннях своєї внутрішньої та зовнішньої політики і самостійно визначає та вирішує питання, пов'язані з ними.

З дослідження П. Фріса випливає наступний досить зрозумілий логічний ланцюг (від більш загального явища до більш конкретного): внутрішня політика держави → соціальна політика держави → політика держави у сфері боротьби зі злочинністю (кримінальна політика) → кримінально-правова політика держави → криміналізація (декриміналізація)/пеналізація (депеналізація) діянь як складові елементи предмета кримінально-правової політики держави [45, с. 23]. При цьому, при криміналізації/декриміналізації діянь головним є визначення характеру і ступеня суспільної небезпеки, властивої тому або іншому виду правопорушення [45, с. 37]. Залишається лише додати, що останнім елементом у цьому ланцюгу, на нашу думку, має бути коректне застосування відповідних норм правоохоронними органами та судом.

В. Шепітько та М. Шепітько визначають криміналізацію як процес визнання певної поведінки особи або групи осіб як протиправної та її нормативного закріплення в Кримінальному кодексі як кримінального правопорушення (злочину чи кримінального проступку) [46, с. 118]. Таким чином, ці автори акцентують увагу скоріше на певному процесі, аніж на його результаті.

Ми схилиємося до думки, що криміналізацію можна вважати як процесом визнання певних діянь кримінальними правопорушеннями, так і, власне, результатом такого процесу – новими нормами, які передбачають кримінальну відповідальність за певні діяння. До цієї думки схилиються і Н. Гуторова та А.

Пономаренко, які вказують, що оскільки криміналізація – це процес і результат визнання певного суспільно небезпечного діяння злочином, то вона завжди поєднана з пеналізацією. На їхню думку, це впливає з ч. 2 ст. 1 КК, відповідно до якої КК визначає, які суспільно небезпечні діяння є злочинами та які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили. [47, с. 39]. Водночас, попри такий зв'язок між криміналізацією та пеналізацією, дослідники слушно зазначають, що пеналізація має власні підстави та правила здійснення, а також не завжди відбувається одночасно з криміналізацією.

М. Хавронюк, у свою чергу, відзначає, що зі ст. 1 чинного КК поміж іншого впливає, що основними засобами виконання кримінальним правом охоронного завдання є два явища: криміналізація (проголошення діяння злочином) і пеналізація (встановлення виду і розміру покарання за злочин), які він, як і П. Фріс, відносить до основних напрямків сучасної кримінально-правової політики держави [48, с. 23, 33]. При цьому автор додає що криміналізація і пеналізація суспільно небезпечних діянь мають бути своєчасними та правильними, з чим важко не погодитись.

Ще у 2002 році, характеризуючи криміналізацію та декриміналізацію діянь у світлі нещодавно прийнятого на той час КК, М. Хавронюк почав оперувати такою загальною категорією як «фактори криміналізації», до якої він відносив приводи, підстави та умови криміналізації. Він вказав, що єдиною підставою криміналізації є відповідний ступінь і характер суспільної небезпеки діяння, який характеризується його здатністю заподіювати об'єктам кримінально-правової охорони істотну шкоду, а от приводами до неї можуть бути:

- необхідність виконання зобов'язань за ратифікованими міжнародними договорами;
- необхідність створення правових механізмів утвердження і забезпечення прав і свобод людини як головного обов'язку держави;
- необхідність забезпечення реалізації певних положень законів;

– результати кримінологічних досліджень щодо динаміки та поширеності певного діяння, які обґрунтовують необхідність його караності;

– громадська думка[49, с. 53-58]. Таких поглядів дослідник притримувався і надалі [48, с. 65-66].

На нашу думку, цей перелік приводів криміналізації, охоплюючи найпоширеніші з них, є далеко не вичерпним і до нього можна віднести певні історичні трансформації у суспільстві, наприклад, зміна політичного режиму у державі, як це було після Революції 1917 року і мало наслідком радикальну зміну всього законодавства, у тому числі кримінального.

Умови криміналізації М. Хавронюк поділяє на соціально-психологічні, тобто аморальність або протиправність діяння виходячи з правосвідомості суспільства, кримінологічні, тобто прогнозування ефективності і побічних соціальних наслідків криміналізації, загально-правові, тобто відповідність нової кримінально-правової заборони положенням інших законів України, у тому числі Конституції та ратифікованих міжнародно-правових договорів, та кримінально-правові, тобто врахування вже існуючих положень кримінального права та законодавства при визнанні певного діяння злочинним та кримінально-процесуального характеру, тобто врахування реальної можливості доказування факту вчинення діяння існуючими процесуальними засобами [48, с. 67], [49, с. 56-58]. Такий диференційований підхід і розмежування підстав, приводів та умов криміналізації видається нам найбільш повним поглядом на явище криміналізації з наукової точки зору. Очевидно, що для найбільш вдалого результату усі перелічені фактори криміналізації мають бути наявні у своїй сукупності.

Д. Балобанова дійшла до висновку, що на криміналізацію впливають дві групи факторів:

1) підстави кримінально-правової заборони, що служать об'єктивними передумовами її встановлення, до яких вона відносить:

– суспільну небезпеку;

- типовість і достатню поширеність антигромадської поведінки з урахуванням ступеня суспільної небезпеки та страху населення перед злочинністю;
 - динаміку суспільно небезпечних діянь із урахуванням причин та умов, що їх породжують;
 - необхідність впливу кримінально-правовими заходами;
 - врахування можливостей системи кримінальної юстиції в протидії тим або іншим формам антигромадської поведінки;
 - співвідношення позитивних і негативних наслідків криміналізації;
- 2) принципи криміналізації, що відносяться до законодавчої техніки. [50, с. 11].

Як бачимо, дослідники в цілому сходяться на думці, що головною, якщо не єдиною, підставою для криміналізації певного діяння є його суспільна небезпека.

Ми не будемо заглиблюватись у дискусії стосовно такої властивості кримінальних правопорушень як суспільна небезпека, необхідності її закріплення та визначення в кримінальному законі. Ми погоджуємося з думкою, що в радянській та пострадянській науці кримінального права дійсно немає усталеного підходу до встановлення характеру та ступеня суспільної небезпеки, визначення кола ознак, які її обумовлюють, як і чітких критеріїв, базуючись на яких можна було б констатувати її наявність чи відсутність або ж кількісні параметри суспільної небезпеки [51, с. 142].

Водночас, виходячи з положень ч. 2 ст. 11 чинного КК, можна дійти висновку, що під суспільною небезпекою того чи іншого діяння українським законодавцем розуміється його здатність заподіяти істотну шкоду фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі [52]. Іншими словами, абстрактне формулювання суспільної небезпеки діяння насправді дорівнює оцінці заподіяної/потенційно заподіяної ним шкоди, яка має бути щонайменше істотною.

Такий погляд на суспільну небезпеку впливає навіть з позицій тих дослідників, але не виключно, які відстоюють позицію щодо необхідності

збереження саме категорії «суспільна небезпека (небезпечність)» в українському кримінальному законі [53, с. 237], [54, с. 81-84], [55, с. 79], [56, с. 14].

Проте, чи дійсно можна поставити знак рівняння між суспільною небезпекою певного діяння та істотною шкодою, яке воно заподіяло (може заподіяти) охоронюваним цінностям? На нашу думку, ні. Суспільна небезпека, навіть з точки зору формулювання, є ширшою категорією, яка, зокрема, може включати в себе шкоду, що заподіюється/може бути заподіяна кримінальним правопорушенням. Водночас, оцінка чогось як суспільно небезпечного – це скоріше символічна негативна оцінка кримінального правопорушення законодавцем як чогось поганого, що становить загрозу для суспільства в цілому. Це не означає, як слушно зазначає В. Навроцький [51, с. 14], що такої властивості як суспільна небезпека кримінального правопорушення не існує, проте, говорячи про перспективу криміналізації конкретного діяння необхідно брати до уваги не його абстрактну небезпеку для суспільства, а саме можливість заподіяння ним конкретної шкоди охоронюваним кримінальним законом цінностям і обсяг такої шкоди.

Саме явище і поняття «школа» має, перш за все, цивільно-правову природу. Під нею розуміється будь-яке утискання особистого майнового чи немайнового блага, і яка, відповідно, може мати майновий (завжди має конкретну вартісну оцінку) та немайновий (фізичний біль, страждання, приниження честі, гідності і ділової репутації тощо) вираз [57, с. 212]. Очевидно, що кримінально-правове розуміння шкоди дещо відрізняється від цивільно-правового і є ширшим в силу ширшого переліку цінностей (об'єктів), що підлягають кримінально-правовій охороні відповідно до Особливої частини КК.

У зв'язку із цим маємо, перш за все, відповісти на питання: чи є діяння (злочини), пов'язані зі злочинним впливом, шкідливими у кримінально-правовому розумінні, тобто такими, що здатні завдати істотної шкоди охоронюваним кримінальним законом цінностям?

Відповідаючи на це питання, ми будемо слідувати позиції, висловленій А. Вознюком, О. Дудоровим та С. Чернявським і згаданій у попередньому підрозділі, яка видається нам цілком правильною і відповідно до якої створення, керівництво злочинною організацією, злочинною спільнотою або їх структурними частинами вже потребує наявності в особи певного злочинного впливу. Ця думка, хоча і непрямо, але впливає також із диспозиції ч. 1 ст. 255-1 КК, сформульованої за принципом виключення іншого діяння, але про це більш детально буде сказано у наступному розділі. Таким чином, злочини, пов'язані зі злочинним впливом, умовно можна поділити на дві групи:

1) пов'язані з функціонуванням злочинної організації чи спільноти. Йдеться в першу чергу про їх створення, керівництво ними (ст. 255 КК), а також організацію, сприяння проведенню злочинного зібрання їх представників (ст. 255-2 КК) і

2) з ними не пов'язані. Щонайменше до цієї групи можна віднести умисне встановлення або поширення в суспільстві злочинного впливу (ст. 255-1 КК), звернення з метою застосування злочинного впливу (ст. 255-3 КК).

Очевидно, що у випадку із обома переліченими групами діянь при їх вчиненні доводиться говорити, перш за все, про шкоду нематеріального характеру (якщо ці діяння самі по собі не містили ознак іншого кримінального правопорушення, яке може заподіяти матеріальну шкоду, тобто не утворювали ідеальну сукупність). Стосовно першої групи діянь, на нашу думку, є достатньо підстав вважати, що вони несуть у собі можливість заподіяння щонайменше істотної нематеріальної шкоди з огляду на наступне.

Такі діяння, по суті, є передумовою вчинення створеною чи керованою злочинною організацією тяжких або особливо тяжких злочинів, про які говориться у ч. 4 ст. 28 КК, у майбутньому. Логіка їх криміналізації полягає у тому, що вони є, свого роду, чіткими предикатними діями до вчинення таких злочинів. М. Панов та С. Харитонов слушно називають кримінальні правопорушення проти громадської безпеки, до яких КК відносить і розглядувані нами кримінальні

правопорушення, деліктами небезпеки заподіяння шкоди, оскільки вони створюють реальну загрозу (небезпеку) заподіяння суспільно небезпечної шкоди [58, с. 35-36].

Як впливає зі звітів органів прокуратури за 2016-2022 роки, у структурі злочинів, вчинених злочинними організаціями в Україні, найбільше місце займали злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, злочини проти власності (в основному розбої, вимагання та привласнення, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем), а у 2021-2022 роках також значно зросла кількість випадків торгівлі людьми [1].

Таким чином, цінності, яким злочинні організації заподіюють істотну шкоду, можуть бути найрізноманітнішими: життя і здоров'я як окремої людини, так і населення в цілому, право власності, людська гідність і недоторканність тощо. З огляду на це, розміщення відповідних норм, якими передбачено кримінальну відповідальність за створення, керівництво злочинною організацією у Розділі IX Особливої частини КК «Кримінальні правопорушення проти громадської безпеки», напевно, є найбільш прийнятним варіантом, оскільки такі діяння створюють небезпеку перш за все для суспільства в цілому.

До 2001 року кримінальним законодавством України діяння створення та керівництва злочинною організацією не визнавались злочинами. У КК 1961 року вказівок на форми співучасті не було взагалі, як і не було передбачено кримінальної відповідальності за створення чи керування злочинною спільнотою. Проте, ст. 46 визнавала однією з обставин, що обтяжує кримінальну відповідальність, вчинення злочину організованою групою, не роз'яснюючи, що під нею розуміється. Окрім того, вчинення злочину організованою групою визнавалось кваліфікуючою ознакою у низці статей Особливої частини КК 1961 року. Пленум Верховного Суду України у постанові «Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності» від 25.12.1992, надаючи визначення організованій групі, по суті продублював визначення, надане

Верховним Судом СРСР організованій групі у постанові «Про судову практику у справах про злочини проти особистої власності» від 30.11.1990, вказавши, що під організованою групою стосовно злочинів проти приватної власності слід розуміти стійке об'єднання двох і більше осіб, які спеціально зорганізувалися для спільної злочинної діяльності [59].

Як бачимо, хоча розуміння організованої групи і Верховним Судом СРСР, і Верховним Судом України у світлі КК 1961 року і не повністю тотожне визначенню злочинної організації у ст. 28 КК 2001 року, проте цілком його охоплює. З цього можна зробити висновок, що хоча до 2001 року в українському кримінальному законодавстві не було передбачено ні такої форми співучасті як злочинна організація, ні кримінальної відповідальності за її створення чи керування нею, вчинення злочину у складі формування, яке мало її ознаки, тоді визнавалось більш суспільно небезпечним (шкідливим).

Майже всі дослідники інституту співучасті у кримінальному правопорушенні єдині у тому, що спільна умисна участь декількох суб'єктів злочину у його вчиненні підвищує його суспільну небезпечність. З огляду на те, що вказано вище про невизначеність такої категорії як «суспільна небезпечність», ми би трохи перефразували це твердження: спільна умисна участь декількох суб'єктів злочину у його вчиненні суттєво полегшує таке вчинення, а отже і заподіяння ним істотної шкоди охоронюваним цінностям. Тому виглядає цілком логічним розглядати шкідливими у кримінально-правовому розумінні і певні діяння, які можуть найбільше сприяти вчиненню злочинів у співучасті, у тому числі створення її найбільш організованої форми, керування нею.

При цьому необхідність криміналізації відповідних діянь впливає із ратифікованої Україною Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності (далі – Конвенція ООН), ст. 5 якої вимагає від держав-учасниць криміналізувати активну участь як у злочинній діяльності організованої злочинної групи, так і в інших видах її діяльності за умови, що така участь сприяє меті її створення, якою може бути вчинення одного або декількох серйозних злочинів

відповідно до ст. 2 цієї Конвенції [60]¹. Стосовно кримінально-правової шкідливості створення та керівництва злочинною спільнотою, то враховуючи, що відповідно до ч. 4 ст. 255 КК під нею розуміється об'єднання двох чи більше злочинних організацій, усі перелічені вище аргументи повністю стосуються і цих злочинів.

Складнішою видається ситуація з новими злочинами, які пов'язані зі злочинним впливом, але не пов'язані з функціонуванням злочинної організації та спільноти, – умисне встановлення або поширення злочинного впливу у суспільстві, звернення з метою застосування злочинного впливу (статті 255-1 та 255-3 КК). Такі діяння не згадуються у жодних міжнародно-правових договорах, ратифікованих Україною. Окрім того, вітчизняна кримінально-правова доктрина скептично ставиться до спроб їх криміналізації.

Як було зазначено вище, головним при криміналізації певного діяння є визначення того, чи може воно завдати істотної шкоди охоронюваним кримінальним законом цінностям. Для адекватності такої оцінки, на нашу думку, необхідна сукупність двох умов: по-перше, його чіткий опис, визначення (тобто чіткість при визначенні об'єктивної сторони кримінального правопорушення), по-друге, визначення того, чи передбачено кримінальним законом об'єкт, на який воно може посягати². Причому друга умова напряму залежить від першої. Однак наскільки чітко має бути описане протиправне діяння у складі потенційного кримінального правопорушення, тобто наскільки чітко має бути визначена його об'єктивна сторона?

¹ Щоправда у цьому випадку виникає запитання стосовно відповідності поняття «організована злочинна група» у розумінні Конвенції поняттю «злочинна організація» у розумінні ч. 4 ст. 28 КК, оскільки вони не збігаються за необхідною мінімальною кількістю учасників (три – в організованій злочинній групі та п'ять – у злочинній організації). Окрім того, як впливає зі ст. 2 Конвенції, організована злочинна група може не мати якісних характеристик, властивих злочинній організації, перш за все ієрархічності. З цього приводу можна лише зазначити, що організована злочинна група у розумінні Конвенції може підпадати під ознаки як організованої групи, так і злочинної організації у розумінні КК, в залежності, перш за все, від кількості учасників.

² З точки зору дотримання сукупності вказаних двох умов пропонується ще до 2020 року можлива криміналізація перебування особи у статусі «зłodія в законі» (або у іншому статусі чи становищі) також виглядає досить переконливою, адже постає питання: кому і як може істотно зашкодити статус іншої особи?

Як вбачається, відповідь на поставлене вище питання залежить від того, який склад кримінального правопорушення необхідно передбачити у кримінальному законі: матеріальний чи формальний.

У випадку з матеріальним складом кримінального правопорушення, по суті, чіткість в описі діяння не має суттєвого значення: будь-яке діяння, якщо воно порушує норми публічного або приватного права, є винним та має прямий причинно-наслідковий зв'язок з кримінально-протиправними наслідками, є кримінально-протиправним. Найочевидніший приклад цього – злочин, передбачений ст. 115 КК, – умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині (умисне вбивство).

У формальному ж складі кримінального правопорушення така ситуація недопустима і чіткість в описі діяння має першочергове значення, оскільки оцінюється і карається кримінальним законом саме воно (діяння), а не його наслідки. Оскільки склади кримінальних правопорушень, про які ми говоримо у цьому випадку (встановлення або поширення злочинного впливу та звернення з метою застосування злочинного впливу), є формальними, то ця вимога стосується і їх.

У контексті їх криміналізації звернемо увагу на дві суттєві, але не єдині, проблеми: **по-перше**, поняття «злочинний вплив», що міститься у примітці до нової редакції ст. 255 КК і є системоутворюючим для цих кримінальних правопорушень, безсумнівно не відповідає вимозі чіткості; **по-друге**, не відповідає вимозі чіткості і включення категорії «суспільство» при описі об'єктивної сторони кримінального правопорушення, передбаченого ст. 255-1 КК, адже суспільство у даному випадку виступає тією межею, коли встановлення або поширення злочинного впливу можна розглядати саме як кримінальне правопорушення. Таким чином, у випадку зі ст. 255-1 КК наявні обидві зазначені проблеми, у випадку зі ст. 255-3 КК – лише перша.

Водночас, виходячи знову таки з визначення злочинного впливу, передбаченого у ст. 255-1 КК, і межі встановлення і поширення злочинного

впливу саме у суспільстві, такі дії об'єктивно не можуть не бути суспільно-небезпечними, адже законодавець фактично прямо на це вказує визначаючи саме так об'єктивну сторону цих кримінальних правопорушень. Тому маємо парадоксальну ситуацію: суспільна небезпечність цих діянь впливає з самого формулювання диспозиції статті 255-1 КК, але встановити, з якого моменту такі діяння можуть заподіяти саме істотну шкоду охоронюваним цінностям (як і момент, коли їх можна вважати закінченими), неможливо.

У випадку із діянням «звернення з метою застосування злочинного впливу» ситуація трохи простіша, оскільки, як було сказано вище, наявна лише одна проблема – це невизначеність самого поняття «злочинний вплив». Спробуємо скористатись методом сходження від абстрактного до конкретного і з визначення злочинного впливу, наведеного у примітці до нової редакції ст. 255-1 КК, прибрати наявні у ньому розмиті формулювання (перш за все слова «будь-який» та «інший» («інші»)), а під злочинною діяльністю будемо розуміти вчинення декількох злочинів. Це дозволить, не виходячи за рамки існуючого визначення, конкретизувати його для полегшення подальшого аналізу. Таким чином виходить, що злочинний вплив – це **щонайменше** сприяння, спонукання, координація вчинення злочинів, організація або розподіл активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такого вчинення.

У такому випадку звернення до особи з метою сприяння, спонукання, координації нею вчинення злочинів, організації або розподілу активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такого вчинення, очевидно може завдати істотної шкоди охоронюваним кримінальним законом цінностям фактично з тих самих причин, які ми наводили і стосовно першої групи діянь: такі дії по суті є предикатними до вчинення самих злочинів. Питання про те, що такі дії дуже подібні до співучасті у злочині і що дійсно слід розуміти під злочинною діяльністю (злочини чи всі кримінальні правопорушення) залишимо поки за дужками для подальшого аналізу об'єктивної сторони.

Таким чином, можна вважати, хоча і за певних умов, що підстава для криміналізації звернення з метою застосування конкретних форм злочинного впливу наявна. Стосовно криміналізації умисного встановлення або поширення хай навіть конкретних форм злочинного впливу, визначених вище, у суспільстві, ми вважаємо, що хоча формально підстава для такої криміналізації і наявна, фактично межа заподіяння істотної шкоди такими діями абсолютно невизначена, а отже говорити про реальну наявність підстави їх криміналізації неможна.

Належність цих кримінальних правопорушень, незважаючи на перелічені недоліки, до кримінальних правопорушень проти громадської безпеки, яка розуміється як захищеність життєво важливих для суспільства та особи інтересів, прав і свобод людини і громадянина [61], є цілком виправданою.

Окрім підстави криміналізації повинні бути наявні суттєві приводи та дотримані її умови. Адже, як справедливо зазначає І. Козич, кримінально-правова норма повинна: 1) бути точною і зрозумілою не лише для законодавця (як джерела кримінально-правової інформації), а і для реципієнта; 2) бути кримінологічно обґрунтованою (з урахуванням підстав криміналізації чи декриміналізації); 3) відображати реальне бажання здійснити регулювання чи охорону конкретних об'єктів (а не обумовлюватися, наприклад, політичною доцільністю); 4) бути сприйнятою реципієнтами як легітимна, відображати запити суспільства [62, с. 139]. Перший і останній критерії та відповідність ним будуть розглядатися більш детально у наступних розділах цього дослідження. З приводу другого та третього критеріїв маємо сказати наступне.

Якщо проаналізувати Пояснювальну записку до проекту Закону №671-ІХ, то знайти у ній вказівку на підстави криміналізації або обґрунтування причин внесення запропонованих цим законопроектом змін до КК неможливо. Окрім посилення на зарубіжну практику та досвід Грузії у ній нічого немає [4, с. 5-6].

Д. Азаров, аналізуючи законодавче врахування характеру і ступеня суспільної небезпеки при прийнятті законів про криміналізацію діянь, слушно звернув увагу, зокрема, на те, що український законодавець, розглядаючи проекти

законів про криміналізацію певних діянь, ігнорує вчення про суспільну небезпеку діянь та висновки фахівців Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України, якими супроводжується кожен законопроект [63, с. 8]. Усі перелічені зауваження стосуються і криміналізації діянь, пов'язаних зі злочинним впливом, але не пов'язаних зі створенням або функціонуванням злочинної спільноти.

На думку В. Гацелюка, приводом до криміналізації у випадку з новими діяннями, пов'язаними зі злочинним впливом, стала практика переїзду до України керівників організованих злочинних груп з інших країн, в тому числі – з Грузії, де було криміналізовано перебування в статусі «зłodія в законі». Саму ж таку криміналізацію він називає псевдокриміналізацією [64, с. 218-219].

За даними сайту Офісу Генерального прокурора, у 2016 році в Україні було виявлено 134 організовані групи та дві злочинні організації, у 2017 році – 205 організованих груп та п'ять злочинних організацій, у 2018 році – 276 організованих груп та 12 злочинних організацій, у 2019 році – 277 організованих груп та 13 злочинних організацій. Відповідно до цієї ж інформації, збільшилась і кількість осіб, які вчинили злочини у складі цих формувань: у 2016 році – 598 осіб, з яких шість – неповнолітні, у 2017 році – 949 осіб, з яких 19 – неповнолітні, у 2018 році – 1429 осіб, з яких – 20 неповнолітні, у 2019 році – 1428 осіб, з яких – 19 неповнолітні. При цьому у 2016 році не було виявлено організованих груп чи злочинних організацій, які б налічували у своєму складі більше 10 осіб, у 2017 році було виявлено дві такі організовані групи (одна з кількістю більше 20 осіб) та одну злочинну організацію, у 2018 році – сім таких організованих груп (одна з кількістю більше 20 осіб) та одну злочинну організацію, у 2019 році – п'ять таких організованих груп та жодної злочинної організації. Тривалість діяльності переважної більшості вказаних злочинних формувань не перевищувала один рік [1].

Вказані цифри свідчать про збільшення кількості організованих груп і злочинних організацій та кількості осіб у їх складі за період 2016-2019 років³.

Починаючи з липня 2020 року, у зв'язку із затвердженням нових форм звітності статистична звітність органів прокуратури стосовно результатів боротьби з організованими групами і злочинними організаціями дещо змінилася і замість кількості виявлених у звітному році організованих груп і злочинних організацій органи прокуратури публікують інформацію стосовно кількості організованих груп та злочинних організацій, щодо яких правоохоронними органами розслідувано кримінальні провадження у звітному році [67]. Це означає, що починаючи з 2020 року, достеменно встановити дані щодо збільшення чи зменшення кількості виявлених організованих груп та злочинних організацій в Україні у відповідному році, користуючись даними органів прокуратури неможливо, оскільки досудове розслідування у кримінальних провадженнях такої категорії може тривати не один рік і відповідні цифри будуть переходити з одного річного звіту в інший, постійно накопичуючись. Тому порівнювати статистичні дані за період 2016-2019 років та статистичні дані, що публікуються органами прокуратури починаючи з 2020 року, некоректно та і не зовсім потрібно для нашого дослідження.

У 2018 році у структурі Національної поліції України створено Департамент стратегічних розслідувань (далі – Департамент), на який покладено, зокрема, проведення оперативно-розшукових заходів з викриття організованих груп і злочинних організацій, проведення слідчих дій відповідно до компетенції підрозділу [68]. Окремим напрямком діяльності Департаменту, як впливає зі звітів Національної поліції України, визначено протидію «злочинам в законі», «кримінальним авторитетам», «представникам етнічних злочинних кланів» [69, с. 8].

³Як впливає з вказаних звітів, переважна більшість організованих груп та злочинних організацій була виявлена органами внутрішніх справ. У зв'язку із цим слід враховувати, що у лютому 2015 року відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування органів внутрішніх справ» у структурі МВС було ліквідовано Головне управління по боротьбі з організованою злочинністю та його територіальні підрозділи (так званий ГУБОЗ), оскільки, на думку авторів Закону ГУБОЗ дублювало функції кримінальної міліції та міліції громадської безпеки [65], [66].

Відповідно до звіту Національної поліції за 2020 рік нею знешкоджено в Україні 353 організованих груп та злочинних організацій (у 2019 році – 275), відповідно до звіту за 2021 рік – 428 організованих груп і злочинних організацій, що свідчить про подальше зростання їх кількості в Україні у цей час [2, с. 10], [3, с. 13]. У звіті за 2022 рік вказано про 360 знешкоджених організованих груп та злочинних організацій [70, с. 12]. Відповідно до звіту за 2021 рік, органами поліції у цьому році повідомлено про підозру 122 особам підвищеного злочинного впливу, у тому числі «ворам в законі», а відповідно до звіту за 2022 рік – вже 64 таким особам, у звіті за 2020 рік такі дані відсутні [3, с. 13], [70, с. 12]. Ймовірно, зниження кількості виявлених організованих груп, злочинних організацій та суб'єктів підвищеного злочинного впливу у 2022 році органами поліції пов'язане зі значним зміщенням їх уваги та зусиль на розслідування воєнних злочинів, вчинених внаслідок повномасштабного російського вторгнення.

У звітах органів прокуратури за 2020, 2021, 2022 роки стосовно протидії організованій злочинності жодних даних про кількість суб'єктів підвищеного злочинного впливу, яким було повідомлено про підозру та яких було визнано винуватими/невинуватими судом у вчиненні відповідних кримінальних правопорушень, немає. Отже, встановити, скільки зі 122 та 64 підозрюваних, про які звітувала поліція у 2021, 2022 роках, дійсно було засуджено судами та визнано суб'єктами підвищеного злочинного впливу, неможливо.

Таким чином, жодної офіційної, системної та узгодженої статистики стосовно осіб, які знаходяться в Україні і є суб'єктами злочинного впливу, не ведеться. Дані звітності органів прокуратури та Національної поліції України за цими показниками не узгоджені.

З аналізу переліченої вище статистичної інформації випливає, що: **по-перше**, протягом шести років (з 2016 по 2021 рік) кількість виявлених організованих груп і злочинних організацій на території України суттєво збільшувалась (більш ніж в три рази), як і збільшувалась кількість їх учасників⁴;

⁴ Повністю покладатися на дані звіту НПУ за 2022 рік навряд чи можна з описаних вище причин.

по-друге, попри суттєві кількісні зміни рівня організованої злочинності, суттєвих якісних змін за цей період часу не спостерігалось, принаймні правоохоронні органи України у звітах не вказують на них; **по-третє**, попри внесення змін до Розділу IX Особливої частини КК у 2020 році, офіційна статистична звітність правоохоронних органів не зазнала відповідних змін.

Таким чином, стверджувати на основі проаналізованих статистичних даних, що кримінологічна обстановка, яка склалася принаймні протягом 2016-2021 років в Україні, давала обґрунтований привід для криміналізації окремих діянь, пов'язаних зі злочинним впливом (умисне встановлення або поширення злочинного впливу у суспільстві, звернення з метою застосування злочинного впливу), не можна.

При цьому в Україні не проводилось жодних соціологічних опитувань, досліджень, які б дозволяли з'ясувати думку громадськості стосовно необхідності встановлення кримінальної відповідальності за аналізовані діяння. Принаймні жодних згадок чи доступної інформації про такі опитування у процесі нашого дослідження не було знайдено. Міркування окремих представників органів правопорядку з цього приводу навряд чи можна вважати громадською думкою (окрім того, досить часто вони є упередженими).

Криміналізація будь-якого діяння може сприяти утвердженню і забезпеченню прав і свобод людини лише за умови, що вона здійснена за наявності відповідної підстави, дотриманні її умов та охоплює нові варіанти людської поведінки, не криміналізовані до цього. У випадку з умисним встановленням або поширенням злочинного впливу у суспільстві та звернення з метою застосування злочинного впливу ми не бачимо дотримання сукупності цих умов зі сторони українського законодавця.

Дотримання умов криміналізації діянь, пов'язаних зі злочинним впливом, буде проаналізовано у наступних розділах.

1.3. КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ, ПОВ'ЯЗАНІ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ, ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ДЕЯКИХ ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВ

У цьому підрозділі спробуємо здійснити як загальний огляд та аналіз передбаченої кримінальними законами деяких держав відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, її застосування, але і виявити схожі та відмінні риси у кримінальному законодавстві України та цих держав стосовно регламентації такої відповідальності. Ми охопимо ті держави, які, по-перше, мають високий рівень організованої злочинності або відомі традиційними формами існуючої в них організованої злочинності, по-друге, звернемо увагу на досвід деяких передових демократичних держав світу у регламентації кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, з урахуванням їх належності до різних правових систем (сімей). Окрім того, побіжно буде приділено увагу і кримінологічній ситуації, що склалася у деяких державах стосовно організованої злочинності, оскільки це важливо для розуміння національного кримінального законодавства.

1.3.1. Кримінальна відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, за законодавством деяких держав системи загального права

Традиційно до системи загального (англосаксонського) права відносять перш за все Сполучене Королівство Великої Британії та Північної Ірландії (далі – Великобританія) та країни, які були складовою частиною Британської імперії або знаходились під її значним впливом [44, с. 324]. Ми зупинимось на аналізі кримінальних законів Великобританії та Сполучених Штатів Америки (далі – США) як найзначніших представників цієї правової системи.

У Великобританії немає єдиного кримінального закону, який би охоплював усі питання матеріального кримінального права (як і процесуального). Норми матеріального кримінального права розпорошені по великій кількості актів Парламенту. Окрім того, аналіз опублікованих Парламентом актів свідчить, що в

різних частинах Королівства, особливо в Шотландії, діють різні закони [71]. Ми зосередимось на тих, що діють в Англії та Уельсі.

Легального визначення співучасті, видів співучасників та форм співучасті в актах Парламенту немає, хоча теорія англійського кримінального права і поділяє усіх співучасників на головних – виконавців (*principal*), тобто тих, чиї дії підпадають під опис конкретного злочину, та другорядних учасників (*accessory*), тобто тих, хто їм допомагає, підбурює, надає поради або замовляє їм вчинення злочину [72, с. 455-456].

Акт про тяжкі злочини 2007 року (*Serious Crime Act 2007*) визначає, що діяння заохочення та сприяння (допомоги) злочинам у їх різних варіантах також є злочинами. Однак, такі діяння визначаються в Акті не у контексті співучасті у злочині, а як готування до його вчинення, тобто як незакінчений (фактично усічений) злочин (*inchoate crime*) [73].

Акт про злочини (*Criminal Law Act 1977*), який було прийнято Парламентом у 1977 році з метою уніфікації англійського прецедентного права у визначенні деяких злочинів, у якості злочину визнає змову (*the offence of complicity*) – умисну домовленість особи з іншою особою (особами) про вчинення однією зі сторін такої домовленості будь-якого злочину (злочинів) [74]. Однак, як вказують дослідники, наразі суди Англії та Уельсу пішли шляхом відмови від кваліфікації за сукупністю злочинів змови на вчинення злочину та самого злочину, оскільки вважають, що злочин поглинає змову на його вчинення. При цьому у Великобританії не лише відсутня кримінальна відповідальність за створення злочинних спільнот, але у ній декілька разів свідомо відмовлялись від встановлення кримінальної відповідальності за такі діяння, оскільки вважається, що кримінальної відповідальності за згадане вище спільне вчинення злочину та змову цілком достатньо [75, с. 2-4]. Жодної норми, яка б встановлювала кримінальну відповідальність за протиправні діяння, пов'язані зі злочинним впливом, але не пов'язані зі створенням злочинних спільнот, в актах Парламенту також не міститься.

Таким чином, кримінальне законодавство Великобританії не передбачає кримінальної відповідальності за діяння, пов'язані зі злочинним впливом, взагалі. Значно цікавішим у цьому плані є кримінальне законодавство США.

В силу федеративного територіального устрою США, кримінальне законодавство цієї країни має дворівневу систему: 1) федеральне кримінальне законодавство, яке поширює свою дію на всі штати і визначає так звані федеральні злочини, що зачіпають національні інтереси, у тому числі сюди відноситься організована злочинність; 2) кримінальне законодавство кожного окремого штату, в якому є свій кримінальний кодекс [76, с. 14-19]. Окрім того, у 1961 році в США Американським Інститутом Права було розроблено так званий Модельний кримінальний кодекс з метою стандартизації норм кримінального права в США. Він не має обов'язкової сили, однак його положення значно вплинули на кримінальні кодекси більшості штатів і тією чи іншою мірою були імplementовані в них, але у повному обсязі Модельний кримінальний кодекс не було імplementовано у жодному зі штатів [77, с. 30].

Ми зосередимось саме на федеральному кримінальному законодавстві та Модельному кримінальному кодексі США, оскільки саме вони, по-перше, охоплюють питання кримінальної відповідальності стосовно організованої злочинності і, по-друге, мають безпосередній вплив на кримінальне законодавство всіх п'ятдесяти штатів. Хоча США і відносяться до системи загального права, відповідно до рішення Верховного Суду США у справі *United States v. Hudson and Goodwin*, суди США не мають права загальної кримінальної юрисдикції (тобто правотворчості) на федеральному рівні, а саме Конгрес має спочатку прийняти закон, яким криміналізується певне діяння [78]. Таким чином, ми зосередимось на аналізі саме положень законів.

На федеральному рівні США більшість норм кримінального та кримінального процесуального права зібрана у Книзі 18 Кодексу США, прийнятій у 1948 році⁵ [79, с. 643]. Частина I цієї книги присвячена питанням матеріального

⁵ По суті, Кодекс США – це одна велика кодифікація більшості правових норм федерального рівня, розбита на книги за різними галузями права.

кримінального права. Параграфи 2 та 3 Глави I «Загальні положення» цієї частини виділяють два види співучасників: 1) виконавець (*principal*), яким визнається будь-яка особа, яка вчиняє злочин проти Сполучених Штатів, або допомагає, підбурює, консультує, наказує, спонукає або забезпечує його вчинення; 2) співучасник *постфактум* (*accessory after the fact*), тобто особа, яка, знаючи, що було вчинено злочин проти Сполучених Штатів, приймає, полегшує або допомагає правопорушнику перешкодити чи запобігти його затриманню, засудженню або покаранню [80; 81].

Як такі форми співучасті у Книзі 18 Кодексу США не згадуються, водночас у Главі «Змова» (*Conspiracy*) нею визнаються окремими злочинами, зокрема, змова двох або більше осіб вчинити злочин проти Сполучених Штатів, змова двох або більше осіб з метою перешкодити діяльності офіцера США [82]. При цьому факт подальшого вчинення або невчинення самого злочину внаслідок такої змови для її кваліфікації значення не має відповідно до Правила Пінкертона, яке пішло від назви справи *Pinkerton v. USA*, що розглядалась Верховним Судом США у 1946 році [76, с. 245].

Порівнюючи з відповідними положеннями КК, можна дійти висновку, що співучасть у розумінні Кодексу США може охоплювати вчинення злочину лише групою осіб, передбачене ч. 1 ст. 28 КК, а змова – усі наступні форми співучасті, передбачені ст. 28 КК. Таким чином, діяння створення або керівництва групами таких осіб, як одні з проявів злочинного впливу, відповідно до законодавства США самостійного кримінально-правового значення та оцінки не мають, а охоплюються загальним поняттям змови. Не мають ніякого значення і якісні ознаки таких груп (внутрішня структура, ієрархічність, дисципліна, використання авторитету певною особою у групі тощо). Кількісні ознаки при змові теж не мають великого значення – головне, щоб осіб, які змовились вчинити злочин, було дві або більше. Очевидно, що положення кримінального закону США у цій частині суттєво відрізняються від положень кримінального закону України і, на нашу думку, є суворішими, за виключенням випадків, якщо така змова має ознаки

злочинної організації у розумінні КК, оскільки її керівництво, створення і участь у ній теж є окремими злочинами, за які передбачена більш суворая кримінальна відповідальність у порівнянні з кримінальною відповідальністю за змову в США.

У 1970 році у зв'язку із прийняттям Конгресом США Закону «Про корумповані та такі, що знаходяться під впливом рекетирів, організації», більш відомого як Закон RICO (Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act), Книга 18 Кодексу США була доповнена новою Главою 96, що має аналогічну із вказаним законом назву [83]. У світлі кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, ця глава є особливо цікавою. У ній чітко визначено поняття рекетирської діяльності (напрошується певна аналогія зі злочинною діяльністю, посилення на яку міститься у визначенні злочинного впливу у ст. 255 КК): рекетирська діяльність охоплює вбивство, викрадення людини, зайняття азартними іграми, підпал, розбій, хабарництво, вимагання, торгівлю визначеними хімічними речовинами, а також цілий ряд інших діянь, передбачених визначеними статтями Книги 18 Кодексу та деякими іншими законами США. Принаймні два перелічені вище діяння можуть бути визнані такими, що належать до так званої «схеми рекетирської діяльності», якщо одне з них було вчинене після дати набрання чинності цією главою Книги 18 Кодексу США (1970 рік), а останнє — протягом десяти років (з вирахуванням з цього строку будь-якого терміну позбавлення волі особи) після вчинення попереднього діяння [84].

Незаконними вважаються, зокрема, наступні діяння:

- використання, інвестування доходів або їх частини, що отримані від схеми рекетирської діяльності, у придбанні будь-якої частки у статутному капіталі в будь-якій організації, у заснуванні або діяльності будь-якої організації, яка задіяна або діяльність якої впливає на торгівлю між штатами або зовнішню торгівлю;

- здійснення контролю, отриманого внаслідок рекетирської діяльності, над будь-якою організацією, яка задіяна або діяльність якої впливає на торгівлю між штатами або зовнішню торгівлю;

- змова на вчинення перелічених дій [85].

Таким чином, рекетирська діяльність: а) розуміється більш вузько, ніж злочинна діяльність, про яку говориться у визначенні злочинного впливу в КК; б) має самостійне кримінально-правове значення лише у зв'язку із використанням доходів, отриманих від неї, або як спосіб здійснення контролю (інакше кажучи, злочинного впливу) над організаціями лише певного виду; в) не враховує факту притягнення особи до кримінальної відповідальності і засудження за злочини, вчинені протягом десятирічного строку з моменту вчинення останнього злочину; г) не виключає випадків притягнення особи двічі до кримінальної відповідальності за одні і ті самі злочини. Усі перелічені характеристики суттєво відрізняють положення Закону RICO від положень українського кримінального закону.

Слід додати, що відповідно до Глави 26 Книги 18 Кодексу США «Злочинні вуличні банди» (Criminal Street Gangs) під такою бандою розуміється діюча група, клуб, організація або спільнота, діяльність якої впливає на торгівлю між штатами, яка складається з п'яти або більше осіб, які протягом останніх п'яти років були залучені до вчинення визначеної категорії злочинів (наприклад, злочини, що стосуються порушення правил обігу певних речовин, насильницькі злочини, торгівля людьми тощо) і метою якої є вчинення одного або декількох таких злочинів [86]. При цьому створення, керівництво або членство у такій банді не є окремими злочинами, однак членство у такій банді має наслідком підвищення міри покарання за вчинення згаданих вище злочинів у складі банди на десять років позбавлення волі, тобто фактично є кваліфікуючою ознакою.

Модельний кримінальний кодекс США, не називаючи ролі співучасників, тим не менш, визначає, які діяння вважаються співучастю: підбурювання до вчинення злочину, допомога у вчиненні злочину, незапобігання вчиненню злочину, якщо особа мала обов'язок, передбачений законом, йому запобігти [87].

Як бачимо, організація вчинення злочину не визначається як окремий вид співучасті, форми співучасті Модельним кодексом також не виділяються. Кодекс визнає окремим злочином змову на вчинення злочину, при цьому об'єктивні відмінності між змовою на вчинення злочину та співучастю у його вчиненні не зовсім зрозумілі, хоча дослідники і вказують, що співучасть може впливати зі змови, якщо остання досягнута з метою полегшення вчинення конкретного злочину [88, с. 129].

Хоча цей Кодекс і криміналізує окремі види незаконного впливу, наприклад, корупційний вплив на посадову особу при визначенні злочину надання хабара, незаконний вплив на посадову особу з використанням погроз або спеціальний вплив на посадову особу з метою отримання певної вигоди, чогось подібного до злочинного впливу і діянь, пов'язаних з ним, як їх передбачено в КК, він не містить.

Таким чином, федеральне кримінальне законодавство США не передбачає кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, у їх українському розумінні. Натомість, більш конкретні прояви злочинного впливу, визначені законом RICO як схема рекетирської діяльності, визнаються федеральними злочинами.

1.3.2. Кримінальна відповідальність за діяння, пов'язані зі злочинним впливом, в актах Європейського Союзу та кримінальному законодавстві деяких його держав-членів

Аналіз та врахування положень актів ЄС (як і окремих його держав-членів) у сфері кримінального права є надзвичайно важливим у контексті євроінтеграційних процесів України, зокрема, виконання Україною статей 16, 22 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, Європейським Співтовариством з атомної енергії й їхніми державами-членами [89].

Відповідно до ст. 83 Угоди про функціонування Європейського Союзу в редакції Лісабонського договору Європейський Парламент та Рада шляхом прийняття директив можуть встановлювати мінімальні правила щодо визначення

кримінальних правопорушень та санкцій стосовно певних особливо тяжких злочинів, до яких віднесено, у тому числі, організовану злочинність [90]. При цьому Європейська комісія у своїй Комунікації стосовно політики ЄС у сфері кримінального права у 2011 році зазначила, що принципами, на яких має базуватися кримінальне законодавство ЄС, є: 1) його субсидіарність по відношенню до національного права держав-членів; 2) необхідність та пропорційність застосування норм кримінального права як крайнього заходу (*ultima ratio*); 3) обмеження лише мінімальним переліком ознак при визначенні кримінальних правопорушень та встановлення лише мінімальних санкцій з урахуванням принципу правової визначеності; 4) обґрунтування на підставі статистичних даних, отриманих від держав-членів, які дозволять оцінити фактичну ситуацію у сфері протидії злочинності; 5) відповідність санкцій тяжкості кримінальних правопорушень [91].

Відповідно до Рамкового рішення⁶ Ради ЄС № 2008/841/JHA (далі – Рамкове рішення) злочинною організацією є структуроване об'єднання, що діє протягом певного часу, складається більше, ніж з двох осіб, які діють узгоджено з метою вчинення злочинів, що караються позбавленням волі або арештом на строк не менше чотирьох років, або більш серйозним покаранням, для прямого або непрямого отримання фінансової або іншої матеріальної вигоди. При цьому держави-члени ЄС мають вжити заходів для того, щоб одне або обидва з перелічених діянь визнавались кримінальними правопорушеннями: 1) умисна активна участь особи у діяльності злочинної організації, включаючи надання матеріальних засобів, залучення нових членів та усі форми фінансування її діяльності, усвідомлюючи, що така участь сприятиме досягненню цілей діяльності злочинної групи; 2) змова двох або більше осіб на вчинення кримінальних правопорушень, що караються позбавленням волі або арештом на строк не менше чотирьох років, або більш серйозним покаранням, з метою прямого або непрямого

⁶ Рамкові рішення – основний правовий інструмент, який використовувався в співпраці поліцейських та судових органів ЄС у кримінальних справах у період між Амстердамським договором та Лісабонським договором. Деякі з них усе ще залишаються чинними, доки їх не буде змінено, скасовано або замінено директивами [92, с. 34].

отримання фінансової або іншої матеріальної вигоди, навіть якщо особа безпосередньо не приймає участі у вчиненні таких злочинів [93].

З переліченого можна зробити наступні висновки:

1) визначення злочинної організації, надане у Рамковому рішенні, не збігається з її визначенням у ч. 4 ст. 28 КК ні за кількісними, ні за якісними ознаками: з одного боку, воно є ширшим, охоплюючи ознаки організованої групи, визначені у ч. 3 ст. 28 КК, але з іншого, вказівка на специфічну мету вчинення злочинів такою організацією робить таке визначення дещо вужчим;

2) ЄС прямо не вимагає від держав-членів криміналізації створення або керівництва злочинною організацією, однак у якості окремого злочину виділяє змову двох або більше осіб на вчинення злочинів, аналогічних тим, що вказані у визначенні злочинної організації при описі мети її діяльності. На нашу думку, таку змову можна розглядати як один з початкових етапів створення злочинної організації, однак сам процес її створення є набагато ширшим і охоплює інші дії. Залучення членів до складу злочинної організації також можна розглядати як один із етапів її створення, однак у Рамковому рішенні, судячи з його формулювання, йдеться про залучення нових членів до вже створеної злочинної організації;

3) про кримінальну відповідальність за діяння, пов'язані зі злочинним впливом, але не пов'язані зі створенням або керуванням злочинною організацією (умисне встановлення або поширення злочинного впливу у суспільстві, звернення за застосуванням злочинного впливу), у Рамковому рішенні не говориться.

Італійська Республіка (далі – Італія) відома традиційними формами організованої злочинності, які отримали узагальнюючу назву «мафія». Саме тому ми вирішили приділити найбільшу увагу цій європейській державі.

В Італії головним джерелом матеріального кримінального права, окрім міжнародних договорів та актів ЄС, є Кримінальний кодекс, прийнятий ще у 1930 році [94, с. 49-51]. Він не визначає поняття співучасті у злочині, лише ст. 110 говорить, що коли дві чи більше особи беруть участь у вчиненні злочину, то вони всі підлягають покаранню, передбаченому за його вчинення. Кодекс також не

визначає видів співучасників або форми співучасті, однак у ст. 115 говориться, що змова двох або більше осіб вчинити злочин, якщо його не було вчинено, не є кримінально-каранною, проте у цьому випадку суддя може застосувати заходи безпеки до таких осіб, наприклад, заборону їм відвідувати певні місця чи заклади [95].

Водночас, статті 99–109 Кримінального кодексу Італії виділяють чотири категорії осіб: 1) рецидивіст – особа, яка після засудження вчинила новий злочин; 2) затятий злочинець – особа, яка будучи засудженою щонайменше до п'яти років позбавлення волі за вчинення щонайменше трьох умисних злочинів протягом десяти років, вчинила новий умисний злочин протягом десяти років з моменту вчинення останнього злочину, за який її засуджено; 3) професійний злочинець – особа, яка вже має статус затятого злочинця і засуджена за вчинення нового злочину, а також живе хоча б частково за рахунок доходів від вчинюваних злочинів; 4) особа, яка має схильність до вчинення злочинів – особа, яка не належить до жодної з перелічених категорій, однак яка вчинила необережний злочин проти життя або безпеки особи, і з урахуванням обставин справи та характеру її вини виявляє схильність до вчинення нових злочинів [95]. Усі перелічені статуси мають наслідком застосування більш суворого виду кримінально-правових заходів до особи або застосування кримінально-правового заходу у більшому обсязі, ніж це передбачено санкціями відповідних статей.

Порівнюючи перелічені статуси з суб'єктом підвищеного злочинного впливу, визначеним в примітці до ст. 255 КК, можна сказати, що вони, по-перше, жодним чином не пов'язані із керівництвом, координацією особою будь-якого роду злочинної діяльності і, по-друге, з огляду на українське кримінальне право, визначені більш вдало, оскільки пов'язані із конкретними юридичними фактами.

Стаття 416 Кримінального кодексу Італії передбачає кримінальну відповідальність за членство, створення, керівництво або сприяння діяльності злочинної організації, що визначається як група трьох або більше осіб, які об'єдналися з метою вчинення злочинів [95]. Таким чином, положення цієї статті

охоплюють склади кримінальних правопорушень, передбачені Рамковим рішенням, і навіть виходять за їх межі.

У 1982 році Кримінальний кодекс Італії було доповнено новою статтею 416bis, відповідно до якої злочинами стали вважатися членство в організації мафіозного типу, керівництво такою організацією або сприяння її діяльності. Мафіозною визнана організація, члени якої перебувають у стані підкорення, дотримуються обов'язку мовчання (так звана «omerta») і використовують спосіб залякування, пов'язаний з їх членством у такій організації, для вчинення злочинів, отримання прямого чи опосередкованого контролю над господарською діяльністю, отримання ліцензій, дозволів, укладення договорів на проведення державних закупівель для отримання незаконних доходів чи переваг для себе чи інших осіб, для запобігання або перешкоджання вільному голосуванню, або для купівлі голосів виборців для себе чи інших осіб на виборах [95].

Європол (Європейське поліцейське управління) у своєму звіті вказав на характерні риси, які притаманні італійським мафіозним організаціям: 1) як правило, наявність сімейних зв'язків між їх членами; 2) поширення своєї влади і впливу на певні сфери суспільного життя, наприклад, торгівлю, сферу послуг тощо; 3) контроль над певною територією, при цьому не лише шляхом вчинення на ній певних злочинів, але і здійснення загального контролю над місцевим населенням. Окрім того Європол також виділив чотири активні італійські мафіозні організації: 1) сицилійська Cosa Nostra; 2) калабрійська Ndrangheta; 3) неаполітанська Camorra; 4) апулійська мафія, найбільшими представниками якої є дві групи Sacra Corona Unita та Società Foggiana. Звичайно, кожна з цих організацій має певні особливості, але їм усім так чи інакше властиві перелічені вище ознаки [96, с. 3-10]. Такі ж основні італійські мафіозні організації виділяє і ФБР США, зазначаючи, що безпосередньо на території США діють декілька груп, що входять до структури Cosa Nostra, головними напрямками діяльності яких є незаконний обіг наркотиків та відмивання доходів [97].

Таким чином, у випадку з Італією можна дійсно говорити про злочинний вплив та його встановлення, поширення у суспільстві мафіозними організаціями. Саме визначення мафіозної організації, передбачене у ст. 416bis, включає ознаки, які можна охарактеризувати як досить конкретні елементи здійснення злочинного впливу. Тому створення або керівництво такою організацією фактично може мати наслідком встановлення або поширення конкретних проявів злочинного впливу у суспільстві. У зв'язку із цим, на нашу думку, у порівнянні з положеннями ст. 255-1 КК, ст. 416 bis Кримінального кодексу Італії сформульована краще з точки зору законодавчої техніки.

Для повноти дослідження коротко проаналізуємо також кримінальні закони двох інших найбільших держав-членів ЄС – Федеративної Республіки Німеччина (ФРН) та Французької Республіки (Франції).

Ні у Кримінальному уложенні ФРН, ні у Кримінальному кодексі Франції складів кримінальних правопорушень, аналогічних кримінальним правопорушенням, передбаченим ст. 416bis Кримінального кодексу Італії, немає.

На виконання Рамкового рішення у параграфі 129 Кримінального уложення ФРН передбачено кримінальну відповідальність за членство, створення злочинних спільнот, залучення до них нових членів або пособництво у їх діяльності. Злочинною спільнотою при цьому вважається створене на тривалий час організаційне об'єднання з більше ніж двох осіб, мета або діяльність якого спрямована на вчинення злочинів, за які передбачено максимальне покарання у вигляді позбавлення волі на строк не менше двох років [98, с. 234].

Кримінальний кодекс Франції у статтях 450-1–450-5 передбачає кримінальну відповідальність осіб за участь в організації зловмисників, яка визначається як будь-яка сформована група або домовленість осіб з метою вчинення одного або декількох злочинів чи проступків, що караються позбавленням волі на строк не менше п'яти років [99]. Тому Кримінальний кодекс Франції не повністю відповідає вимогам Рамкового рішення ні за визначенням організації зловмисників, ні за переліком криміналізованих ним діянь. Також він

не передбачає кримінальної відповідальності за створення, керівництво організацією зловмисників.

1.3.3. Кримінальна відповідальність за діяння, пов'язані зі злочинним впливом, за законодавством деяких держав Азії

Кримінальний закон Китайської Народної Республіки (далі – КНР), прийнятий 1 липня 1979 року, не оперує такими поняттями як «співучасть», «види співучасників» чи «форма співучасті», натомість виділяє таку категорію як «спільні злочини», під якими у ст. 25 розуміються умисні злочини, вчинені спільно двома або більше особами. Тим не менш, статті 26–27 виділяють дві категорії осіб: головний злочинець, який організовує та керує злочинною групою у вчиненні злочинних дій або відіграє головну роль у вчиненні спільного злочину, та співучасники головного злочинця, які ніяк не називаються і ролі яких не описуються в законі, але вказано, що вони відіграють другорядну або допоміжну роль у порівнянні з головним злочинцем і їм призначається більш м'яке покарання або вони взагалі від нього звільняються. Окремо виділяється особа, яка підбурює інших до вчинення злочину, дії якої караються відповідно до ролі, яку вона відігравала у вчиненні спільного злочину. З такого формулювання можна дійти висновку, що підбурювання до злочину у розумінні китайського кримінального закону не має самостійного кримінально-правового значення і є додатковою ознакою, якою можуть бути наділені або головний злочинець або його співучасники. У тій же ст. 26 міститься пряма вказівка на таку форму співучасті як злочинна група, під якою розуміється відносно постійна злочинна організація, що складається з трьох або більше осіб, створена з метою спільного вчинення злочинів. Керівник, який організував або очолив злочинну групу, несе кримінальну відповідальність за всі злочини, вчинені нею [100].

Таким чином, кримінальним законом КНР виділяється щонайменше дві форми співучасті – 1) найпростіша, тобто вчинення злочину спільно декількома особами; 2) злочинна група, про яку йдеться у контексті керування нею головним

злочинцем і яка має відмінні від спільного вчинення злочину якісні та кількісні ознаки.

У контексті кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, особливий інтерес представляє стаття 294 Кримінального закону КНР. Частина перша цієї статті передбачає кримінальну відповідальність особи за створення, керування або активну участь у організації, що має ознаки злочинного синдикату і здійснює організовану злочинну діяльність із застосуванням насильства, залякування, або інших засобів, які серйозно порушують економічний порядок і повсякденну діяльність населення. У цій же частині вказується, що інші члени злочинного синдикату теж несуть кримінальну відповідальність, але покарання для них є менш суворим ніж перелічених до цього осіб [100]. Частина друга цієї статті передбачає кримінальну відповідальність за вербування членами мафіозних структур, що функціонують закордоном, нових членів на території КНР.

Відповідно до роз'яснень до кримінального закону КНР організація, що має ознаки злочинного синдикату, має такі ознаки:

- відносна стабільність, відносно велика кількість членів, визначені організатори або лідери і в цілому сформований її кістяк;
- отримання економічної вигоди шляхом вчинення організованих незаконних дій, злочинів або в інший спосіб, з наявною матеріальною базою для підтримки свого функціонування;
- неодноразове вчинення організованих незаконних дій та злочинів шляхом насильства, погроз, жорстокого поводження з людьми, заподіяння тілесних ушкоджень або вбивства людей; а також
- шляхом вчинення незаконних та злочинних дій або через пособництво з боку державних службовців, така організація тероризує певну місцевість, здійснюючи незаконний контроль і значний вплив на певну територію чи сферу економічної діяльності, таким чином серйозно порушуючи економічний порядок і повсякденне життя населення [101].

Як бачимо, таке тлумачення використовує досить неконкретизовані та невизначені формулювання. У коментарі заступника голови Національної групи з координації заходів, спрямованих на боротьбу з організованою злочинністю, Дзян Вея, опублікованому на сайті Верховного Суду КНР, підкреслено, що злочини, вчинені організаціями, що мають ознаки злочинного синдикату, обов'язково характеризуються елементами зневаги до суспільства та гнобленням населення (*вочевидь це зауваження стосується саме останньої, четвертої ознаки, – прим. авт.*) [102].

З такого формулювання випливає, що організація, що має ознаки злочинного синдикату, зовсім не співставна зі злочинною організацією у розумінні КК і має якісні ознаки, яких остання не має. Водночас, однією з обов'язкових ознак організації, що має ознаки злочинного синдикату, визначено її незаконний контроль і значний вплив на певну територію чи сферу економічної діяльності, тобто фактично поширення, встановлення такою організацією злочинного впливу у суспільстві. У цій частині Кримінальний закон КНР подібний до ст. 416 bis Кримінального кодексу Італії.

Відповідно до повідомлень, опублікованих Верховним Народним Судом КНР, непоодинокими є випадки призначення особам, визнаним винуватими у створенні або керуванні організаціями, що мають ознаки злочинного синдикату, остаточного покарання у вигляді смертної кари або довічного позбавлення волі з конфіскацією усього належного їм майна та довічним позбавленням політичних прав [103], [104], [105]. Щоправда, таке покарання призначається за сукупністю з іншими злочинами, вчиненими такою організацією.

Гонконг, як окрема адміністративно-територіальна одиниця Китаю в рамках концепції «одна країна-дві системи», має власне кримінальне законодавство, відмінне від континентального китайського, засноване на системі загального права, оскільки довгий час Гонконг був колонією Британської імперії [106]. Основним його джерелом є ряд декретів (ордонансів), у тому числі Декрет про злочини, який є базовим і містить перелік лише деяких злочинів, та, зокрема,

Декрет про організації [107], [108]. Причому останній не є суто кримінальним законом, він скоріше нагадує закон, що врегульовує адміністративні, процедурні питання, пов'язані з реєстрацією організацій на території Гонконгу, взаємодії їх з органами державної влади, однак він також передбачає, які організації в Гонконзі є незаконними.

До незаконних організацій вказаний Декрет відносить, у тому числі, так звані тріади, які визначаються ним як будь-які спільноти, які використовують у своїй діяльності ритуали тріад або приймають чи використовують назву або номенклатуру будь-якої з існуючих тріад [108]. Якись ознаки чи елементи таких ритуалів Декрет не наводить.⁷ Жодної вимоги стосовно мінімально необхідної кількості членів такої організації, мети її створення або функціонування, розподілу ролей між її членами, наявності в такій організації ієрархічності Декретом також не передбачено.

Злочинами відповідно до цього Декрету визнаються членство, керівництво, відвідування зустрічі тріади, надання будь-якої допомоги, володіння будь-якими книгами, обліковими записами (акаунтами), документами, печатками, емблемами тріади або її структурної частини, надання помешкання для проведення зустрічі тріади, вербування в члени тріади. Караються перелічені злочини різними строками позбавлення волі (від трьох до п'ятнадцяти років) та додатково обов'язковими штрафами (від 250 тисяч до мільйона доларів США) [108].

У зв'язку із переліченими вище злочинами Декрет закріплює декілька цікавих, на нашу думку, презумпцій: 1) презумпція існування тріади: якщо в якійсь спільноті були виявлені будь-які книги, облікові записи, документи, списки членів, печатки, емблеми або знаки розрізнення будь-якої тріади, то вважається, що така спільнота є тріадою, якщо не буде доведене зворотне; 2) презумпція допомоги тріаді: якщо у володінні фізичної особи будуть знайдені будь-які книги, облікові записи, документи, списки членів, печатки, емблеми або знаки розрізнення будь-якої тріади, то вважається, що така особа допомагає у

⁷ До ритуалів тріад дослідники відносять, наприклад, обряд ініціації (прийняття в члени) з використанням білих віял, жертвних півнів, проголошенням клятв, носінням спеціального вбрання і взуття, що у сукупності має символізувати переродження особи, яка приймається в члени тріади [109, с. 112]

керівництві такою тріадою, якщо нею не буде доведене зворотне; 3) презумпція відвідування зустрічі тріади: якщо під час обшуку або іншого проникнення до будь-якого помешкання у правоохоронних органів є розумні підстави вважати, що воно (помешкання) використовувалось для проведення зустрічі тріади, то будь-яка особа, яка знаходилась у цьому помешканні під час такого обшуку або проникнення, вважається такою, що відвідувала зустріч тріади, якщо нею не буде доведене зворотне [108].

Таким чином, кримінальне законодавство Гонконгу передбачає кримінальну відповідальність за одне діяння, пов'язане зі злочинним впливом – керівництво тріадою. У порівнянні з положеннями КК кримінальне законодавство Гонконгу у цій частині є більш жорстким та застосовує досить незвичні правові конструкції, які, на нашу думку, явно суперечать фундаментальним засадам кримінального права демократичних держав, перш за все презумпції невинуватості.

Аналіз опублікованих і перекладених Міністерством юстиції Японії англійською мовою текстів свідчить, що кримінальне законодавство Японії, окрім КК, прийнятого ще у 1907 році, складається з ряду інших законів, що встановлюють кримінальну відповідальність за окремі категорії злочинів. Глава XI КК Японії «Співучасть» виділяє три види співучасників: виконавець, підбурювач та пособник і не виділяє жодних форм співучасті. Кримінально-правова оцінка діянь, які полягають в організації вчинення злочину, у КК Японії не згадується взагалі, однак ст. 186, наприклад, передбачає кримінальну відповідальність особи за постійне зайняття азартними іграми і окремо за організацію групи затятих гравців в азартні ігри [110]. Кримінальної відповідальності за створення, керування, участь або інші дії, пов'язані зі злочинними спільнотами, КК Японії не передбачено.

Коли йдеться про організовану злочинність в Японії, першою на думку спадає якудза – традиційна форма організованої злочинності у цій країні. Сам термін «якудза» в офіційних нормативних текстах Японії не використовується через його виражене жаргонне забарвлення (з японської мови це слово

перекладається як «нікчемний», «порожній» – як характеристика особи). Замість нього загальноновживаним є термін «boryokudan» (боріокудан), який перекладається з японської як «озброєна група або група, що вчиняє насильство» [111]. Навіть закон Японії, назву якого відповідно до української законодавчої традиції можна було б перекласти як Закон «Про боротьбу з організованою злочинністю», у скороченій англійській версії має назву Anti-Boryokudan Act (офіційна повна назва – Закон «Про попередження незаконних дій членами організованих злочинних груп»), його було прийнято у 1991 році.

Під boryokudan у цьому законі розуміється будь-яка організація, яка заохочує своїх членів вчиняти колективні і регулярні незаконні насильницькі дії. Рішення про віднесення тієї чи іншої злочинної групи до категорії boryokudan приймається комісіями префектур з громадської безпеки на основі визначених критеріїв щонайменше строком на три роки і про це офіційно повідомляються представники такої групи. Закон передбачає певні обмеження на зносини з організаціями boryokudan та їх членами, наприклад, заборону членам таких груп вимагати гроші, товари чи інше майно, заборону дарувати гроші чи інші цінності таким організаціям, надавати їм кредити, заборону таким організаціям придбавати цінні папери, придбавати частки в статутних капіталах юридичних осіб і багато інших. Зазначені вище комісії слідкують за дотриманням організаціями boryokudan передбачених для них законом заборон. Окрім того, цей закон також встановлює певні обмеження і стосовно внутрішньої діяльності boryokudan, наприклад, заборону наносити татуювання неповнолітнім членам організації або відрубати їм фаланги пальців [112].

В цілому ж, як слушно зазначають дослідники, цей закон містить скоріше норми адміністративного права, намагаючись якимось обмежити та врегулювати діяльність організацій boryokudan, і не передбачає кримінальної відповідальності за створення, керування або членство (якщо воно добровільне і не здійснене під примусом) у таких організаціях або санкцій кримінально-правового характеру за порушення інших передбачених ним заборон [113, с. 810]. Такий стан речей може

здаватися дивним, але враховуючи те, що якудза розглядається скоріше вже не як організована злочинність в її чистому вигляді, а як певна соціальна субкультура, окремий соціальний клас в Японії [114], стає зрозумілою позиція японського законодавця: вочевидь, боротися з нею шляхом повної законодавчої заборони просто неможливо. При цьому, відмінною рисою якудзи у порівнянні з організованою злочинністю в інших країнах, на яку вказують дослідники, є відносно відкритий, видимий характер її діяльності [115, с. 1, 8]. Таким чином, японська влада, ймовірно, свідомо відмовилась від криміналізації діянь, пов'язаних зі злочинним впливом, оскільки вбачає неможливість боротися з цим явищем кримінально-правовими методами в японському суспільстві.

Кримінальний кодекс Малайзії, прийнятий у 1936 році, містить Главу V «Підбурювання», під яким окрім власне підбурювання до вчинення злочину розуміється також віддання наказу про його вчинення. Одразу після цієї глави йде Глава V-A «Кримінальна змова», під якою розуміється домовленість двох або більше осіб вчинити незаконний акт або законний акт незаконними засобами. Можливе розділення ролей таких осіб та їх окрема кримінально-правова оцінка, а також форми співучасті кодексом не виділяються [116].

Кодекс містить окрему главу VI-B «Організована злочинність». У цій главі визначено організовану злочинну групу як групу двох або більше осіб, які діють узгоджено з метою вчинення одного або більше тяжких злочинів для отримання безпосередньо чи опосередковано матеріальної вигоди, влади або впливу. Відповідно до цієї глави злочинами визнаються членство в організованій злочинній групі, надання допомоги такій групі, приховування членів такої групи, вербування в члени такої групи, а також участь у такій групі [116]. Таким чином, діяння створення організованої злочинної групи та керування нею не виділяються як окремі злочини Кримінальним кодексом Малайзії.

Практично ідентичним Кримінальному кодексу Малайзії і за способом побудови, і навіть за текстом є Кримінальний кодекс М'янми, яка, до речі, серед усіх країн займає третє місце у Глобальному індексі організованої злочинності

[117]. У цьому Кодексі також є глави V та V-A з аналогічними, як і у Кримінальному кодексі Малайзії, назвами та практично однаковими статтями. Водночас, глави, присвяченій організованій злочинності, у цьому кодексі немає, як і немає жодної вказівки на кримінальну відповідальність за керівництво, створення або участь у якихось злочинних спільнотах. Злочинів, подібних до умисного поширення або встановлення злочинного впливу у суспільстві, звернення за застосуванням злочинного впливу Кримінальний кодекс М'янми не передбачає [118].

1.3.4. Кримінальна відповідальність за діяння, пов'язані зі злочинним впливом, за кримінальним законодавством деяких держав Латинської Америки

Відповідно до дослідження «Глобальний індекс організованої злочинності», проведеного у 2020 році серед усіх 193 країн-членів ООН, країни Латинської Америки займають одні з лідируючих позицій у рейтингу країн з найбільшим рівнем організованої злочинності у світі (Республіка Колумбія (далі – Колумбія) – 2-ге місце⁸, Мексиканські Сполучені Штати (далі – Мексика) – 4-те місце, Республіка Гондурас – 10-те місце, Республіка Парагвай – 16-те місце, Боліваріанська Республіка Венесуела (далі – Венесуела) – 18-те місце) [119]. З цього ж дослідження випливає, що спільними для організованої злочинності держав цього регіону є наступні риси:

- існування мафіє-подібних організованих злочинних груп (наприклад, картелі в Мексиці, так звані «мегабанди» у Венесуелі), які контролюють значні території, особливо важкодоступні для правоохоронних органів, наприклад ліси на кордоні Колумбії та Венесуели;
- головними сферами організованої злочинності є торгівля людьми, незаконне виробництво, торгівля та контрабанда наркотичних засобів (Колумбія виробляє 75% світового обсягу кокаїну) та зброї;

⁸ Перше місце у цьому рейтингу займає Демократична Республіка Конго, головною причиною чого, як випливає із дослідження, є захмарний рівень злочинності в цій країні в цілому через постійні громадянські війни та збройні конфлікти в ній та у сусідніх країнах [120]

- використання їх території як транзитного коридору для переміщення людей, наркотиків та зброї до набагато заможніших США та Канади;
- високий рівень корупції, у тому числі в системі правоохоронних органів, та низький рівень доходів населення, що підштовхує до вчинення злочинів [121], [122], [123].

Усі перелічені держави відносяться до країн так званої континентальної системи права, а отже головним джерелом права в них є закон (кримінального права – кримінальний кодекс) [124], [125], [126].

Кримінальні закони трьох найбільших держав цього регіону – Мексики, Колумбії та Венесуели норм, подібних до ст. 416bis Кримінального кодексу Італії, не містять, і характеризуються суттєвими прогалинами, які навряд чи можуть забезпечити ефективну протидію організованій злочинності. Вони є досить подібними у частині регламентації кримінальної відповідальності за діяння, пов'язані з функціонуванням злочинних спільнот, і характеризуються наступним:

- не виділяють окремо видів співучасників та форм співучасті, окрім загальних вказівок на те, що всі особи, які брали участь у вчиненні злочину, несуть відповідальність за статтею, яка передбачає склад відповідного злочину (наприклад, ст. 83 Кримінального кодексу Венесуели);
- у якості окремого злочину передбачають змову осіб на вчинення будь-яких злочинів;
- передбачають кримінальну відповідальність лише за членство у злочинних об'єднаннях з метою вчинення будь-яких злочинів і не передбачають кримінальної відповідальності за створення та керівництво злочинними спільнотами [127], [128], [129].

1.3.5. Кримінальна відповідальність за діяння, пов'язані зі злочинним впливом, за кримінальним законодавством деяких держав пострадянського простору

Стаття 223-1 Кримінального кодексу Грузії передбачає кримінальну відповідальність за членство у злочинській спільноті (ч. 1) та обіймання особою

становища «вор в законі» (ч. 2). Окрім того Кримінальний кодекс цієї країни містить статті 223-2 «Участь у «злочинському зборі (сході)», 223-3 «Підтримка діяльності «злочинської спільноти», 223-4 «Звернення до члена «злочинської спільноти» або «вора в законі», отримання матеріальної вигоди чи матеріальної переваги за результатом такого звернення», які передбачають кримінальну відповідальність за відповідні діяння [130]. При цьому ні поняття злочинської спільноти, ні вора в законі у Кримінальному кодексі Грузії не розкриваються, вони визначаються окремо Законом Грузії «Про організовану злочинність та рекет». Таким чином, злочинська спільнота не є якоюсь з форм співучасті, а «вор в законі» не є спеціальним суб'єктом злочину або кваліфікуючою ознакою злочинів.

Стаття 3 Закону Грузії «Про організовану злочинність та рекет» визначає поняття «злочинська спільнота», «діяльність «злочинської спільноти», «член «злочинської спільноти», «вор в законі», «злочинська розбірка», «злочинський збір (сход)», які використовуються при застосуванні зазначених вище статей Кримінального кодексу Грузії. Відповідно до цієї статті злочинською спільнотою є будь-яке об'єднання осіб, які домовились здійснювати діяльність «злочинської спільноти»; діяльністю «злочинської спільноти» є діяльність члена «злочинської спільноти» / «вора в законі», що здійснюється шляхом залякування, погроз, примусу, примусу за умови зберігати мовчання, «злочинських зборів» / «злочинських розборок» (їх визначення також надаються в цій статті), втягнення малолітніх у злочинні діяння, вчинення злочинів, підбурювання до вчинення злочинів з використанням власного кримінального впливу або іншими незаконними діями, метою яких є отримання вигоди або інших переваг для себе або інших осіб, отримання/надання влади та (або) впливу; «вор в законі» – особа, яка в будь-якій формі здійснює управління або (та) організацію «злочинської спільноти» або з використанням методів діяльності «злочинської спільноти» здійснює управління або (та) організацію певної групи осіб [131].

З переліченого можна зробити наступні висновки:

1) якщо спростити для кращого розуміння довге визначення поняття «діяльність злочинської спільноти» (через яку фактично визначається сама злочинська спільнота), то можна помітити, що воно не містить ознак, які могли б відрізнити її від простого вчинення будь-яких злочинів, окрім вказівки на **мету їх вчинення – отримання вигоди або інших переваг для себе або інших осіб, отримання/надання влади та (або) впливу**;

2) з попереднього твердження випливає, що злочинська спільнота – це будь-яке об'єднання осіб, яке вчиняє злочини з метою отримання вигоди або інших переваг для себе (його членів) або інших осіб, отримання/надання влади та (або) впливу, а «вор в законі» – це керівник/організатор такого об'єднання осіб, або особа, яка організовує/керує будь-якою групою осіб шляхом вчинення злочинів. Отже, «вор в законі» у розумінні грузинського кримінального закону зовсім не обов'язково має бути кримінальним авторитетом, як ми його розуміємо, або суб'єктом підвищеного злочинного впливу, як його розуміє КК.

Слід додати, що вказані норми грузинського законодавства були визнані ЄСПЛ такими, що відповідають положенням статті 7 ЄКПЛ у 2014 році у справі *Ashlarba проти Грузії*, про що більш детально буде сказано далі [132].

Таким чином, підходи до визначення понять «вор в законі» та «злочинська спільнота» в законодавстві Грузії абсолютно інші у порівнянні з підходом КК до визначення понять «суб'єкт підвищеного злочинного впливу» та «злочинна спільнота». Кримінальний кодекс Грузії та Закон Грузії «Про організовану злочинність та рекет» не оперують таким поняттям як «злочинний вплив» і не криміналізують встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві, однак як випливає із визначення поняття «діяльність злочинської спільноти», метою такої діяльності може бути отримання певного впливу. Водночас, такий вплив, як нам видається, зовсім не обов'язково може бути злочинним впливом у його розумінні в примітці до ст. 255 КК.

Кримінальні кодекси Азербайджанської Республіки та Республіки Вірменія не містять норм, які б встановлювали кримінальну відповідальність за перебування особи у статусі «вор в законі», створення або керівництво спільноти, подібної до злочинської спільноти у розумінні Кримінального кодексу Грузії, а також поширення або встановлення злочинного впливу у суспільстві [133], [134].

Кримінальний кодекс Республіки Казахстан також не передбачає кримінальної відповідальності за перебування особи у статусі «вор в законі», а також поширення або встановлення злочинного впливу у суспільстві, не оперує поняттями «злочинний вплив», «суб'єкт підвищеного злочинного впливу». Водночас, його ст. 263 передбачає відповідальність за створення, керівництво, участь у злочинній спільноті, яка у свою чергу розуміється як об'єднання двох або більше злочинних організацій, що змовилися для спільного вчинення одного чи декількох кримінальних правопорушень, а також створення умов для самостійного вчинення одного чи декількох кримінальних правопорушень будь-якою з таких злочинних організацій (п. 23 ч. 1 ст. 3 Кримінального кодексу Казахстану) [135]. Таким чином, злочинна спільнота у розумінні кримінального закону Казахстану частково подібна до злочинної спільноти, вказаної у ч. 4 ст. 255 КК, водночас відрізняється від неї вказівкою на мету її діяльності.

Висновки до Розділу 1

Хоча термін «злочинний вплив» (як і його суб'єкт) з'явилися в КК лише у 2020 році, саме по собі це явище існувало задовго до цього, і, наприклад, кримінальні закони, які в радянський період часу діяли на території України, визначали його у різноманітних формах, передбачаючи кримінальну відповідальність за деякі злочини, пов'язані зі злочинним впливом, хоча прямо так їх і не називали.

Кримінально-правовий інститут співучасті у злочині (кримінальному правопорушенні) охоплює певні форми злочинного впливу, однак відрізняється від його визначення у ст. 255 КК суб'єктивними зв'язками, що існують між

співучасниками. Окрім того, деякі злочини, передбачені в КК, по суті є окремими, більш конкретними, проявами злочинного впливу, однак також мають ряд суттєвих відмінностей.

На думку більшості дослідників, зміни, внесені до КК Законом №671-IX, є зайвими, оскільки вони, по-перше, привносять суттєву невизначеність у формулювання кримінального закону, по-друге, не передбачають якісно нових конститутивних ознак для нових злочинів, які б дозволили відмежувати їх від вже існуючих кримінально-правових інститутів та окремих злочинів. Окрім того, багатьма дослідниками висловлена думка, що внесення таких змін до Особливої частини КК має відбуватися одночасно з внесенням відповідних змін і до його Загальної частини.

Криміналізація/декриміналізація – це напрямок кримінально-правової політики держави, який являє собою процес та результат визнання певних діянь кримінальними правопорушеннями/виключення діянь з числа кримінальних правопорушень. Єдиною підставою криміналізації певного діяння є його суспільна небезпека, критеріями якої є здатність такого діяння заподіяти певним суспільним цінностям істотну шкоду або принаймні створити загрозу заподіяння істотної шкоди, і необхідність охорони таких цінностей кримінальним законом. Приводами до криміналізації слугують обставини політичного, соціального, економічного або іншого характеру, які обумовлюють існуючу необхідність визнання певних діянь злочинними.

Діяння, пов'язані зі злочинним впливом, що виражаються у створенні та керівництві злочинною організацією (спільнотою), створюють реальну загрозу заподіяння істотної (матеріальної чи нематеріальної) шкоди ряду цінностей, охоронюваних кримінальним законом, а тому можна стверджувати, що підстава, як і приводи, їх криміналізації наявні.

Діяння, пов'язані зі злочинним впливом, що виражаються в умисному встановленні і поширенні злочинного впливу у суспільстві та зверненні за застосуванням злочинного впливу, здатні заподіювати істотну шкоду

охоронюваним кримінальним законом цінностям. Водночас, у випадку з умисним встановленням і поширенням злочинного впливу у суспільстві межі заподіяння такої шкоди невизначені, тому не можна говорити про наявність обґрунтованої підстави для їх криміналізації. Стосовно криміналізації звернення з метою застосування злочинного впливу вважаємо, що за певних застережень така підстава наявна. Обґрунтовані приводи для криміналізації цих діянь у 2020 році були відсутні.

Жоден з проаналізованих іноземних кримінальних законів не вживає формулювання «злочинний вплив» або «суб'єкт (підвищеного) злочинного впливу», а також не передбачає складів кримінальних правопорушень, в яких би фігурували такі терміни. Водночас, федеральне законодавство США (Закон RICO) встановлює кримінальну відповідальність за діяння, яке цілком можна вважати окремим проявом злочинного впливу – здійснення особою контролю внаслідок рекетирської діяльності над організацією (юридичною особою) певного виду. Кримінальний кодекс Італії (стаття 416 bis), встановлюючи кримінальну відповідальність за створення та керівництво мафіозною організацією, яка здійснює злочинний вплив на певній території, фактично криміналізує два діяння – власне створення та керівництво такою організацією та умисне поширення або встановлення злочинного впливу нею у суспільстві (на певній території). Подібні до цього положення також містяться у Кримінальному законі КНР, стаття 294 якого встановлює кримінальну відповідальність за створення, керівництво або участь в організації, що має ознаки злочинного синдикату, головною ознакою якої є встановлення контролю над певною територією або сферою економічної діяльності.

Кримінальне законодавство Грузії встановлює кримінальну відповідальність за членство у злочинській спільноті та обіймання особою становища «вор в законі», однак у ньому по-іншому визначено поняття «злочинська спільнота» та «вор в законі» у порівнянні з тим, як вони визначені в КК. При цьому у розумінні кримінального законодавства Грузії перелічені діяння зовсім не обов'язково є

такими, що пов'язані зі злочинним впливом в його українському розумінні, а скоріше стосуються окремих проявів організованої злочинної діяльності.

Розділ 2. Кримінальна відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, за Кримінальним кодексом України

2.1. Поняття та ознаки злочинного впливу

2.1.1. Вступні зауваження

Для визначення особливостей кримінальної відповідальності за діяння, пов'язані зі злочинним впливом, необхідне чітке розуміння того, що є тим самим злочинним впливом, якого ці діяння стосуються. На перший погляд, і це щонайменше випливає з формулювань статей 255, 255-1, 255-3 КК, це поняття є системоутворюючим для цієї категорії кримінальних правопорушень. Проте, ще до появи відповідного поняття у тексті КК у 2020 році деякі з діянь, які зараз можна назвати пов'язаними зі злочинним впливом (створення та керівництво злочинною організацією), вже були передбачені у попередній редакції статті 255 КК як окремі кримінальні правопорушення (злочини), однак саме так (як пов'язані зі злочинним впливом) у кримінально-правовому значенні їх не характеризували. Тому у цьому випадку важливо з'ясувати, чи є ця характеристика дійсно настільки істотною, що має бути закріплена у тексті кримінального закону. Деякі дослідники характеризують створення (утворення) або керівництво злочинною організацією як один із проявів впливу особи, однак чогось суттєво нового у кримінально-правовому сенсі такою оцінкою цим діянням вони не надають [136, с. 123, 132-133], [137. с. 60].

Як випливає з попереднього Розділу цього дослідження, поняття «злочинний вплив», «суб'єкт (підвищеного) злочинного впливу» у кримінальному законодавстві зарубіжних країн не використовуються. Оскільки КК у примітці до нової редакції ст. 255 надає визначення не лише злочинного впливу, а й особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, це поняття також потребує оцінки та аналізу. Однак, неможливо оцінити поняття, що

характеризується вищим ступенем порівняння, без початкового аналізу базового поняття, яким у цьому випадку, очевидно, є суб'єкт «звичайного» злочинного впливу. При цьому спробуємо не торкатися характеристики власне елементів складів відповідних кримінальних правопорушень, а розглянути ці поняття ізольовано, наскільки це можливо.

Під час аналізу певного законодавчого визначення варто пам'ятати, що саме по собі визначення того чи іншого поняття у тексті закону не завжди означає, що воно є, по-перше, абсолютним, тобто таким, що не може бути доповненим, зміненим, розтлумаченим правовою наукою (а отже з часом зміненим), та, по-друге, самодостатнім, тобто таким, що визначає якісно нові та суттєві ознаки певного явища, яке потребує законодавчого врегулювання, а значить є дійсно необхідним. Тому важливо не лише з'ясувати, які недоліки містять певні дефініції і яким чином їх можливо усунути, а й чи взагалі вони потрібні у тексті кримінального закону.

Нами вже зверталась увага на те, що в силу досить широкого значення слів «вплив» та «злочинний» словосполучення «злочинний вплив» під кутом зору кримінального права та кримінології можна розглядати принаймні у двох значеннях:

1) широкому – вплив, який чинить, здійснює процес вчинення злочину або вже вчинений злочин на кого-, що-небудь, той слід, який злочин залишає у навколишньому світі, у тому числі свідомості людей, і який, як правило, кримінально-правового значення не має. Можна стверджувати, що практично будь-який злочин чинить той чи інший злочинний вплив на навколишню дійсність;

2) вузькому (буквальному) – вплив, який сам по собі є злочином, тобто певну дію особи, яка є злочинною і яка виявляється, діє певним чином стосовної визначеної особи (наприклад, заподіяння тілесних ушкоджень), предмета (наприклад, крадіжка майна) або особи і предмета (наприклад, грабіж чи розбій) [138, с. 47].

Якщо про реальне існування другого виду впливу можна говорити в цілому лише за наявності офіційного акту держави, що це підтверджує – обвинувального вироку суду, що вступив у законну силу, то стосовно першого виду впливу це не завжди так. Водночас, деякі склади злочинів, наприклад терористичний акт, фактично поєднують ці два види впливу, адже з диспозиції ст. 258 КК випливає, що метою вчинення відповідних дій, які становлять об'єктивну сторону терористичного акту, є порушення громадської безпеки, залякування населення, провокація воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення, або **вплив** на прийняття рішень чи вчинення або невчинення дій органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, службовими особами цих органів, об'єднаннями громадян, юридичними особами, міжнародними організаціями, або привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів [52]. У цьому випадку мета здійснення злочинного впливу у його широкому значенні дозволяє відмежувати терористичний акт від об'єктивно схожих злочинів (наприклад, від умисного вбивства двох чи більше осіб).

2.1.2. Категорія «вплив» в Кримінальному кодексі України

КК вживає слово «вплив» в Особливій частині в диспозиціях декількох статей при описі об'єктивної сторони кримінальних правопорушень:

- ч. 2 ст. 171 «Перешкоджання законній професійній діяльності журналістів» – *«вплив у будь-якій формі на... з метою...»*;
- ч. 1 ст. 343 «Втручання в діяльність працівника правоохоронного органу, судового експерта, працівника державної виконавчої служби, приватного виконавця» – *«вплив у будь-якій формі на... з метою...»*;
- ч. 1 ст. 344 «Втручання у діяльність державного діяча» – *«незаконний вплив у будь-якій формі на... з метою...»*;
- ч. 1 ст. 369-3 «Протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань» – *«вплив на... шляхом... з метою...»*) [52].

Як бачимо, у цих статтях переважно використовуються формулювання *«вплив у будь-якій формі...»*. Проте, задля більш конкретного опису перелічених

кримінальних правопорушень законодавець використовує інші уточнюючі прийоми: вказівку на специфічну суб'єктивну ознаку – мету їх вчинення або на спеціальні категорії потерпілих.

Лише у ч. 1 ст. 369-3 КК конкретизовано форми впливу (через використання звороту «*шляхом...*»), тобто способи вчинення цього кримінального правопорушення – активні дії (підкуп, примушування або підбурювання чи вступ у змову). З огляду на це, у диспозиції ч. 1 ст. 369-3 взагалі можна було б відмовитись від вживання слова «вплив», а одразу перелічити вказані протиправні дії в альтернативній формі.

Слово «вплив» відповідно до Академічного тлумачного словника української мови має два значення: 1) дія, яку певна особа чи предмет або явище виявляє стосовно іншої особи чи предмета; 2) сила влади, авторитету [139]. Таким чином, під впливом розуміються перш за все активні дії осіб, що мають певні наслідки. Під кримінально-правовим кутом зору це означає, що у всіх перелічених вище статтях КК має йтися саме про активну поведінку осіб, яка є частиною об'єктивної сторони складів відповідних кримінальних правопорушень, хоча у них і вживається вираз «*вплив у будь-якій формі...*», що, в принципі, не виключає можливості здійснення впливу через бездіяльність.

З огляду на назви вказаних вище статей та формулювання їх диспозицій в КК вбачається, що законодавець порушив правила родового і видового співвідношення понять, оскільки за такою логікою вплив є однією з форм перешкоджання або втручання у відповідну професійну діяльність. Але категорія впливу є набагато ширшою, ніж окремі діяння, як, наприклад, перешкоджання або втручання. Тому статті 171, 343 та 344 КК мали б бути сформульовані інакше – вказівка на протиправний вплив розміщена в їх назвах як родова ознака, а відповідні діяння (перешкоджання та втручання) – в їх диспозиціях як одні з його форм (видова ознака). З огляду зазначене, назва ст. 369-3 КК та диспозиція її ч. 1 сформульовані найбільш коректно під кутом зору співвідношення загального поняття та його конкретних проявів (частин).

Можна зробити більш загальний висновок: вживання слова «вплив» при описі об'єктивної сторони кримінального правопорушення за умови відсутності будь-яких інших уточнюючих вказівок (мети такого впливу, специфічних потерпілих від впливу, способів здійснення впливу – як це зроблено у проаналізованих вище статтях, або, наприклад, вказівки на час, місце або обстановку здійснення впливу) є небажаним з огляду на занадто широке значення цього слова. Такої позиції, очевидно, дотримувався і сам законодавець при формулюванні статей 171, 343, 344 та 369-3 КК.

Примітно, що лише у диспозиції ч. 1 ст. 344 КК «Втручання у діяльність державного діяча» такий вплив охарактеризовано як незаконний [52]. У порівнянні з іншими диспозиціями перелічених вище статей КК така вказівка на незаконність здійснюваного впливу у диспозиції ч. 1 ст. 344 є суттєвим обмеженням для її застосування. Однак, вона не є випадковою. Ймовірно, це пов'язано зі специфічною категорією потерпілих від цього кримінального правопорушення – це перелічені у диспозиції цієї статті представники державної влади (державні діячі, як вказано у назві самої статті) – Президент України, Голова Верховної Ради України, народний депутат України тощо. Таке обмеження скоріше захищає осіб, які намагаються потенційно вплинути на прийняття рішень вказаними особами. В інших же згаданих статтях КК навпаки – відсутність вказівки на незаконність такого впливу надає захист перш за все потерпілому (журналісту, працівнику правоохоронного органу тощо) забороняючи будь-які форми впливу на них, що мають незаконну мету. Звичайно, всі перелічені вище у статтях КК впливи також можна вважати злочинними, оскільки вони визнані такими самим кримінальним законом за умовчанням.

2.1.3. Законодавчі дефініції і вимоги до них

Поняття, за всієї багатоманітності його розуміння у різних науках, – це спосіб відображення дійсності, коли предмет розкривається через сукупність його суттєвих ознак [140, с. 153]. На відміну від багатьох термінів, що вживаються в КК, термін «злочинний вплив» має легальне визначення у ньому. Однак,

враховуючи усе різноманіття можливих значень цього терміну, його визначення у кримінальному законі мало б бути максимально конкретним задля усунення будь-якої невизначеності.

Д.О. Балобанова серед причин, за яких неправовому поняттю доцільно надавати легальне визначення, вказує такі: 1) коли поняття визначено вузькоспеціальним терміном чи іноземним словом; 2) коли при включенні в текст нормативно-правового акта загальновикористовуване слово змінює свій зміст, внаслідок чого отримує інше значення, ніж звичайно; 3) коли слово у повсякденній мові має декілька значень; 4) коли для цілей конкретного нормативно-правового акта важливими є окремі аспекти поняття [141, с. 147]. При цьому, на нашу думку, останній пункт є універсальним і застосовується за умовчанням для будь-якої законодавчої дефініції, адже якщо в нормативно-правовому акті є певне визначення, то це напевно свідчить, що його аспекти є важливими для цілей цього акту.

Як слушно вказує З.А. Загинеї-Заболотенко, законодавча дефініція – це логічне визначення, яке встановлює відмінні ознаки предмета або значення поняття, його зміст та обсяг. При цьому важливою рисою законодавчих дефініцій є перерахування не всіх, а лише істотних ознак, оскільки дефініція ніколи повністю не вичерпує змісту кримінально-правового поняття [142, с. 300-301]. Стосовно останньої тези зазначимо, що таке твердження є вірним скоріше у контексті науки права, водночас, якщо говорити про конкретне правозастосування, то саме викладена у законі дефініція, особливо це стосується кримінального закону, вичерпує (має вичерпувати) зміст поняття, інакше виникає загроза довільного тлумачення і застосування відповідних норм.

І.З. Сень відносить дефінітивні норми кримінального закону до спеціалізованих кримінально-правових норм і характеризує їх як ті, що визначають певне кримінально-правове поняття, тобто в узагальненому вигляді закріплюють його ознаки. При цьому такі норми не є ані регулятивними, ані

забороняючими, оскільки за їх допомогою і ті, і інші норми наповнюються своїм змістом [143, с. 75, 84].

Оскільки законодавче визначення має бути логічним, то починати його аналіз треба з вимог формальної логіки, що висуваються до належного визначення будь-якого поняття, не лише юридичного. Такими основними вимогами є:

- відповідність дефініції – визначення не має бути занадто вузьким або занадто широким;
- відсутність кола, тобто визначення дефініції через дефінієндума;
- дефініція, по можливості, не повинна бути заперечувальною;
- чіткість і ясність – визначення не має бути двозначним, не допускаються метафори та порівняння;
- родова ознака має вказувати на найближче широке поняття, не перескакуючи на нього;
- видовою відмінністю має бути ознака або група ознак, що властиві лише цьому поняттю і відсутні в інших понять цього роду;
- визначення за можливості не має бути негативним, тобто не вказувати на те, чим поняття не є [144, с. 172-175].

При цьому сукупність загальних і специфічних ознак є і необхідною, і достатньою підставою формування поняття [144, с. 132]. Це твердження надзвичайно важливе при аналізі будь-якого визначення, оскільки є свого роду критерієм того, чи запропоноване визначення є необхідним взагалі.

Теорія права, у свою чергу, також передбачає подібні правила, яких необхідно дотримуватись при формулюванні законодавчих дефініцій:

- визначення повинно мати суттєві видові та родові ознаки терміна;
- воно формулюється за допомогою слів, висловлювань та інших термінів, значення яких відомі або більш зрозумілі, ніж значення терміна;
- законодавча дефініція не може містити термін, що визначається;

– взаємопов’язані терміни не можуть визначатись один через одне таким чином, що кожний термін, який входить до складу складного опису, вводиться раніше або роз’яснюється пізніше [44, с. 218-219].

До загальних вимог щодо визначення понять варто додати ще дві, які стосуються особливостей визначення понять в Особливій частині кримінального закону: визначення понять в Особливій частині кримінального закону мають, по-перше, узгоджуватися з положеннями його Загальної частини і, по-друге, істотно уточнювати диспозицію кримінально-правової норми (уточнювати один або декілька елементів складу відповідного кримінального правопорушення).

2.1.4. Алогічність структури примітки до ст. 255 Кримінального кодексу України та визначення злочинного впливу у ній

Примітка до нової редакції статті 255 КК надає визначення двом поняттям – «злочинний вплив» та «особа, яка перебуває у статусі суб’єкта підвищеного злочинного впливу». Рішення законодавця щодо надання визначень саме цим двом поняттям суперечить логіці і як тексту самої ст. 255 КК (а саме її ч. 5), так і іншим статтям КК, в яких ці терміни вживаються.

По-перше, якщо виходити з позиції, що базовим поняттям для цих кримінальних правопорушень є «злочинний вплив», то похідним від нього, і за необхідності визначеним у ч. 2 примітки, мав би бути термін «підвищений злочинний вплив», визначення якого в примітці до КК відсутнє. Якщо ж піти альтернативним шляхом і взяти за основу поняття «особа, яка перебуває у статусі суб’єкта підвищеного злочинного впливу», то у ч. 1 примітки слід би було надати визначення поняттю «особа, яка перебуває у статусі суб’єкта злочинного впливу».

Таким чином, для логічної узгодженості частин вказаної примітки, перш за все між собою і зі ст. 255 КК, законодавець мав би визначити в ній або пару понять «злочинний вплив» – «підвищений злочинний вплив» або пару понять «особа, яка перебуває у статусі суб’єкта злочинного впливу» (або «суб’єкт злочинного впливу») – «особа, яка перебуває у статусі суб’єкта підвищеного злочинного впливу» (або «суб’єкт підвищеного злочинного впливу»). При цьому

перший варіант є кращим, оскільки поняття «злочинний вплив», а не поняття суб'єкта, який є його носієм, є базовим, і від нього слідувало б відштовхуватись.

Відповідно до п. 1 примітки до нової редакції статті 255 КК «Створення, керівництво злочинною спільнотою або злочинною організацією, а також участь у ній» під злочинним впливом у цій статті та статтях 255-1 «Встановлення або поширення злочинного впливу», 255-3 «Звернення за застосуванням злочинного впливу» цього Кодексу слід розуміти будь-які дії особи, яка завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям сприяє, спонукає, координує або здійснює інший вплив на злочинну діяльність, організовує або безпосередньо здійснює розподіл коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності, а відповідно до п. 2 цієї ж примітки під особою, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі у статусі «вора в законі», у вказаних статтях слід розуміти особу, яка завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям здійснює злочинний вплив і координує злочинну діяльність інших осіб, які здійснюють злочинний вплив [52].

Для початку слід звернути увагу на те, що законодавець у примітці робить уточнення, що надані у ній визначення злочинного впливу та особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, стосуються лише перелічених трьох статей КК. Таким чином, принаймні формально діяння, передбачені в інших статтях КК, не можуть бути такими, що пов'язані зі злочинним впливом у її розумінні. Водночас, у ст. 255-2 КК «Організація, сприяння у проведенні або участь у злочинному зібранні (сходці)», на яку дія примітки до ст. 255 КК не поширюється, як можливих учасників такого злочинного зібрання вказано «...осіб, які здійснюють злочинний вплив», а як мету вчинення відповідних діянь вказано «для...координації злочинної діяльності, у тому числі розподілу сфер злочинного впливу». Оскільки відповідно до ч. 4 ст. 3 КК застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонено, застосування визначень з примітки до ст. 255 КК неможливе по відношенню до ст. 255-2 КК, а отже для цієї статті

принаймні формально необхідні інші визначення цих понять або внесення змін до примітки до ст. 255 КК з поширенням її дії і на цю статтю.

Оскільки у примітці до ст. 255 КК законодавець слідував суперечливій логіці і визначив різні поняття (вплив та одного з його можливих суб'єктів), вказівка у диспозиції ч. 5 ст. 255 КК на кваліфікуючу ознаку вчинення дій особою, яка здійснює злочинний вплив, а також формулювання диспозиції ст. 255-3 КК «Звернення за застосуванням злочинного впливу» як *«звернення до особи, яка завідомо для винного може здійснювати злочинний вплив...»*, викликає запитання, чи є фраза «особа, яка здійснює злочинний вплив» («особа, яка завідомо для винного може здійснювати злочинний вплив») окремим поняттям, яке законом не визначено, але має бути визначено поруч із терміном «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу», або ж для визначення такої особи достатньо застосування визначення злочинного впливу. На нашу думку, друга точка зору є більш обґрунтованою.

Однак, злочинний вплив не обмежується лише статтями 255, 255-1, 255-3 КК. Якщо виходити з того, що під бандою відповідно до Постанови ПВСУ №13, розуміється озброєна організована група або злочинна організація [38],⁹то щонайменше злочин, передбачений ст. 257 КК, а саме організація озброєної банди у формі злочинної організації з метою нападу на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб, експліцитно є також таким, що пов'язаний зі злочинним впливом. Це ж зауваження стосується створення та керівництва іншими спеціальними видами кримінально протиправних груп, які в своїй початковій основі можуть мати кількісні і якісні ознаки злочинної організації: терористичної групи чи терористичної організації (ч. 1, 2 ст. 258-3 КК), непередбачених законами воєнізованих формувань (ч. 1 ст. 260 КК).

Не є очевидним, але є суттєвим для початкового аналізу: відповідно до визначення злочинного впливу у примітці до ст. 255 КК ним є будь-які дії певної особи, ознаки якої далі перелічені у самому визначенні. Таким чином, формально

⁹ Ця позиція Верховного Суду не змінилась, її він дотримується і зараз [145].

законодавець надав кримінально-правового значення не тим протиправним діям особи, які перелічуються у визначенні злочинного впливу (сприяння, спонукання, координація злочинної діяльності тощо), а її будь-якій іншій активній поведінці за умови, що вона, наприклад, здійснює вплив на злочинну діяльність завдяки своїм особистим якостям. Така змістовна помилка законодавця від самого початку робить поняття злочинного впливу абсурдним, оскільки за його межі винесено все те, що, ймовірно, законодавець і мав на увазі у якості злочинного впливу. На цю проблему ми також звертали увагу у згаданому раніше дослідженні [138, с. 49]. У зв'язку із цим, будемо виходити з того, що під злочинним впливом законодавець насправді мав на увазі **будь-які дії особи, які здійснюються нею завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям і полягають у впливі на злочинну діяльність, у тому числі сприяння, спонукання, координація злочинної діяльності, організація або безпосереднє здійснення розподілу коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності.** Здійснене коригування не усуває (і не має цього на меті) інших змістовних недоліків у визначенні, які буде проаналізовано нижче, а лише полегшує його сприйняття.

2.1.5. Злочинна діяльність як об'єкт злочинного впливу

Об'єктом, на який спрямовано злочинний вплив, визначена злочинна діяльність – окремий термін, визначення якого в українському законодавстві відсутнє, але розуміння якого важливе для розуміння конструкції злочинного впливу. У тексті КК вживаються декілька термінів, що в цілому позначають різні ступені протиправності людської діяльності:

1) протиправна діяльність – згадується в ч. 1 ст. 304 КК «Втягнення неповнолітніх у протиправну діяльність» і, очевидно, має найширше значення, охоплюючи активну поведінку неповнолітньої особи, яка порушує норми будь-якої з галузей права – приватного та публічного;

2) кримінально протиправна діяльність – цей термін вживається як стосовно діяльності організованої групи та злочинної організації (ч. 3 ст. 27 КК «Види

співучасників» вказує, що організатором злочину є, зокрема, особа, яка забезпечувала фінансування чи організовувала приховування кримінально протиправної діяльності організованої групи або злочинної організації; ст. 43 КК «Виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття кримінально протиправної діяльності організованої групи чи злочинної організації» визначає відповідну обставину, що виключає кримінальну протиправність діяння), так і щодо діяльності окремих осіб (ч. 4 ст. 28 КК, визначаючи мету діяльності злочинної організації, вказує, зокрема, на керівництво чи координацію нею кримінально протиправної діяльності інших осіб). Термін «кримінально протиправна діяльність» було включено до тексту КК у 2018 році Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» у контексті впровадження в кримінальне законодавство України категорії кримінального проступку [146]. До цього у відповідних статтях КК використовувався термін «злочинна діяльність». З огляду на очевидне цільове введення цього терміну до тексту КК видається логічним вважати під кримінально протиправною діяльністю вчинення особою кримінальних правопорушень;

3) злочинна діяльність – окрім згадки у примітці до ст. 255 КК цей термін вживається у ч. 1 ст. 256 КК «Сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності». Також цей термін неодноразово вжито Верховним Судом України і у Постанові ПВСУ № 13. Очевидно, що у порівнянні з попередніми термінами злочинна діяльність є найвужчим за значенням і охоплює лише вчинення злочинів, хоча і не всіх. Під словом «діяльність» розуміється праця, дії людей у якій-небудь галузі, застосування своєї праці до чого-небудь [147]. Тобто йдеться про усвідомлені, вольові, спрямовані на певний результат дії. Таким чином, у випадку зі злочинною діяльністю має йтися про вчинення особою щонайменше декількох (двох і більше) умисних злочинів. Однак на цьому злочинна діяльність не обмежується.

Верховний Суд у своїй практиці неодноразово користувався терміном «злочинна діяльність». Судова палата у кримінальних справах Верховного Суду України у Постанові від 19.02.2015 у справі № 5-38кс14 зазначила, що під злочинною діяльністю організованої групи слід розуміти тривалу сумісну злочинну діяльність, пов'язану скоріш за все із вчиненням низки злочинів, та ще й з перспективою розвитку, що забезпечується членами цього об'єднання. Належить ураховувати, що співучасть у злочині не є тотожним поняттям співучасті в злочинній діяльності, оскільки співучасть у злочині полягає у взаємодії співучасників, спрямованій лише на забезпечення злочинного результату, співучасть же у злочинній діяльності передбачає забезпечення не тільки злочинного результату, але й збереження самого об'єднання на майбутнє (як цілісного суб'єкта злочинної діяльності) [148, с. 205]. Ця позиція була підтверджена Верховним Судом і пізніше [149].

В іншому рішенні, яке не стосувалось вчинення злочину організованою групою, а стосувалось, зокрема, призначення окремій особі покарання за сукупністю вироків, Верховний Суд вказав, що визначення законодавцем більш суворих правил призначення остаточного покарання за сукупністю вироків, ніж за сукупністю злочинів, обумовлено саме фактом вчинення нового злочину (нових злочинів) після постановлення попереднього вироку, тобто після того, як цю особу вже було засуджено за інший злочин (інші злочини), але вона не зробила висновків зі своєї попередньої протиправної поведінки та факту її засудження, а навпаки продовжила злочинну діяльність, що вказує на підвищену суспільну небезпеку цієї особи [150].

З вказаних рішень можна припустити, що Верховний Суд розглядає злочинну діяльність у двох значеннях – широкому, охоплюючи нею не лише вчинення злочинів, але і діяльність, спрямовану на збереження організованих злочинних об'єднань, та вузькому, охоплюючи вчинення декількох злочинів конкретною особою, про що ми говорили вище. У зв'язку із цим, постає питання: в якому з цих значень використовується термін «злочинна діяльність» при

визначенні злочинного впливу? Враховуючи те, що в самій примітці до ст. 255 КК сказано, що це визначення стосується ст. 255, 255-1 та 255-3 КК, які встановлюють кримінальну відповідальність як за діяння, пов'язані з функціонуванням одного з видів злочинного об'єднання – злочинної організації, так і за діяння, які вчиняються окремими особами, то можна припустити, що його можна використовувати в обох значеннях при визначенні злочинного впливу.

У контексті співвідношення злочинного впливу і злочинної діяльності окремої особи виникає ще одне запитання: чи є необхідною наявність обвинувального вироку суду, що вступив у законну силу і яким особу визнано винною у вчиненні умисних злочинів, для того, щоб були підстави вважати її діяльність злочинною і відповідно можна було говорити про існування злочинного впливу? Інакше кажучи, чи є ці норми преюдиційними? Відповідь на це питання має бути негативною. По-перше, в КК передбачено випадки, коли стосовно особи, фактично винуватої у вчиненні умисного злочину, може не виноситись обвинувальний вирок суду взагалі (статті 47, 48 та 49 КК). У Постанові Пленуму Верховного Суду України №1 від 23.12.2005 «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» з цього приводу сказано, що закриття кримінальної справи зі звільненням від кримінальної відповідальності можливе лише в разі вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого КК [151]. По-друге, процесуальним законом також передбачено ряд випадків, коли кримінальне провадження має бути обов'язково закрито з нереабілітуючих підстав (наприклад, відсутність згоди держави, яка видала особу, на притягнення до кримінальної відповідальності – п. 8 ч. 1 ст. 284 КПК) [152]. Таким чином, попри відсутність обвинувального вироку суду, що вступив у законну силу, у кримінальному провадженні може бути зібрана достатня кількість доказів для повідомлення особі про підозру у вчиненні злочину (кримінального правопорушення) [153]. У такому разі застосування преюдиції до злочинної діяльності необґрунтовано залишило б значну частину кримінально-протиправних діянь, які фактично є злочинами, поза

сферою її визначення і відповідно поза сферою злочинного впливу. Це зауваження має стосуватися і такої нереабілітуючої обставини, як вплив строків притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинений злочин, оскільки це не скасовує того факту, що особа могла займатися злочинною діяльністю (у разі вчинення нею умисних злочинів) під дією злочинного впливу (звичайно, окрім випадку, коли такі строки вплили за відповідний злочин, пов'язаний зі злочинним впливом). Єдина нереабілітуюча обставина, яка має братись до уваги і виключати злочинність діяльності – це декриміналізація діяння, яке було складовою такої діяльності (втрата чинності законом, який встановлював кримінальну протиправність діяння – п. 4-1 ч. 1 ст. 284 КК), оскільки у цьому випадку порушувався б фундаментальний принцип кримінального права *nullum crimen sine poena lege*.

2.1.6. Співвідношення злочинного впливу зі співучастю у злочинах та іншими кримінально-правовими категоріями

З відкоригованого нами вище визначення злочинного впливу випливає, що воно, тим не менш, все одно порушує більшість згаданих до цього як загально-логічних, так і юридичних вимог до законодавчих дефініцій, оскільки така дефініція:

1. не є відповідною: через вживання характеристик «будь-які», «інший/інших» при описі родових і видових ознак терміну його визначення повністю розмивається. Окрім того, вказівка на якості чи можливості особи при вчиненні нею перелічених у визначенні злочинного впливу дій є непотрібною, адже будь-які дії вчиняються людиною завдяки наявним у неї якостям чи можливостям (фізичним, розумовим, фінансовим тощо);

2. містить термін, що визначається («інший вплив»). Визначення злочинного впливу через інший вплив не лише вносить змістовну плутанину і неясність, але і з логічної точки зору є некоректним;

3. охоплює ознаки, притаманні іншим кримінально-правовим категоріям, перш за все співучасті у кримінальному правопорушенні, про що неодноразово

згадувалось у попередньому розділі. Оскільки попередньо нами з'ясовано, що злочинною діяльністю є вчинення щонайменше двох умисних злочинів, то у цьому випадку мається на увазі охоплення ознак саме співучасті у злочині як виді кримінального правопорушення. Відповідно до ст. 26 КК співучастю у кримінальному правопорушенні є умисна спільна участь декількох суб'єктів кримінального правопорушення у вчиненні умисного кримінального правопорушення. Хоча у визначенні злочинного впливу у примітці до ст. 255 КК нічого не сказано про його суб'єктивну сторону, його умисна спрямованість не викликає сумнівів.

Водночас виникає питання, чи збігаються співучасть у злочині і злочинний вплив за видами умислу. Більшість авторів при аналізі суб'єктивної сторони співучасті у кримінальному правопорушенні, вказуючи на її умисний характер не вказують на можливі види умислу при співучасті, водночас деякі зазначають, що можливі обидва види умислу – прямий і непрямий [154, с. 210], [155, с. 173]. Злочинний вплив, виходячи з відкоригованого вище визначення, також можливий як при прямому, так і при непрямому умислі, оскільки таке визначення не виключає варіанту, коли особа може впливати на злочинну діяльність, не бажаючи настання відповідних наслідків, але свідомо припускаючи можливість їх настання.

Більшість конкретних дій, вказаних у визначенні злочинного впливу, є об'єктивними ознаками видів співучасників злочину, визначених у ст. 27 КК. Розглянемо їх більш детально в порядку згадування у визначенні злочинного впливу:

- сприяння злочинній діяльності (злочину) – це об'єктивна ознака пособника, вказана у ч. 5 ст. 27 КК (*«особа, яка порадами, вказівками, наданням засобів чи знарядь або усуненням перешкод сприяла вчиненню злочину...»*). Оскільки під злочинним впливом розуміються саме дії особи, то у частині надання порад і вказівок (що навряд чи можна вважати діями як такими), а також усунення перешкод для вчинення злочину шляхом бездіяльності, пособництво у вчиненні злочину і злочинний вплив на злочинну діяльність не збігаються, але повністю

збігаються у частині надання засобів і знарядь для вчинення злочину. Оскільки у ч. 5 ст. 27 КК визначено вичерпний перелік способів сприяння вчиненню злочину, то інші способи сприяння, які до цього переліку не входять (звичайно, якщо їх можливо визначити), можна було б охарактеризувати як злочинний вплив;

– спонукання до злочинної діяльності (злочину) – це об’єктивна ознака, яка, хоча і безпосередньо не згадується у ст. 27 КК, однак очевидно стосується підбурювача злочину (*«особа, яка умовлянням, підкупом, погрозою, примусом або іншим чином схилила іншого співучасника до вчинення кримінального правопорушення»*, – як визначено у ч. 4 ст. 27 КК). Хоча дієслова «спонукати» і «схиляти» в цілому визначені у Академічному тлумачному словнику української мови як синоніми [156], [157], схиляння є ширшою за спонукання категорією і передбачає необмежене коло способів впливу на особу з метою вчинення нею певних дій. Оскільки у ч. 4 ст. 27 КК прямо сказано, що схилити до вчинення кримінального правопорушення (злочину) можна іншим чином, тобто будь-яким способом, то у розумінні цієї норми немає значення, схилила чи спонукала особа до вчинення злочину, – вона все одно є підбурювачем до вчинення злочину (кримінального правопорушення);

– координація злочинної діяльності (злочину) – це об’єктивна ознака, яка безпосередньо не згадується у ст. 27 КК, але очевидно стосується організатора злочину (*«особа, яка організувала вчинення кримінального правопорушення (кримінальних правопорушень) або керувала його (їх) підготовкою чи вчиненням... також особа, яка утворила організовану групу чи злочинну організацію або керувала нею...»*, – як визначено у ч. 3 ст. 27 КК). Примітно, що у ст. 27 КК лише у визначенні організатора законодавець вказує, що відповідні дії особа може вчинити як щодо одного, так і щодо декількох кримінальних правопорушень, тобто фактично вказується на можливість організації такою особою злочинної діяльності.

Верховний суд у Постанові ПВСУ № 13 вказав, що дії організаційного характеру полягають в об’єднанні дій інших співучасників і спрямуванні їх на

вчинення одного чи декількох злочинів або в координації поведінки цих осіб [38]. У цій же Постанові координація визначається Верховним Судом і як елемент керування підготовкою чи вчиненням злочинів та керування організованою групою чи злочинною організацією.

Відповідно до Академічного тлумачного словника української мови дієслова «організовувати» та «координувати» мають дуже подібні значення, розмежувати які складно. Так, дієслово «організовувати» має декілька значень, у тому числі: 1) створювати, засновувати що-небудь, залучаючи до цього інших, спираючись на них; 2) згуртовувати, об'єднувати кого-небудь з певною метою; 3) чітко налагоджувати, належно впорядковувати що-небудь, а дієслово «координувати» – погоджувати, зводити до відповідності, установлювати взаємозв'язок, контакт в діяльності людей, між діями, поняттями [158], [159]. З викладеного слідує, що організація є дещо ширшою за обсягом діяльністю, ніж координація, і може охоплювати останню. Таким чином, організація злочинної діяльності може включати її координацію, а отже об'єктивні ознаки організатора злочину охоплюють у цій частині об'єктивні ознаки злочинного впливу;

– організація або безпосереднє здійснення розподілу коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення злочинної діяльності – такі діяння не визначені у ст. 27 КК як об'єктивні ознаки жодного зі співучасників. Однією з об'єктивних ознак організатора кримінального правопорушення відповідно до ч. 3 ст. 27 КК є фінансування кримінально протиправної діяльності організованої групи або злочинної організації. Однак, розподіл активів – це не фінансування, а дія, яка слідує за фінансуванням, тобто отриманням таких активів з будь-яких джерел. Окрім того, Верховний Суд вказує, що здійснення іншого, крім фінансового (наприклад, матеріально-технічного, інформаційного), забезпечення злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації за змістом ч. 3 ст. 27 КК не є підставою для визнання особи організатором [38]. Отже, у цій частині ознаки злочинного впливу та організатора вчинення злочину не збігаються.

Водночас, ч. 1 ст. 209 КК «Легалізація (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом», передбачає кримінальну відповідальність, зокрема, за *«розпорядження майном, щодо якого фактичні обставини свідчать про його одержання злочинним шляхом, ... якщо ці діяння вчинені особою, яка знала або повинна була знати, що таке майно прямо чи опосередковано, повністю чи частково одержано злочинним шляхом»* [52]. Таким чином, розподіл (інакше кажучи, розпорядження) коштів, майна чи інших активів, якщо вони були отримані злочинним шляхом і спрямовані на подальше забезпечення злочинної діяльності, містить одночасно ознаки злочину, передбаченого ч. 1 ст. 209 КК, та злочинного впливу. Однак, якщо початково такі кошти були отримані законним шляхом, то їх подальший розподіл є окремим діянням, яке передбачено лише визначенням злочинного впливу. Фактично ця дія є єдиною конкретно-визначеною об'єктивною ознакою з усього визначення злочинного впливу, яка не охоплюється об'єктивними ознаками видів співучасників або будь-якого кримінального правопорушення.

Підсумовуючи, якщо з відкоригованого вище визначення злочинного впливу видалити об'єктивні ознаки, які збігаються з видами співучасників та злочином, передбаченим ч. 1 ст. 209 КК, то виходить, що злочинний вплив – це дії особи, які полягають у впливі на злочинну діяльність, у тому числі організація або безпосереднє здійснення розподілу коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності. Оскільки використання звороту *«у тому числі...»* лише надає орієнтовний перелік того, що може ним охоплюватись, то виходить, що злочинний вплив – це дії особи, які полягають у впливі на злочинну діяльність. Неспроможність такого визначення очевидна.

Можна запропонувати розмежувальну ознаку, яка гіпотетично дозволила б відрізнити злочинний вплив від співучасті: оскільки під злочинною діяльністю розуміється вчинення двох чи більше умисних злочинів, то, наприклад, сприяння вчиненню одного умисного злочину можна розглядати як співучасть у ньому (пособництво), а якщо таке сприяння (або будь-яка інша дія, вказана у визначенні

злочинного впливу і у виді співучасника) здійснюється особою стосовно декількох умисних злочинів (тобто злочинної діяльності), то співучасть трансформується у злочинний вплив, тобто злочинний вплив – це свого роду множинна співучасть у злочинах.

Але таке розмежування, по-перше, не усуває проблему співвідношення злочинного впливу з об'єктивними ознаками організатора злочину, який може вчиняти відповідні дії і стосовно декількох злочинів, і, по-друге, щонайменше порушує принцип *non bis in idem*. Окрім того, постає просте питання: навіщо змінювати розуміння співучасті, загальноприйнятого інституту кримінального права, який існує і апробований у кримінальному законодавстві більшості країн світу багато років, під новий концепт?

Перелічені вище недоліки як структури примітки до ст. 255 КК, так і дефініції злочинного впливу, які впливають на розуміння змісту пов'язаних з ними норм КК, не є новою проблемою для українського кримінального закону. Зокрема, З.А. Загиней-Заболотенко відзначає, що вадою змістовної еквівалентності тексту КК є його латентність, тобто зумовлена об'єктивними та суб'єктивними чинниками невідповідність між нормативним змістом і його текстом, що обумовлює наявність у ньому прихованої інформації, та інформаційна надмірність, тобто зумовлена об'єктивними та суб'єктивними чинниками невідповідність між нормативним змістом і текстом кримінального закону, за якої його нормативний зміст є вужчим, ніж відповідний текст, а одна частина тексту кримінального закону має той же нормативний зміст, що й інша [160]. Як бачимо, ці обидва недоліки тією чи іншою мірою стосуються визначення злочинного впливу.

2.1.7. Суб'єкти злочинного впливу

КК не вживає термін «суб'єкт злочинного впливу», натомість вживає поняття:

– «особа, яка здійснює злочинний вплив» («особа, яка завідомо для винного може здійснювати злочинний вплив») – як кваліфікуюча ознака (суб'єкт

злочину), передбачена диспозицією ч. 5 ст. 255 КК та об'єктивна ознака злочинів, передбачених диспозиціями ч. 1 ст. 255-2 та ч. 1 ст. 255-3 КК;

– «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі у статусі «вора в законі» – як кваліфікуюча ознака (суб'єкт злочину), передбачена диспозиціями ч. 5 ст. 255, ч. 3 ст. 255-1 та об'єктивна ознака злочину, передбаченого диспозицією ч. 1 ст. 255-3 КК [52].

Формулювання диспозиції ч. 1 ст. 255-3 КК обґрунтовано дає підстави вважати, що поняття «особа, яка здійснює злочинний вплив» («особа, яка завідомо для винного може здійснювати злочинний вплив») є ширшим і охоплює поняття «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі у статусі «вора в законі».

У свою чергу, вживання звороту «у тому числі...» у формулюванні згаданого терміну також дає підстави вважати, що «вор в законі» є одним із видів особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу. Таким чином, можна утворити логічний ланцюг від більш загального поняття до більш конкретного: особа, яка здійснює злочинний вплив → особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу → вор в законі. Отже, особа, яка здійснює злочинний вплив, – це особа, яка вчиняє будь-яке з діянь, пов'язаних зі злочинним впливом, у тому числі створення, керівництво злочинною організацією, тобто загальний суб'єкт відповідних злочинів. Ймовірно тому законодавець вирішив не надавати цьому поняттю окремого визначення. У зв'язку з цим, визначення особи, яка здійснює злочинний вплив, як кваліфікуючої ознаки у диспозиції ч. 5 ст. 255 КК, нарівні з особою, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі «вора в законі», не відповідає логіці визначення кваліфікуючих ознак, як тих, які є скоріше виключенням із загального правила і суттєво підвищують ступінь заподіюваної шкоди (суспільної небезпеки) від вчинюваного злочину.

Відповідно до п. 2 примітки до ст. 255 КК особою, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі у статусі «вора в законі», є

особа, яка завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям здійснює злочинний вплив і координує злочинну діяльність інших осіб, які здійснюють злочинний вплив [52]. Незважаючи на здавалось би додаткову ознаку координації злочинної діяльності осіб, які здійснюють злочинну діяльність, поняття особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, все одно фактично повністю повторює визначення злочинного впливу, оскільки останній також передбачає координацію злочинної діяльності без вказівки на специфічних суб'єктів такої діяльності.

Можна запропонувати розглядати визначення цих понять як загальну та спеціальну норми-дефініції і вважати ознаку координації злочинної діяльності осіб, які здійснюють злочинний вплив, такою, що має бути застосована лише стосовно особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу. Однак, таке уточнення не усуває інші недоліки, які стосуються визначення злочинного впливу і які повністю застосовувані до поняття «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу».

Як впливає з попереднього Розділу цієї роботи, українські дослідники скептично ставляться до рішення законодавця ввести в текст кримінального закону жаргонне висловлювання «вор в законі». При цьому якихось ознак, які б дозволяли розрізнити «вора в законі» від особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, законодавець не наводить. Таким чином, не зрозуміло, у чому взагалі полягала необхідність згадки про «вора в законі» в тексті КК. На думку О.О. Дудорова та А.А. Вознюка, законодавець у такий спосіб спробував відреагувати на майбутні труднощі правозастосування, пов'язані з визнанням конкретної особи «вором в законі», поняття якого у сучасних умовах трансформується, оскільки для кваліфікації дій особи, яка перебуває у статусі «вора в законі», за ч. 5 ст. 255 КК немає потреби у додатковому встановленні статусу «вора в законі» і достатньо довести перебування особи у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу [161, с. 26]. Така спроба пояснення дій законодавця є досить непереконливою і сама себе нівелює, адже стверджується,

що доводити статус «вора в законі» не треба (що є абсолютно логічно), а тому питання необхідності введення цього терміну до тексту КК все одно залишається без відповіді.

Юридична енциклопедія визначає «вора в законі» (зłodія в законі) як професійного зłodія на жаргоні злочинців, який дотримується зłodійських «законів» і визнається злочинним світом найавторитетнішим з наданням йому особливого статусу, що використовується для підтримання певного порядку в злочинному середовищі. Феномен «зłodіїв у законі» виник у 30-ті роки ХХ ст. в умовах існування злочинності, властивих колишньому СРСР, і має тенденцію до видозмінення зі зміною цих умов [162]. При цьому становлення злочинців-професіоналів відбувається під впливом досвідчених представників злочинного світу, але головну роль у їх формуванні відіграють кримінальні групи, що перебувають у місцях позбавлення волі [163]. Як бачимо, дослідники сходяться на позиції, що феномен «ворів (зłodіїв) в законі» є досить видозмінюваним, що також ставить під сумнів доцільність включення цього терміну до кримінального закону.

Судова практика не надає окремої правової оцінки саме поняттю злочинного впливу, а скоріше розкриває його характеристики через характеристики відповідних суб'єктів злочинного впливу (як «звичайних», так і суб'єктів підвищеного злочинного впливу), що є досить логічним, оскільки ці особи є його носіями.¹⁰

Так, наприклад, особа характеризується судом як суб'єкт «звичайного» злочинного впливу, якщо вона *«...використовуючи наявний авторитет та стійкі зв'язки в кримінальному середовищі, протиставляючи себе нормам законності та бажаючи здійснювати злочинну діяльність в протигагу загальновизнаним етичним правилам існування в правовому суспільстві...набув статусу суб'єкта злочинного впливу на території Дніпропетровської області. Після чого...взяв на себе зобов'язання здійснення злочинних функцій, в тому числі функцію*

¹⁰Необхідно враховувати, що українськими судами винесено небагато судових рішень по суті (обвинувальних вироків) у кримінальних провадженнях, які стосуються нових діянь, пов'язаних зі злочинним впливом. Більшість судових рішень, доступних в Єдиному державному реєстрі судових рішень, у кримінальних провадженнях цієї категорії є процесуальними.

позазаконного вирішення конфліктів та спірних ситуацій по негласним «зłodійським» правилам, між особами із числа причетних до вчинення злочинів...одночасно з цим...зобов'язувався дотримуватися чітко визначених правил особистісної поведінки щодо взаємовідносин з іншими категоріями криміногенного світу та поширення свого злочинного впливу» [164]. З вказаного довгого переліку дій особи, щодо якої здійснюється досудове розслідування, у тому числі за підозрою у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 255-1 КК (епізод, що стосується власне поширення злочинного впливу у суспільстві в цей опис не входить), єдиним діянням, яке дійсно може вказувати на здійснюваний нею злочинний вплив, є позазаконне вирішення конфліктів та спірних ситуацій по «зłodійським» правилам між особами, причетними до вчинення злочинів, однак на підставі чого суд (орган досудового розслідування) встановили цей факт у рішенні не вказується.

В окремих судових рішеннях, у тому числі по суті, використовується загальне формулювання «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу» без вказівки на якийсь специфічний статус особи у злочинній ієрархії лише із загальною вказівкою на те, що особа здатна здійснювати злочинний вплив з метою координації злочинної діяльності інших осіб [165]. В інших рішеннях суди вказують на те, що особа перебувала саме у статусі «вора в законі», однак на підставі чого вони (орган досудового розслідування) дійшли до такого висновку у рішенні суду теж не зазначається [166].

Окрім «ворів в законі» судова та слідча практики виділяють ще принаймні три категорії осіб: 1) «положенців», які визначаються як особи, призначені «вором в законі», тобто є його «ставлениками» та мають право приймати рішення від його імені; 2) «смотрящих», які визначаються як особи, які слідкують за тим, щоб в певному регіоні, місті, виправній колонії дотримувалися «зłodійські закони» та зłodійські накази; та 3) «кураторів», які, зокрема, відповідають за збір та розподіл коштів «злочинного общака», а також за «кураторство» злочинних груп, які планують «працювати» на території певного регіону, області. Причому виходячи з

описових частин відповідних судових рішень статуси «положенця» і «смотрящого» можуть одночасно суміщатися однією особою [167], [168]. Окрім того, з інформації Департаменту стратегічних розслідувань Національної поліції України слідує, що «вори в законі» можуть мати різний «авторитет» між собою і одні з них можуть підкорятися іншим [169].

В цілому ж, українські суди при описі суб'єкта підвищеного злочинного впливу у своїх рішеннях перелічують досить типові ознаки, які зводяться до наступного: *«...повне неприйняття зовнішніх загальноприйнятих норм і правил поведінки; підтримка в місцях позбавлення волі засуджених (арештованих) у вигляді «гріву», тобто забезпечення певними матеріальними благами, а саме: продукти харчування, предмети побуту, грошові кошти, мобільні телефони, сім-картки, алкогольні напої та інше; контроль та розподіл за «воровським общаком»; поширення злочинного впливу на певні адміністративно-територіальні одиниці шляхом призначення на позиції в кримінальній ієрархії довірених та близьких до нього людей - так званих «смотрящих» та «старших», які відповідають за... підшукування підприємців (фермерів) та інших осіб, яких обкладають щомісячною даниною, яка в подальшому розподіляється на особисте збагачення, «воровський общак» та забезпечення «гріву» осіб, що перебувають в місцях позбавлення волі»* [170], [171], [172].

У такому описі присутні як ознаки, які взагалі не охоплюються визначеннями злочинного впливу та особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу (наприклад, зобов'язання дотримуватися певних правил поведінки, забезпечення осіб, які відбувають покарання у вигляді позбавлення волі, продуктами харчування), ознаки суб'єкта «звичайного» злочинного впливу (розподіл коштів та контроль за «воровським общаком»), та ознаки саме суб'єкта підвищеного злочинного впливу — координація інших суб'єктів злочинного впливу (призначення та контроль за «смотрящими»).

З огляду на усі перелічені вище суттєві недоліки обох визначень, розміщених у примітці до ст. 255 КК, вважаємо, що від них слід відмовитись в

цілому і видалити з тексту кримінального закону, не вдаючись до спроб їх удосконалення. Оскільки, по-перше, вони можуть значною мірою ускладнювати застосування статей (частин статей) КК, в яких згадуються і, по-друге, що є найважливішим, законодавець на навів **достатню сукупність загальних і специфічних ознак, які б дозволяли сформулювати можливі визначення відповідних кримінально-правових понять або хоча б надавали можливість удосконалити запропоновані ним визначення.**

З огляду на це вважаємо, що характеристика розміщених у статтях Розділу IX КК кримінальних правопорушень, як пов'язаних зі злочинним впливом, є скоріше формальною, аніж сутнісною. Натомість, деякі більш конкретні діяння (прояви) того, що можна вважати злочинним впливом, можливо визначити кримінально-протиправними в окремих статтях Розділу IX Особливої частини КК, у тому числі з урахуванням відповідної практики іноземних держав.

2.2. ОБ'ЄКТ ТА ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ

В літературі в цілому є загальноприйняте розуміння того, що об'єктивною стороною злочину (кримінального правопорушення) є його зовнішній прояв. Об'єктивна сторона злочину — це зовнішня сторона (зовнішнє вираження) злочину, що характеризується суспільно небезпечним діянням (дією або бездіяльністю), суспільно небезпечними наслідками, причиновим зв'язком між діянням і суспільно небезпечними наслідками, місцем, часом, обстановкою, способом, а також засобами (знаряддями) вчинення злочину [154, с. 111]. Звичайно, при аналізі об'єктивної сторони будь-якого кримінального правопорушення насамперед увага приділяється відповідному діянню, оскільки воно є її єдиною обов'язковою ознакою, і злочини, пов'язані зі злочинним впливом, не є винятком — наслідки не визначені як обов'язкова ознака цих злочинів.

Хоча зазвичай при аналізі складів конкретних злочинів спочатку характеризують їх об'єкт, вважаємо, що краще почати з аналізу саме об'єктивної сторони, оскільки детальний аналіз об'єктивної сторони злочину у підсумку дозволяє краще зрозуміти, на що саме він може посягати, яким цінностям може завдати істотної шкоди.

Диспозиція ч. 1 ст. 255-1 КК криміналізує «умисне встановлення або поширення в суспільстві злочинного впливу за відсутності ознак, зазначених у частині п'ятій статті 255 цього Кодексу». З такого формулювання випливає, що, по-перше, законодавець розглядає ч. 1 ст. 255-1 КК як загальну норму, а ч. 5 ст. 255 КК— як спеціальну по відношенню до неї і, по-друге, діяння, передбачені у ч. 5 ст. 255 КК, є також нічим іншим як окремими випадками умисного встановлення або поширення в суспільстві злочинного впливу, хоча так і не називаються законодавцем.

У свою чергу, ч. 5 ст. 255 КК криміналізує «дії, передбачені частинами першою (створення злочинної організації, керівництво такою організацією або її структурними частинами), другою (участь у злочинній організації) або четвертою (створення злочинної спільноти, тобто об'єднання двох чи більше злочинних організацій, керівництво такою спільнотою) цієї статті, вчинені особою, яка здійснює злочинний вплив або є особою, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі у статусі «вора в законі». Таким чином, для того, щоб кваліфікувати дії особи за загальною нормою ч. 1 ст. 255-1 КК спочатку необхідно виключити можливу кваліфікацію її дій за усіма переліченими спеціальними по відношенню до неї нормами, передбаченими у відповідних частинах ст. 255 КК.

А. Вознюк та О. Дудоров у своїх працях слушно і послідовно вказують на те (і це підтверджує наведений нижче аналіз судової практики), що створення і керівництво злочинною організацією або злочинною спільнотою, каране за ч. 1 та ч. 4 ст. 255 КК, передбачає вчинення вказаних дій саме і тільки суб'єктом злочинного впливу, оскільки без нього особа просто не може вчинити відповідні

дії, а тому ч. 5 ст. 255 КК підлягає обмежувальному тлумаченню і за нею має відповідати лише суб'єкт підвищеного злочинного впливу, у тому числі «вор в законі» [161, с. 27], [28, с. 33].

При цьому участь у злочинній організації (ч. 2 ст. 255 КК) навряд чи обов'язково передбачає (але і не виключає) наявності у особи якогось авторитету або інших якостей, які можуть впливати на злочинну організацію чи злочинну діяльність, а тому її учасником може бути як особа, яка взагалі не має жодного злочинного впливу, так і суб'єкт «звичайного» і підвищеного злочинного впливу. У зв'язку із цим, ч. 5 ст. 255 КК може бути застосована у буквальному (повному) обсязі лише стосовно злочину участі у злочинній організації. Виходячи зі значення слова «участь», словосполучення «брати участь» як спільних дій, спільної діяльності осіб [173], [174], участь у злочинній організації є найбільш загальним діянням (а ч. 2 ст. 255 КК – найбільш загальною нормою) з розглядуваних і може охоплювати будь-які дії особи, яка є членом останньої, у тому числі її створення або керівництво, адже організатор або керівник є також учасником такої організації за умовчанням.

Таким чином, до злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, безумовно можна віднести наступні (у порядку їх згадування в статтях Розділу IX Особливої частини КК):

- керівництво структурними частинами злочинної організації, створення, керівництво самою злочинною організацією, злочинною спільнотою (ч. 1, 4 ст. 255 КК);
- умисне встановлення, поширення в суспільстві злочинного впливу (ст. 255-1 КК);
- організація проведення злочинного зібрання (сходки) представників злочинних організацій або організованих груп, або осіб, які здійснюють злочинний вплив (ст. 255-2 КК);
- звернення за застосуванням злочинного впливу (ст. 255-3 КК).

У цьому переліку вказано лише основні склади відповідних злочинів, оскільки їх кваліфікуючі склади, звичайно, входять до нього за замовчанням.

2.2.1. Об'єктивна сторона керівництва структурними частинами злочинної організації, створення та керівництва злочинною організацією, злочинною спільнотою (ст. 255 КК)

Нова редакція ст. 255 КК суттєво відрізняється від попередньої:

- її назва «Створення, керівництво злочинною спільнотою або злочинною організацією, а також участь у ній» принаймні частково приведена у відповідність з її змістом;
- стаття розділена на декілька частин, в яких викладено основні, кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі склади злочинів, для яких встановлено диференційовані строки покарання у вигляді позбавлення волі, що, безперечно, є кроком вперед у порівнянні з попередньою редакцією цієї статті, на що раніше зверталась увага [6, с. 37]. При цьому участь у злочинній спільноті (ч. 2) відокремлена від основних складів створення та керівництва злочинною організацією, її структурними частинами (ч. 1). Однак слідуючи традиційній законодавчій техніці викладення у статтях Особливої частини КК складів кримінальних правопорушень від менш тяжкого до більш тяжкого, вважаємо, що у ч. 1 цієї статті мала б бути передбачена кримінальна відповідальність за участь у злочинній організації, а у ч. 2 – за її створення, керівництво нею або її структурними частинами;
- усунена існуюча з моменту прийняття КК у 2001 році колізія з ч. 4 ст. 28 КК стосовно мети діяльності злочинної організації – тепер вона визначається однозначно відповідно до ч. 4 ст. 28 КК;
- встановлено кримінальну відповідальність за дії з керівництва структурними частинами злочинної організації;
- встановлено кримінальну відповідальність за дії зі створення та керівництва злочинною спільнотою, яка є об'єднанням двох чи більше злочинних організацій;

- виключено з цієї статті участь у злочинах, вчинюваних злочинною організацією;
- дії, які стосуються організації зустрічі (сходки) представників злочинних організацій або організованих груп, виключено з цієї статті та розміщено у новій окремій ст. 255-2 КК;
- визначено ряд кваліфікуючих складів злочинів створення та керівництва злочинною організацією, керівництва її структурними частинами, а також створення та керівництва злочинною спільнотою (вчинення службовою особою з використанням службового становища – ч. 3 ст. 255 КК; вчинення особою, яка здійснює злочинний вплив або є особою, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі у статусі «вора в законі» – ч. 5 ст. 255 КК). Водночас, оскільки у попередньому підрозділі було обґрунтовано необхідність видалення з тексту КК слів «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу», «злочинний вплив» через створення ними істотних недоліків, то вважаємо логічним, щоб ч. 5 ст. 255 КК, яка містить відповідну кваліфікуючу ознаку, також була видалена з цієї статті.

Попри розміщення складів злочинів створення та керівництва злочинною організацією та спільнотою у різних частинах статті 255 КК, вважаємо за доцільне і необхідне проаналізувати їх об'єктивні сторони разом. По-перше, кримінально карані діяння у цих випадках, по суті, є однаковими (дії створення та керівництва), а різними – лише відповідні злочинні об'єднання або їх частини, стосовно яких вони вчиняються. По-друге, виходячи з формулювань ч. 1 та ч. 5 ст. 255 КК, кожна з цих трьох структур співвідноситься між собою як частина і ціле, принаймні у розумінні законодавця (структурна частина → злочинна організація → злочинна спільнота). Це означає, що вчинення певних дій стосовно одного з таких об'єднань (наприклад, структурної частини у складі злочинної організації) одночасно стосується і впливає на діяльність злочинного об'єднання, до складу якого воно входить, тобто самої злочинної організації (і злочинної спільноти, якщо така створена), і навпаки.

Для належного аналізу об'єктивної сторони відповідних злочинів, перш за все, необхідно чітко визначити, що саме має бути створене, чим керують. При цьому в КК (ч. 4 ст. 28) перелічено кількісні та якісні ознаки лише злочинної організації, водночас кількісних та якісних ознак ані структурної частини злочинної організації, ані злочинної спільноти (окрім того, що вона складається щонайменше з двох злочинних організацій) у ньому не наводиться. У зв'язку із цим, будемо відштовхуватись, перш за все, від ознак злочинної організації.

Вітчизняні дослідники в основному погоджуються з тим, що ст. 28 КК визначає чотири форми групової співучасті (види злочинних об'єднань) у злочині (кримінальному правопорушенні), хоча в самому КК термін «форма співучасті» не вживається [154, с. 222], [176, с. 358], [177, с. 131], [178, с. 98]. При цьому зазначається, що основним критерієм для розділення форм співучасті між собою є стійкість суб'єктивних зав'язків між співучасниками.

Цікавою є позиція А. Вознюка, який вважає, що в КК насправді не визначено жодного злочинного об'єднання, а, наприклад, у ч. 4 ст. 28 КК визначається не термін «злочинна організація», а саме «злочин (кримінальне правопорушення), вчинений злочинною організацією». При цьому розрізняються ці поняття між собою, на думку дослідника: 1) мінімальною кількістю учасників (у кримінальному правопорушенні, вчиненому злочинною організацією, має брати участь щонайменше п'ять її учасників, але не обов'язково всі); 2) метою діяльності («...злочин, учинений цими об'єднаннями (мається на увазі організована група та злочинна організація – прим. авт.), може мати на меті вчинення зазвичай конкретного злочину»); 3) злочинна організація створюється з метою вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину, але злочин, учинений злочинною організацією, може бути будь-якого ступеня тяжкості [43, с. 56]. Попри те, що другий з наведених аргументів не є зрозумілим, дійсно можна погодитись з А. Вознюком у тому, що безпосереднього визначення терміну «злочинна організація» у тексті КК немає. Водночас, як зауважують автори науково-практичного коментаря, серед яких є і сам А. Вознюк, ч. 4 ст. 28 КК

закріплює кримінально-правові ознаки злочинної організації [28, с. 14], а як було з'ясовано у попередньому підрозділі, саме через родові і видові ознаки поняття і визначається. У будь-якому випадку вважаємо раціональним виходити з того, що через ознаки, закріплені у ч. 4 ст. 28 КК, можна зрозуміти, яке об'єднання є злочинною організацією.

Відповідно до ч. 4 ст. 28 КК та Постанови ПВСУ № 13 злочинна організація відноситься до найбільш зорганізованого злочинного об'єднання (форми співучасті), і має такі якісні та кількісні ознаки (в порядку їх згадування в самій ч. 4 ст. 28 КК):

- стійкість: як внутрішня, яка означає її стабільний склад, тісні стосунки між учасниками, їх централізоване підпорядкування, єдині для всіх учасників правила поведінки, а також наявність плану злочинної діяльності і чіткий розподіл функцій учасників щодо його досягнення, так і зовнішня, яка означає, зокрема, встановлення корупційних зв'язків в органах влади, наявність каналів обміну інформацією щодо діяльності конкурентів по злочинному середовищу, тощо;
- ієрархічність: підпорядкованість учасників організатору і забезпечення певного порядку керування організацією, а також сприяння збереженню функціональних зв'язків та принципів взаємозалежності його учасників або структурних частин при здійсненні спільної злочинної діяльності;
- мінімально необхідна кількість учасників – п'ять осіб які відповідають вимогам суб'єкта злочину;
- мета її діяльності (або її структурних частин) – безпосереднє вчинення тяжких чи особливо тяжких злочинів, або керівництво чи координація злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої організації, так і інших кримінально протиправних груп [38].

З формулювань у ст. 28 КК, що існування стійких суб'єктивних зв'язків між учасниками можливе не лише в злочинній організації, а і в організованій групі, на відміну від групи осіб та групи осіб за попередньою змовою, члени яких не мають таких зв'язків між собою, що свідчить про ситуативний, спонтанний характер їх

виникнення та вчинення ними кримінальних правопорушень. Згідно з висновками Верховного Суду (п. 11 згаданої Постанови) зовнішня стійкість може бути властива саме злочинній організації (однак не є її обов'язковою ознакою, що підтверджує і судова практика), яка у поєднанні з ієрархічністю та вказаною вище метою діяльності є саме тими якісними ознаками, які свідчать про найбільшу організованість та небезпечність її протиправної діяльності.

У контексті цього дослідження вважаємо за необхідне доповнити перелік ознак злочинної організації ще однією досить суттєвою (яка стосується і організованої групи) – це обов'язкова наявність її організатора (організаторів) та керівника (керівників), оскільки очевидно, що без здійснення суттєвих зусиль протягом певного часу такі утворення виникнути та функціонувати не можуть. Власне, ця ознака є одним з проявів стабільності та ієрархічності у злочинній організації. З її наявністю погоджуються і інші дослідники [179, с. 61-62], [180, с. 50].

Аналізуючи попередню редакцію ст. 255 КК, деякі дослідники вказували, що вона суперечила ч. 4 ст. 28 КК, оскільки криміналізувала діяння, яке в Загальній частині КК (тобто за своїм кримінально-правовим змістом) розглядається як форма співучасті у злочині [181, с. 380]. Звичайно, це зауваження може бути віднесене і до нової редакції цієї статті, однак вважаємо, що воно є некоректним. По-перше, в ч. 4 ст. 28 КК не йдеться про діяння створення, керівництва або участі у злочинній організації. По-друге, ніщо не забороняє визначати в Особливій частині КК певні діяння, про які говориться в Загальній частині, виходячи, перш за все, із завдань, які визначені у ст. 1 КК, і це не означатиме суперечності між його частинами. Аналогічної позиції дотримується і В. Українець [182, с. 92].

Верховний Суд і у згаданій вище Постанові, і у своїх рішеннях в конкретних кримінальних справах зазначав, що утворення (створення) організованої групи чи злочинної організації слід розуміти як сукупність дій з організації (формування, заснування) стійкого злочинного об'єднання для зайняття злочинною діяльністю. Зазначені дії включають підшукування співучасників, об'єднання їхніх зусиль,

детальний розподіл між ними обов'язків, складання плану, визначення способів його виконання. Утворення організованої групи, на відміну від групи з попередньою змовою (без попередньої змови), відбувається не одномоментно, а впродовж тривалого часу [149].

Л. Демидова розуміє створення злочинної організації як сукупність двох характеристик – процесу формування злочинної організації, що триває певний час, і його результату – реально існуючої злочинної організації. Своєю чергою, процес формування злочинної організації вона розділяє на два етапи: 1) дії з визначення складу її учасників; 2) організаційний процес формування злочинної організації, – зазначаючи, що перелік можливих дій при формуванні злочинної організації не може бути даний вичерпним чином [183, с. 77-79].

З проаналізованої судової практики слідує, що таке розділення етапів створення злочинної організації є дуже умовним, оскільки насправді визначення складу учасників злочинної організації, розроблення плану її злочинної діяльності, встановлення певної дисципліни, порядку комунікації між її членами, розподілу отриманих внаслідок протиправної діяльності коштів, вирішення інших організаційних питань функціонування злочинної організації відбуваються паралельно і відокремити їх у часі один від одного практично неможливо [184], [185]. Це означає, що кількісне і якісне оформлення злочинної організації відбувається одночасно. При цьому надати вичерпний перелік усіх дій, які у своїй сукупності складають процес формування злочинної організації (як і керівництва нею), дійсно надзвичайно складно і, на нашу думку, навряд чи потрібно.

Диспозиція ч. 1 ст. 255 КК (як у старій, так і у новій редакціях) викладена в альтернативний спосіб. Судова практика свідчить, що створення та подальше керівництво злочинною організацією відбувається, як правило, однією і тією самою особою (особами) і є безперервним триваючим процесом. Класичною є фраза, яка вживається судами в усіх обвинувальних вироках в цій категорії справ «...вирішив (вирішили) утворити та очолити стійке об'єднання – злочинну організацію з метою...» з детальним описом відповідних обставин створення та

набуття організацією ознак злочинної [186], [187]. У таких випадках органи досудового розслідування і суди кваліфікують відповідні дії особи як одиничний злочин саме створення злочинної організації, а не сукупність злочинів створення та керівництво нею. З такою позицією можна погодитись, оскільки керівництво злочинною організацією логічно випливає з її створення та обумовлене ним. Така позиція підтримується і в теорії кримінального права щодо кваліфікації злочинів з альтернативними діяннями [188, с. 673]. Це, звичайно, не виключає вірогідності того, що після завершення процесу створення злочинної організації особа може не брати участі в її керівництві або може з'явитись інша особа (особи), яка візьме на себе керівництво такою організацією. У такому випадку ці дії мають кваліфікуватися як суто керівництво злочинною організацією.

З формулювання ч. 4 ст. 28 КК випливає, що існування структурних частин в злочинній організації не є її обов'язковою ознакою, що також підтверджує і судова практика. Існування таких частин залежить перш за все від масштабів злочинної діяльності самої організації та охоплення нею певної території. Суди в описових частинах вироків і до викладення ст. 255 КК у новій редакції при описі ознаки ієрархічності злочинних організацій вказували на існування у їх структурі відокремлених структурних частин (ланок), які, наприклад, можуть створюватися в різних містах під прикриттям фіктивних юридичних осіб або навіть в різних органах державної влади України, мати визначених керівників, які своєю чергою підпорядковані та підзвітні загальному керівнику злочинної організації [189], [190]. Такі структурні частини злочинної організації мають розділені між собою керівником злочинної організації функції залежно від спрямованості її злочинної діяльності (наприклад, «колл-центри» у випадку вчинення шахрайства стосовно клієнтів таких фіктивних компаній-структурних частин або проведення банківських операцій з відмивання коштів, здобутих злочинним шляхом; так звані «кадровики», які відповідають за стажування, працевлаштування і перевірку працівників) і можуть як безпосередньо брати участь у злочинах, вчинюваних організацією, так і забезпечувати належне функціонування самої організації

(функція «охорони», «служби безпеки», «відділу кадрів») [190], [191], [192], [193]. Звичайно, ознака існування структурних частин злочинної організації саме як характеристика її ієрархічності є досить умовною, оскільки це також вказує, перш за все, на існування плану вчинення злочинів певної спрямованості, а можливо і на здатність такої організації протидіяти загрозам своєї діяльності (якщо існує власна «служба безпеки»). Орієнтовний перелік ознак структурної частини злочинної організації наведено в Додатку № 1 цього дослідження.

А. Вознюк визначає структурну частину злочинної організації як її складовий елемент, який утворює певна організація (група) людей, що за якимись ознаками вирізняється із загальної кількості учасників об'єднання. При цьому така група, на думку дослідника, може мати ознаки організованої групи або групи осіб за попередньою змовою, і їх має бути щонайменше дві у структурі злочинної організації, виходячи з формулювання ч. 4 ст. 28 КК [194, с. 160-161]. З таким твердженням А. Вознюка можна погодитись лише частково, адже структурна частина злочинної організації, яку б умовну організаційну форму вона не мала (група осіб за попередньою змовою або організована група), відрізняється від останніх в першу чергу метою своєї діяльності, яка має узгоджуватися з метою діяльності самої злочинної організації, і формально може бути законною (наприклад, забезпечення безпеки).

Як показує судова практика, створення окремих структурних частин злочинної організації відбувається одночасно зі створенням самої організації відповідно до визначених її організатором (співорганізаторами) функцій, з його відома, погодження і часто ним самим одноособово або разом з особами, які в подальшому за його дорученням виконують функції керівників таких структурних підрозділів [192], [195]. У такому випадку створення структурних частин злочинної організації є одним з етапів загального процесу створення злочинної організації і охоплюються відповідним злочином. Якщо створення структурної частини злочинної організації одночасно утворює склад іншого злочину (наприклад, створення фіктивної юридичної особи шляхом подання до органів

реєстрації неправдивих відомостей у зв'язку із цим), то вважаємо, що у такому випадку має місце ідеальна сукупність кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 ст. 255 та ч. 1 ст. 205-1 КК.

Частина 1 ст. 255 КК у новій редакції криміналізує керівництво саме **структурними частинами** злочинної організації, тобто таке керівництво має здійснюватися особою щонайменше стосовно двох структурних частин. Як було з'ясовано вище, у випадку виокремлення в злочинній організації структурних частин можлива наявність двох рівнів керівників: вищого (обов'язкового) – який передбачає наявність, як правило, одного головного організатора-керівника злочинної організації, нижчого (необов'язкового) – який передбачає можливу наявність керівників таких структурних частин, які діють відповідно до повноважень, наданих організатором-керівником злочинної організації.

Як зазначають суди в обвинувальних вироках: «...через керівників ланок здійснювалось керівництво та координація діяльності банди, розробка планів вчинення злочинів та доведення їх до конкретних виконавців, виплата заробітної плати її учасникам, премій за вчинення кожного злочину окремо», або, наприклад: «...керівники окремих структурних підрозділів...визначали обсяг необхідних дій для досягнення загальної мети злочинної організації щодо збуту наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів та подальшої легалізації грошових коштів» [193], [196].

Таким чином, навіть у випадку керівництва **однією** структурною частиною можна вважати такі дії проявом керівництва всією організацією. Тим більше такі дії будуть проявом керівництва всією організацією, якщо вони стосуються декількох структурних частин, як це передбачено в диспозиції ч. 1 ст. 255 КК. Насправді, з проаналізованих вище обвинувальних вироків слідує, що єдиним, хто може керувати декількома структурними частинами злочинної організації, є лише керівник такої організації.

У зв'язку із викладеним вважаємо, що виокремлення такого злочину як «керівництво структурними частинами злочинної організації» не має сенсу, а

відповідні дії варто кваліфікувати як керівництво злочинною організацією в цілому. Тому слова «... або її структурними частинами» мають бути видалені з диспозиції ч. 1 ст. 255 КК.

В. Навроцький вважає, що статті Особливої частини КК, які передбачають відповідальність, зокрема, за створення злочинних організацій (статті 255, 257, ст. 260 КК), сформульовані так, що навіть початок організаторських дій – підшукування учасників організації, розроблення планів її діяльності, матеріальне чи інше забезпечення функціонування організації оцінюються як не готування, а як закінчений злочин, а тому дії по створенню злочинних організацій кваліфікуються як закінчений злочин навіть тоді, коли вони не привели до виникнення такої організації [188, с. 118].

Погодитись з таким висновком важко. Очевидно, що створення злочинної організації – це досить складний процес, і, як було зазначено Верховним Судом і підтверджується практикою, він відбувається не в один момент, а впродовж тривалого часу, без якого організація просто не набуде ознак злочинної. У зв'язку із цим, помилково кваліфікувати як закінчений злочин дії особи, спрямовані на створення злочинної організації, які, однак, не призвели до цього. За наявності відповідних обставин такі дії можуть бути кваліфіковані як закінчений або незакінчений замах на цей злочин. Закінченим же злочин створення злочинної організації слід вважати з моменту, як тільки створювана організація має мінімально необхідні ознаки, перелічені у ч. 4 ст. 28 КК, щоб вважатися злочинною. Зауваження В. Навроцького скоріше можна застосувати до визначення моменту закінчення злочину керівництва злочинною організацією, однак, як було зазначено вище, діям з керівництва злочинною організацією має надаватися окрема кримінально-правова оцінка лише у випадку, коли особа не брала участі у її створенні.

Злочинна спільнота визначена у ч. 4 ст. 255 КК як певне надутворення, яке об'єднує щонайменше дві злочинні організації. При цьому в законі будь-яких якісних ознак у порівнянні зі злочинною організацією цьому надутворенню не

надається, як і не визначено якоїсь специфічної мети її діяльності, відмінної від мети діяльності злочинної організації.

В. Околіт вважає, що злочинна спільнота є ще однією формою співучасті і її визначення мало б бути викладене у ст. 28 КК, як це і пропонувалось спочатку авторами Закону № 671-ІХ. Однак можливого визначення їй дослідник не формулює, окрім висловлення пропозиції вказати у ньому (визначенні), що до її складу окрім злочинних організацій можуть входити і організовані групи [197, с. 87], [198, с. 141-142]. Оскільки до цього вже було з'ясовано, що до складу злочинної організації як її структурний підрозділ може входити організована група, то аналогічне зауваження стосовно злочинної спільноти фактично позбавлене сенсу.

В цілому, з позицією, що злочинна спільнота – це нова форма співучасті, важко погодитись. Для того, щоб якась група осіб вважалась новою формою співучасті у злочині поруч із вже визначеними чотирма формами, вона має містити нові суттєві якісні ознаки, що розкривають суть взаємозв'язків між її учасниками, специфічну мету її діяльності, як це зроблено при визначенні форм співучасті у вигляді організованої групи або злочинної організації. Цього очевидно не вистачає злочинній спільноті.

З положень ст. 28 КК випливає, що злочинна організація – це найрозвинутіша в організаційному плані форма групового вчинення злочинів. Дійсно, важко визначити ще якісь додаткові ознаки, які могли б якісно підвищити рівень організації кримінально-протиправної групи. Хоча в Особливій частині КК і передбачаються кримінально-протиправні групи, не визначені у ст. 28 (наприклад, транснаціональна організація, яка займається торгівлею анатомічними матеріалами людини, – ч. 5 ст. 143 КК; банда – ст. 257 КК та інші), ці групи мають відмінними лише цілі своєї діяльності і, можливо, деякі додаткові ознаки, які скоріше характеризують їх протиправну діяльність (наприклад, озброєність у банди), але в основі своєї мають якісні ознаки організованої групи або злочинної організації.

Оскільки злочинна спільнота складається зі злочинних організацій, то дії зі створення та керівництва нею по суті мають бути аналогічними діям зі створення та керівництва останніми, хіба що вчиняються у більшому масштабі та потребують більше зусиль і часу. Для того, щоб злочинні організації утворювали злочинну спільноту, вони мають функціонувати не відокремлено, а у певному об'єднанні, тобто між ними мають бути встановлені певні зв'язки.

Як вбачається, зв'язки між злочинними організаціями можуть мати або характер підпорядкування одна одній (у такому випадку буде мати місце або злиття двох злочинних організацій в одну нову, або поглинення однієї злочинної організації іншою), або ж координації (комунікації) їх діяльності без підпорядкування.

Вважаємо, що об'єднання, яке утвориться у першому випадку, не матиме якихось нових унікальних якісних ознак і нічим не відрізнятиметься від злочинної організації (дві попередні злочинні організації просто стануть структурними частинами нової), а у другому випадку матимемо функціонування двох відокремлених злочинних організацій, які координують свою діяльність одна з одною, що повністю узгоджується із визначеною в ч. 4 ст. 28 КК метою їх діяльності. Таким чином, якісно нічого нового не може утворитися, а злочинна спільнота – це просто нова велика злочинна організація, в якій внаслідок об'єднання попередніх злочинних організацій може з'явитися новий керівник та змінитися внутрішня структура. Однак ознаки ієрархічності та структурованості, властиві будь-якій злочинній організації, залишаться незмінними. Схожу позицію займають і інші українські дослідники [199, с. 157], [200, с. 397].

Спробуємо розглянути, як можливий приклад існування злочинної спільноти в Україні, функціонування за часів колишнього Президента В. Януковича великої злочинної організації, яка була ним створена та керувалася.

Як було зазначено у спільному Рішенні Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності та Комітету з питань запобігання і протидії корупції від 17.12.2014 за результатами

заслуховування керівників правоохоронних органів: *«Упродовж багатьох років в Україні діяла злочинна організація, головною метою якої було заволодіння державною владою та використання її для незаконного збагачення... Найбільш резонансна і небезпечна діяльність цієї організації припала на 2010–2014 роки у зв'язку із зайняттям у лютому 2010 року В. Януковичем посади Президента України. Після зайняття ним найвищої державної посади відбулося системне проникнення представників злочинної організації у всі державні структури з подальшим підпорядкуванням їхньої діяльності головній меті злочинної організації. Легалізувавшись на найвищих державних посадах, представники цієї злочинної організації почали активно експлуатувати державну владу у злочинних цілях: були розроблені та запроваджені схеми масштабного розкрадання державних коштів та майна... Особливість цієї злочинної організації полягала в тому, що вона діяла під виглядом державних органів та з використанням їх можливостей. Ця злочинна організація мала широке структурне розгалуження – до її складу входило багато інших злочинних організацій та злочинних груп...»* [201].

Описані вище обставини, які мали місце в Україні у 2010-2014 роках, є яскравим прикладом створення та керівництва злочинною організацією службовими особами найвищого рівня з використанням їх службового становища, що, безперечно, підтверджує необхідність і правильність включення цієї кваліфікуючої ознаки в ч. 3 нової редакції ст. 255 КК.

В Єдиному державному реєстрі судових рішень можна знайти декілька обвинувальних вироків, в яких описуються обставини вчинення В. Януковичем відповідних злочинів¹¹: *«У березні 2010 року Особа_1 організував та очолив злочинну організацію з метою вчинення тяжких та особливо тяжких злочинів, у тому числі проти державної власності. Взявши на себе функцію загального керівництва злочинною організацією, Особа _1 залучив до участі в ній осіб із свого найближчого оточення та інших, яким доручив виконувати функції керівників*

¹¹ Хоча ім'я В. Януковича в опублікованих в Реєстрі обвинувальних вироків і не вказується зі зрозумілих причин, з їх описових частин зрозуміло, що йдеться саме про нього.

окремих структурних підрозділів злочинної організації. Вказаних осіб Особа_1 призначив на найбільш важливі посади у вищих органах державної влади, створивши таким чином систему управління державою, в якій він особисто та інші керівники злочинної організації мали вплив на прийняття всіх основоположних рішень стосовно діяльності вищих органів державної влади та правоохоронної системи. Особа_1 доручив іншим керівникам окремих структурних підрозділів злочинної організації самотійно планувати вчинення окремих тяжких та особливо тяжких злочинів відповідно до напрямів діяльності підконтрольного їм державного органу, підшуковувати та залучати до участі у злочинній організації інших членів, створювати її окремі структури та використовувати отриманий незаконний прибуток...Всі члени злочинної організації Особи_1 діяли відповідно до єдиного злочинного плану, координували між собою свої дії, які охоплювалися єдиною метою – отримання незаконного збагачення за рахунок ресурсів держави Україна та розподілення його між собою, Особою_1 та іншими керівниками злочинної організації» [202].

Можна спробувати поглянути на описані вище факти з урахуванням нових положень КК про злочинну спільноту. Як бачимо, суд і орган досудового розслідування кваліфікували створену В. Януковичем кримінально-протиправну групу як злочинну організацію з багатьма структурними частинами, які були відносно самотійними у своїй діяльності і, можливо, самі мали деякі якісні ознаки злочинної організації (наприклад, внутрішню і зовнішню стійкість), а також свої структурні частини. Однак вони були об'єднані єдиною метою, єдиним злочинним планом та одним головним керівником, тобто їхня ієрархічність була складовою частиною ієрархічності всієї злочинної організації, а отже назвати їх повноцінними злочинними організаціями неможна.

Наведений приклад підтверджує, що злочинна спільнота по суті є великою злочинною організацією з багаторівневою структурою, а отже встановлення кримінальної відповідальності за створення злочинної спільноти (ч. 4 ст. 255 КК) не має сенсу. Тому вважаємо, що ця частина має бути видалена з тексту статті.

Водночас багаторівневність, розгалуженість злочинної організації, її великі розміри (тобто те, що кримінальні кодекси Італії та КНР називають здійсненням незаконного контролю і значного впливу на певну територію або сферу економічної діяльності) можуть і мають бути враховані судом при призначенні покарання особі, визнаній винуватою у вчиненні злочинів її створення та керівництва, з призначенням їй покарання у вигляді позбавлення волі ближче до максимальної межі, передбаченої відповідною частиною ст. 255 КК.

2.2.2. Об'єктивна сторона встановлення або поширення злочинного впливу у суспільстві (ст. 255-1 Кримінального кодексу України)

Якщо використати відкориговане визначення поняття «злочинний вплив», сформульоване у попередньому підрозділі шляхом видалення усіх логічних суперечностей та неточностей, у диспозиції ч. 1 ст. 255-1 КК, то вона матиме вигляд: «Умисне встановлення або поширення в суспільстві дій, які полягають у впливі на злочинну діяльність, у тому числі організації або безпосереднього здійснення розподілу коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності...». Очевидно, що таке формулювання кримінально караного діяння, хай навіть і з використанням вже покращеного визначення злочинного впливу, є недолугим, адже з нього досить складно зрозуміти, що саме мається на увазі [203, с. 463].

Єдине, що можна визначити з впевненістю, що умисним встановленням або поширенням злочинного впливу у суспільстві є, зокрема, створення злочинної організації або керівництво нею, однак вони не охоплюються ч. 1 ст. 255-1 КК в силу прямої вказівки про це у ній («...за відсутності ознак, зазначених у ч. 5 ст. 255 цього Кодексу»), тобто ст. 255-1 та ст. 255 співвідносяться як загальна та спеціальна норми. У згаданому на початку науково-практичному коментарі, зокрема до ст. 255-1 КК, при описі об'єктивної сторони цього злочину фактично роз'яснюється значення дієслів «встановлювати» та «поширювати» і вказується, що на практиці поширення злочинного впливу зазвичай кваліфікується за сукупністю кримінальних правопорушень, зокрема, з інкримінуванням статей 129,

146, 185, 187, 189, 307, 392 КК [28, с. 40-45]. Однак, які конкретні дії слід кваліфікувати за сукупністю з переліченими кримінальними правопорушеннями, з коментаря не зрозуміло.

Судова практика визнає поширенням, встановленням (не відмежовуючи і не розрізняючи їх одне від одного) злочинного впливу у суспільстві наступні дії:

- надання особам статусу суб'єкта підвищеного злочинного впливу, так званих «смотрящих» або «старшого за районом», з наділенням їх різноманітними повноваженнями, наприклад, вирішувати конфлікти на відповідній території [204];
- підшукування певних категорій осіб (підприємців, фермерів) та обкладання їх «даниною» для забезпечення надходжень до «злочинського общака» [172];
- контроль за своєчасним надходженням коштів до «злочинського общака» та «силова підтримка» при вирішенні конфліктних ситуацій, у тому числі обкладених «даниною» осіб [171];
- вимагання кримінальним авторитетом передання грошових коштів з висловленням погроз заподіяння тілесних пошкоджень та пошкодження майна [205];
- вирішення спорів між засудженими з точки зору неписаних кримінальних «законів» («за поняттями») [206];
- організацію та розподіл коштів, майна та інших активів, спрямованих на забезпечення злочинної діяльності на території слідчого ізолятору (одночасно називаючи це здійсненням злочинного впливу) [207];
- створення злочинного угруповання – організованої групи (організованих груп) [167].

Вважаємо, що перелічені дії (окрім створення організованої групи) залежно від конкретних обставин справи дійсно можна і варто кваліфікувати за іншими статтями КК, які мають більш конкретизовані диспозиції, наприклад, як розбій (ст. 187 КК), вимагання (ст. 189 КК), протидія законній господарській діяльності (ст. 206 КК), злісна непокоря вимогам адміністрації установи виконання покарань (ст.

391 КК), або як інші кримінальні правопорушення, у тому числі готування чи замах на них, або ж взагалі проблематично визначити, чи є вони кримінальними правопорушеннями як такі (наприклад, вирішення конфліктів між засудженими за відсутності якихось негативних наслідків). Деякі суди прямо вказують, що встановлення та поширення особою злочинного впливу полягало «в тому числі у вчиненні вимагання, протидії законній господарській діяльності, застосуванні насильства та залякуванні фізичних осіб-підприємців, з метою отримання прибутку для подальшого фінансування злочинних груп та укріплення злочинного впливу на вказаній території» [208]. З вказаного випливає, що насправді дії встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві визначаються правоохоронними органами та судом фактично через інші, більш конкретні склади кримінальних правопорушень, а кваліфікація вчиненого у доповнення за сукупністю зі ст. 255-1 КК цілком може розглядатися як притягнення до кримінальної відповідальності двічі за одне і те саме кримінальне правопорушення.

Створення організованої групи є єдиним чітко визначеним проявом встановлення або поширення злочинного впливу у суспільстві, що не охоплюється іншими статтями Особливої частини КК.

У зв'язку з цим, вважаємо за доцільне викласти ст. 255-1 КК у новій редакції і передбачити в ній кримінальну відповідальність саме за створення та керівництво організованою групою, як конкретний прояв встановлення та поширення злочинного впливу у суспільстві. Таке рішення, по-перше, цілком узгоджувалося б з положеннями Рамкового рішення, яке вимагає криміналізації умисної активної участі у діяльності злочинної організації, яка, нагадаємо, відповідно до цього ж Рішення практично повністю збігається з визначенням організованої групи в ч. 3 ст. 28 КК, по-друге, було б адекватною відповіддю на збільшення кількості виявлених організованих груп та осіб у їх складі в Україні кожного року, про що йшлося у попередньому Розділі. На додаток до цього, враховуючи положення вказаного Рамкового рішення, вважаємо за доцільне

встановити кримінальну відповідальність також за участь в організованій групі в частині першій нової редакції цієї статті як за менш небезпечний злочин.

Таким чином, дії організатора, керівника, учасника організованої групи кваліфікувалися б за сукупністю злочинів – відповідною частиною статті 255-1 КК та відповідною частиною статті Особливої частини КК, яка передбачає відповідальність за вчинення конкретного злочину організованою групою (всіма статтями, які передбачають відповідальність за злочини, вчинені організованою групою – для її організатора).

Стосовно кваліфікуючих ознак, які могли б бути передбачені у новій редакції ст. 255-1 КК, то слід звернути увагу в цілому на непослідовність законодавця у їх визначенні для злочинів, передбачених у чинних статтях 255 та 255-1 КК: при їх співвідношенні як загальної та спеціальної норм в них визначені зовсім різні кваліфікуючі ознаки (окрім єдиної спільної – вчинення відповідних дій особою, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі у статусі «вора в законі»). Звичайно, співвідношення «загальна-спеціальна норма» автоматично не означає однаковість кваліфікуючих або привілейованих ознак для відповідних складів кримінальних правопорушень, оскільки на це можуть впливати особливості діянь, предметів злочинів, їх суб'єктів тощо. Однак у цьому випадку видається, що таких суттєвих відмінних рис між загальною та спеціальною нормами немає. У зв'язку із цим, вважаємо за доцільне у ч. 3 нової редакції ст. 255-1 КК також передбачити кваліфікуючі ознаки повторності для створення, керівництва та участі в організованій групі¹², тим паче, що ймовірність вчинення відповідних діянь повторно є цілком реальною (як і щодо злочинної організації), а також вчинення цих дій службовою особою з використанням службового становища, а у ч. 3 ст. 255 КК – додати кваліфікуючу ознаку повторності для участі у злочинній організації, її створення, керівництва нею.

¹² Тим паче, що з проаналізованих судових рішень випливає, що дії зі створення, керівництва як злочинною організацією, так і організованою групою можуть вчинятися особами неодноразово.

Криміналізація зазначених дій та встановлення таких кваліфікуючих ознак у нових редакціях ст. ст. 255 та 255-1 КК системно узгоджувалися б між собою. Передбачена у ч. 2 чинної редакції ст. 255-1 КК така кваліфікуюча ознака як вчинення тих самих дій (встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві) в ізоляторах тимчасового тримання, слідчих ізоляторах чи установах виконання покарань, по-перше, не узгоджується із формулюванням основного складу цього злочину, оскільки для кваліфікації за нею незрозуміло, в суспільстві чи все таки у відповідних установах має встановлюватися чи поширюватися злочинний вплив, по-друге, частково може дублювати положення диспозиції ст. 392 КК: «Тероризування у установах виконання покарань засуджених або напад на адміністрацію, а також організація з цією метою організованої групи або активна участь у такій групі, вчинені особами, які відбувають покарання у виді позбавлення волі чи у виді обмеження волі», якщо слідувати позиції українських судів, що створення та керівництво організованою групою є одним з проявів поширення злочинного впливу і такі дії переслідують мету визначену у ст. 392 КК. У зв'язку із цим вважаємо, що залишати цю кваліфікуючу ознаку у тексті ч. 2 ст. 255-1 КК, як і передбачати її для нової редакції ст. 255-1 КК, недоцільно. Водночас, диспозиція ст. 392 КК може бути дещо вдосконалена – з неї можливо видалити вказівку на специфічну мету організації або активної участі в організованій групі, оскільки такі дії у будь-якому випадку дезорганізуюватимуть діяльність установ виконання покарань, до яких також можуть відноситись і слідчі ізолятори у випадках, передбачених ст. 18, 89 Кримінально-виконавчого кодексу України [209].

2.2.3. Об'єктивна сторона організації, сприяння у проведенні або участі у злочинному зібранні (сходці) (ст. 255-2 Кримінального кодексу України) та звернення за застосуванням злочинного впливу (ст. 255-3 Кримінального кодексу України)

Диспозиція ч. 1 ст. 255-2 КК сформульована як «організація або сприяння у проведенні злочинного зібрання (сходки) представників злочинних організацій

або організованих груп, або осіб, які здійснюють злочинний вплив, для планування вчинення одного або більше злочинів, матеріального забезпечення чи координації злочинної діяльності, у тому числі розподілу доходів, одержаних злочинним шляхом, або сфер злочинного впливу, а також участь у такому зібранні (сходці), у тому числі з використанням засобів зв'язку».

До внесення змін до Розділу IX Особливої частини КК кримінальна відповідальність за вказані дії передбачалась попередньою редакцією ч. 1 ст. 255 КК, яка у цій частині мала такий вигляд: «... організація, керівництво чи сприяння зустрічі (сходці) представників злочинних організацій або організованих груп для розроблення планів і умов спільного вчинення злочинів, матеріального забезпечення злочинної діяльності чи координації дій об'єднань злочинних організацій або організованих груп». Таким чином, зазначеними змінами з однієї сторони декриміналізовані дії з керівництва сходкою, а з іншої – криміналізовано участь у сходці, у тому числі з використанням засобів зв'язку.

Академічний тлумачний словник української мови визначає сходку як зустріч, зібрання певної групи людей в якому-небудь місці для розваги, відпочинку, обміркування чогось [210]. Таким чином, слово «сходка» можна вважати загальновживаним, воно позначає зустріч певних осіб з певною метою. Деякі суди самі визначають сходку, наприклад, як колегіальний орган злодіїв в законі окремого регіону чи декількох регіонів, який збирається періодично для прийняття рішення про покарання порушників «злочинського закону», розгляду спорів, призначення «смотрящих», надаючи цьому поняттю взагалі іншого значення, ніж в КК [1]. Кримінальний закон не визначає якусь мінімальну кількість учасників для того, щоб сходка, про яку йдеться у ст. 255-2 КК, вважалася такою, що відбулась. Якщо під сходкою розуміється зустріч людей, для цього достатньо і двох учасників, але вони мають, по-перше, бути представниками організованих груп, злочинних організацій чи особами, які здійснюють злочинний вплив, і, по-друге, ця зустріч має переслідувати мету, визначену у ч. 1 ст. 255-2 КК. Таким чином, організація, сприяння або участь не у будь-якій зустрічі перелічених

категорій осіб підпадає під ознаки злочину, передбаченого ч. 1 ст. 255-2 КК. Окрім того, деякі суди підкреслюють, що відповідно до ст. 255-2 КК сходкою є зібрання представників щонайменше **двох** злочинних організацій або організованих груп, а **не однієї**, що є слушним зауваженням [211].

Л. Демидова розуміє сходку як тимчасове чи постійно діюче об'єднання представників злочинних організацій або організованих груп з визначеною метою [183, с. 100]. М. Мельник та М. Хавронюк називають організацію або участь у сходці консолідацією організованої злочинної діяльності тобто згуртуванням діяльності окремих злочинних організацій та організованих груп для посилення їх діяльності [178, с. 877]. В. Українець у 2009 році зазначав, що сходка по суті є одним з різновидів діяльності злочинних організацій, вказуючи на те, що керівництво чи організація сходки тотожні таким формам злочинів як створення та керівництво самою злочинною організацією. Дослідник вважав, що таким чином у законі було конкретизовано різні форми одного злочинного діяння, хоча вони певною мірою і накладались одна на одну, тому видаляти одну з них з тексту тодішньої ст. 255 КК, на його думку, не варто [182, с. 99]. Така позиція, на нашу думку, була вірною, але лише частково, адже вона необґрунтовано звужувала застосування ст. 255 КК у старій редакції в цій частині стосовно осіб, які не є членами злочинної організації, а також ігнорувала сходку представників організованих груп. Стосовно нової редакції ст. 255 КК та ст. 255-2 КК вона взагалі застаріла.

Дійсно, якщо взяти сходку лише представників злочинних організацій, порівняти мету її проведення, визначену у ч. 1 ст. 255-2 КК (або визначену у попередній редакції ст. 255 КК), та мету діяльності самої злочинної організації, визначену у ч. 4 ст. 28 КК, то можна помітити, що вони практично повністю збігаються, за винятком хіба що тяжкості запланованих злочинів. Таким чином, у випадку організації сходки злочинних організацій йдеться про керівництво їх «звичайною» діяльністю, яка вже охоплюється метою, передбаченою у визначенні злочинної організації. Таке повторення не було очевидним при аналізі попередньої

редакції ст. 255 КК, тому що дії зі створення, керівництва злочинною організацією та організації, керівництва сходкою були передбачені в одній нормі, і при їх вчиненні кваліфікувались би як один злочин, передбачений ч. 1 ст. 255 КК. Натомість, після внесення відповідних змін і виділення організації сходки, зокрема представників злочинних організацій, в окрему норму, керівництво злочинною організацією, участь у ній та організація такої сходки, участь у ній мали б кваліфікуватися за сукупністю злочинів – ч. 1 (2) ст. 255 та ч. 1 ст. 255-2 КК, якщо вони вчиняються членом злочинної організації. Фактично це б означало притягнення особи до кримінальної відповідальності двічі за одне і те саме діяння (за керівництво або участь у злочинній організації), на відміну від сходки представників організованих груп, мета проведення якої є вузькою, ніж мета діяльності самої групи, визначена у ч. 3 ст. 28 КК. У зв'язку з цим вважаємо, що, по-перше, зазначена у цій статті мета проведення сходки підлягає звужувальному тлумаченню і має стосуватися лише сходки представників організованих груп, по-друге, в диспозиції цієї статті має бути зазначено, що організація або участь у сходці представників злочинних організацій, як окремий злочин, можлива лише за відсутності ознак, зазначених у ст. 255 КК, оскільки відповідні дії можуть охоплюватися злочинами створення, керівництва або участі у злочинній організації. У випадку злочинів організації або участі у сходці представників організованих груп такого застереження робити не треба, оскільки мета проведення такої сходки ширша, ніж їх мета їх діяльності, а отже члени організованої групи, у тому числі організатори, можуть бути суб'єктами цього злочину.

Застосування визначень з примітки до ст. 255 КК неможливе по відношенню до ст. 255-2 КК, оскільки в ній прямо вказано, що ці визначення застосовуються лише до статей 255, 255-1 та 255-3 КК. Таким чином, поняття «сходка осіб, які здійснюють злочинний вплив» та «сфери злочинного впливу» формально залишаються невизначеними, хоча застосування визначень з примітки до ст. 255 КК також не сильно допомогло б через їх беззмістовність, про що неодноразово

було сказано до цього. Водночас, слідча і судова практика явно пішла шляхом ігнорування зазначеної прогалини і застосовує за умовчанням визначення з примітки до нової редакції ст. 255 КК і до ст. 255-2 КК, що явно суперечить ч. 4 ст. 3 КК.

У зв'язку з цим вважаємо, що вказівка на сходку осіб, які здійснюють злочинний вплив, та поділ сфер злочинного впливу як мету вчинення цього злочину, також мають бути видалені з ч. 1 ст. 255-2 КК, а в ній слід залишити згадку лише про сходку представників злочинних організацій та організованих груп. зустріч саме згаданої категорії осіб можна кваліфікувати щонайменше як готування до конкретного злочину в залежності від мети її проведення, наприклад, як легалізація майна, одержаного незаконним шляхом (ст. 209 КК) [212].

У попередньому підрозділі зазначалось, що дієслово «організовувати» має декілька значень і в цілому може означати комплекс певних дій, спрямованих на об'єднання зусиль осіб для досягнення певної мети. Отже, під організацією сходки можна вважати комплекс дій, завдяки яким така зустріч може мати місце і які формально можуть мати цілком законний характер. Своєю чергою, участь – це принаймні присутність на цій зустрічі. При цьому ще до появи ст. 255-2 у тексті КК і вказівки у ній на використання засобів зв'язку для участі у сходці, дослідники вказували на необхідність включення цієї ознаки з тим, щоб можна було давати кримінально-правову оцінку «он-лайн нарадам» між учасниками організованих злочинних угруповань [48, с. 659]. Тим паче, що судова практика дійсно свідчить, що одним зі способів вчинення цих злочинів є «... участь/організація злочинного зібрання (сходки) з використанням засобу зв'язку, а саме мобільного телефону / шляхом здійснення телефонних та інтернет дзвінків з використанням мобільних месенджерів та увімкнення гучномовців засобів мобільного зв'язку...» [213], [214].

З аналізу опублікованих процесуальних судових рішень у кримінальних провадженнях цієї категорії вбачається, що участь суб'єкта злочинного впливу у сходці та прийняття ним рішень за результатами її проведення розглядається

правоохоронними органами і судами як один із проявів поширення цим суб'єктом свого злочинного впливу у суспільстві: *«...поширив свій злочинний вплив шляхом виконання взятих на себе функцій з спрямування та координації діяльності криміногенних елементів:...прийняв участь у злочинному зібранні (сходці) та прийняв обов'язкове до виконання рішення за результатами вирішення спору на основі «воровських понять» між засудженими»* та кваліфікується за сукупністю ч. 1 ст. 255-2 з відповідною частиною статті 255-1 КК [166]. Якщо слідувати цій позиції стосовно прийняття особою участі у сходці та одночасного поширення нею злочинного впливу у суспільстві, то у цьому випадку на думку правоохоронних органів має місце ідеальна сукупність цих злочинів. Однак вважаємо, що таку кваліфікацію можна розглядати скоріше як подвійне притягнення особи до кримінальної відповідальності за одні і ті самі дії, оскільки і діяння, і об'єкти цих злочинів повністю збігаються. Існування такої практики ще раз підтверджує думку про необхідність вдосконалення і конкретизації ст. 255-1 КК в першу чергу.

В Єдиному державному реєстрі судових рішень опубліковано непоодинокі процесуальні рішення судів у кримінальних провадженнях за підозрою осіб, які мають статус «вора в законі», зокрема, в участі у сходці представників організованих груп в установах виконання покарань. Такі дії попередньо кваліфікуються правоохоронними органами за ч. 3 ст. 255-1 (умисне встановлення та поширення в суспільстві злочинного впливу, за відсутності ознак, зазначених у частині п'ятій статті 255 КК, вчинене в установі виконання покарань, особою, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі у статусі «вора в законі») та ч. 1 ст. 255-2 КК (участь у проведенні злочинного зібрання (сходки), у тому числі з використанням засобів зв'язку, представників організованих груп та осіб, які здійснюють злочинний вплив, для матеріального забезпечення та координації злочинної діяльності, у тому числі сфер злочинного впливу) [215], [216]. Враховуючи висловлені до цього зауваження стосовно ст. 255-1 та ст. 255-2 КК, вважаємо, що така кваліфікація є неправильною.

Правильнішою, на нашу думку, у цьому випадку могла би бути кваліфікація за ст. 392 КК (активна участь в організованій групі, вчинена особами, які відбувають покарання у виді позбавлення волі чи у виді обмеження волі), якщо така сходка не передбачала планування вчинення одного або більше злочинів. Якщо ж на сходці організованих груп планувалося вчинення злочинів, то дійсно можлива кваліфікація таких дій за сукупністю злочинів – ст. 392 (активна участь в організованій групі, вчинена особами, які відбувають покарання у виді позбавлення волі чи у виді обмеження волі) та ч. 1 ст. 255-2 КК (участь у злочинному зібранні (сходці) представників організованих груп для планування вчинення одного або більше злочинів).

З незрозумілих причин законодавець проявив непослідовність і не дотримався того способу конструювання статей, який ним було застосовано при формулюванні нової редакції ст. 255 КК, об'єднавши у диспозиції ч. 1 ст. 255-2 КК дії з організації, сприяння у проведенні та участі у сходці, хоча очевидно, що перелічені злочини мають різний ступінь суспільної небезпечності.

Враховуючи попередньо висловлені зауваження до тексту цієї статті, вважаємо, що логічним кроком було б розділити злочини участі та організації сходки представників злочинних організацій, організованих груп та передбачити їх у двох різних частинах ст. 255-2 КК з диференційованими строками покарання у вигляді позбавлення волі та з урахуванням того, що участь у сходці представників злочинних організацій та організованих груп є менш небезпечною, ніж її організація. Це дозволило б, по-перше, диференціювати кримінальну відповідальність за ці дії та, по-друге, разом як з чинною редакцією статті 255 КК, так і з запропонованими новими редакціями статей 255, 255-1 КК, свідчило б про взаємну узгодженість та системність цих норм.

В. Навроцький слушно зауважує, що попри виділення певних видів співучасників злочинних організацій (організатор, керівник, учасник) в Особливій частині КК, жодної лінії (єдиного підходу) у виділенні видів співучасників злочинних організацій чинне кримінальне законодавство не проводить [188, с.

229]. Підтримуючи цю думку і слідуючи їй, виокремлення такого злочину як «сприяння у проведенні сходки» видається не зовсім зрозумілим, оскільки ці самі дії можна кваліфікувати за допомогою норм інституту співучасті у злочині – як пособництво в її організації (ч. 5 ст. 27, ч. 1 ст. 255-2 КК).

Зауваження В. Навроцького повністю застосовуване і до злочину, передбаченого у ст. 255-3 КК– звернення за застосуванням злочинного впливу, адже у ній по суті йдеться про дії з підбурювання. Водночас, стосовно цієї статті склалася парадоксальна ситуація: за підбурювання до певних дій в КК передбачено кримінальну відповідальність, однак формально за самі дії (застосування злочинного впливу) кримінальної відповідальності немає. Якщо виходити зі значення дієслова «застосовувати» як використовувати що-небудь (вплив у даному випадку) для різних цілей [217], то застосування злочинного впливу, на відміну від його встановлення та поширення, означає перш за все його використання стосовно когось або для чогось. У той час як категорії поширення і встановлення (від дієслів «встановлювати» та «поширювати») означають скоріше вчинення певних дій з самим предметом чи явищем без його безпосереднього використання і застосування стосовно когось або для чогось [218], [219]. Таким чином, ті дії, які українські суди розглядають як встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві, коректніше вважати його застосуванням.

Як впливає з попереднього аналізу ст. 255-1 КК, суди по суті не розрізняють встановлення та поширення злочинного впливу, хоча останні дві дії вказані альтернативно у диспозиції цієї статті. Теж саме можна сказати і про його застосування. В обвинувальних вироках, винесених судами за цією статтею, застосування злочинного впливу, за яким зверталися, полягало у погрозах застосування фізичної сили, насильства або знищення майна, тобто у тих діях, які одночасно розглядаються іншими судами як умисне встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві, і які можна кваліфікувати за іншими статтями КК [165], [170], [220], [221], [222].

Одночасне використання такої кількості близьких за значенням іменників при описі об'єктивної сторони формально різних злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, вносить плутанину і нівелює їх можливі відмінності, призводячи до кваліфікації за декількома різними статтями фактично одних і тих же протиправних дій (підбурювання до їх вчинення). На цю проблему нами вже зверталась увага [223, с. 86]. У зв'язку із цим вважаємо, що необхідності у виокремленні злочину, передбаченого ст. 255-3 КК взагалі немає, і ця стаття має бути видалена з тексту кримінального закону.

2.2.4. Об'єкт злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом

Аналізуючи підручники з кримінального права, можна дійти висновку, і їх автори самі це визнають: попри те, що категорія «об'єкт кримінального правопорушення (злочину)» є однією з найбільш досліджених, водночас, вона залишається і найбільш дискусійною. При цьому автори принаймні сходяться на думці, що об'єкт кримінального правопорушення – це те, що охороняється кримінальним законом, а отже йому заподіюється шкода або створюється реальна загроза її заподіяння внаслідок його вчинення [48, с. 146], [154, с. 96], [224, с. 116-117]. Вочевидь, таке різноманіття поглядів і думок на це питання пояснюється тим, що об'єкт кримінального правопорушення – це така його апріорна іманентна властивість, яка є очевидною і одночасно такою, що не має матеріального прояву, а отже неминуче створює підґрунтя для найрізноманітніших поглядів і трактувань.

В. Тацій зауважив, що на сьогодні не вдалося створити досконалої теорії об'єкта злочину. Виокремлюючи дві основні позиції з цього питання – об'єкт: 1) як людина, її суб'єктивні права, соціальні цінності, правові блага, інтереси; та 2) як суспільні відносини, яким заподіюється шкода, – він все таки надав перевагу першому з них [225, с. 6]. Хоча аналізуючи попередні публікації цього вченого, можна дійти висновку, що раніше він дотримувався якраз другої точки зору [226, с. 341], однак ймовірно з часом її змінив, що є нормальним.

Видається, що погляди на об'єкт кримінального правопорушення як на певну цінність, благо, якому заподіюється істотна шкода або створюється загроза

її заподіяння, або ж як на певні суспільні відносини, насправді не є суперечливими та взаємовиключними, а скоріше впливають один з одного і їх можна розглядати паралельно. При цьому погляд на об'єкт кримінального правопорушення, як на певні суспільні відносини, слід дещо уточнити, оскільки має йтися саме про ті суспільні відносини, які врегульовані нормами права (тобто про правовідносини), адже кримінальне право не може охороняти від посягань те, що не визначено іншими галузями права як правове, легітимне. Якщо виходити з традиційного уявлення про правовідносини, як певні суспільні відносини, в які особи вступають заради певних благ (матеріальних чи нематеріальних) [44, с. 227], [227, с. 343], то очевидним стає висновок, що все ж таки в основі категорії «об'єкт кримінального правопорушення» має бути певна цінність, благо, з приводу якого особи дійсно можуть вступати в охоронювані правовідносини, однак вони вже є похідними по відношенню до цих цінностей. Навіть беручи для прикладу такі охоронювані кримінальним законом об'єкти як життя, здоров'я людини, її свобода, власність та багато інших, складно інтерпретувати їх в першу чергу як суспільні відносини, хоча дійсно щодо цих цінностей особи весь час перебувають між собою у абсолютних правовідносинах, коли праву однієї особи (наприклад, праву власності) протиставляється обов'язок усіх інших осіб його не порушувати.

М. Козюбра зазначає, що ставлення людей до права, його осмислення і оцінка визначаються ціннісними установками і уявленнями. Цінності – це передусім сфера світогляду, який є способом не вивчення і пояснення феномену буття, зокрема права, а його духовного освоєння, інтерпретації [228, с. 10]. З вказаного випливає простий, але важливий висновок: кримінальний закон має відображати і одночасно охороняти те, що спочатку в суспільстві, а потім і на рівні держави дійсно сприймається як найважливіші цінності. Однак така ситуація наявна далеко не завжди, оскільки об'єктивно закон відстає від тих суспільних відносин, які щодо цих цінностей виникають.

Безперечно, категорія об'єкту кримінального правопорушення має і важливе практичне значення. Правильне визначення об'єкта посягання дозволяє з'ясувати

сутність самого кримінального правопорушення, його спрямованість на охоронювану цінність (цінності), а отже і відмежувати від інших діянь, на перший погляд подібних йому. Попри відсутність згоди у поглядах на сутність об'єкта кримінального правопорушення, серед вчених в цілому існує консенсус з приводу його поділу: 1) «по вертикалі» на загальний, який охоплює усі охоронювані кримінальним законом цінності (правовідносини); родовий, маючи на увазі частину загального об'єкта – певну охоронювану цінність або групу подібних цінностей (групу правовідносин), на які посягають однорідні кримінальні правопорушення і за якими виділяються розділи в Особливій частині КК і в кримінальних законах багатьох інших держав; та безпосередній, тобто цінність (правовідношення), якій заподіюється шкода або створюється реальна загроза її заподіяння конкретним кримінальним правопорушенням; та 2) «по горизонталі» на рівні безпосереднього об'єкта на основний – якому кримінальним правопорушенням завдається найбільша шкода (стосовно багатьох кримінальних правопорушень це є єдиний безпосередній об'єкт); додатковий – якому кримінальним правопорушенням завдається додаткова шкода поряд із основним безпосереднім об'єктом, і який може бути обов'язковим або факультативним [48, с. 151-154], [154, с. 104-108], [224, с. 121-123]. При цьому об'єкт кримінального правопорушення також охоплює такі факультативні ознаки як предмет та потерпілий.

Злочини, пов'язані зі злочинним впливом, розміщені у Розділі IX Особливої частини КК «Кримінальні правопорушення проти громадської безпеки», з чого випливає логічний висновок, що їх родовим об'єктом є така цінність як громадська безпека. Водночас, деякі дослідники вважають, що коректнішою назвою для цього Розділу була б назва «Злочини проти загальної громадської безпеки»¹³, вказуючи, що норми про відповідальність за злочини проти безпеки виробництва, руху та експлуатації транспорту як спеціальних видів громадської безпеки утворюють самостійні розділи КК [181, с. 379]. На нашу думку, нічого

¹³ Ця позиція стосовно розглядуваних злочинів, як і багато наступних, була висловлена ще до запровадження інституту кримінальних правопорушень та проступків і внесення відповідних змін в КК, тому використано формулювання «злочини проти громадської безпеки»

критичного в існуючій назві «Злочини (кримінальні правопорушення) проти громадської безпеки» немає, а та загальність охоронюваної цим Розділом КК громадської безпеки, про яку говорять дослідники, сама собою зрозуміла виходячи з його змісту.

Стаття 3 Конституції України визначає, зокрема, що безпека людини визнається в Україні однією з найвищих соціальних цінностей [229]. При цьому одним із завдань КК у ст. 1 визначено правове забезпечення охорони громадського порядку та громадської безпеки від кримінально-протиправних посягань. Закон України «Про національну безпеку України» визначає такі поняття як «воєнна безпека», «громадська безпека і порядок», «державна безпека» та «національна безпека України». З аналізу цих визначень випливає, що громадська безпека і порядок розглядаються як складова частина національної безпеки України і визначаються як захищеність життєво важливих для суспільства та особи інтересів, прав і свобод людини і громадянина, забезпечення яких є пріоритетним завданням діяльності сил безпеки, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб та громадськості, які здійснюють узгоджені заходи щодо реалізації і захисту національних інтересів від впливу загроз [61].

В. Тихий зазначає, що злочини проти громадської безпеки порушують безпечні умови життєдіяльності, захищеність від фізичних та психологічних загроз і створюють загальну небезпеку загибелі людей чи настання інших тяжких наслідків або і заподіюють такі наслідки. Їх родовим об'єктом є громадська (загальна) безпека – безпечні умови життя, здоров'я та власності (майна), їх захищеність, за якої забезпечується запобігання та нейтралізація загроз заподіяння їм істотної шкоди, а безпосередніми об'єктами виступають сфери (підсистеми), складові громадської безпеки, обумовлені джерелами загальнопідвищеної небезпеки [230, с. 148-149]. При цьому стосовно злочинів, передбачених у статтях 255-260 КК, такою складовою громадської безпеки він визначив безпеку від соціальних джерел загальнопідвищеної небезпеки [230, с. 151]. Під соціальними джерелами підвищеної небезпеки, ймовірно, він має на увазі злочинні,

терористичні організації, воєнізовані та збройні формування, підкреслюючи їх соціальну, людську природу, на відміну, наприклад, від зброї, боєприпасів чи радіоактивних матеріалів, які мають технічне (штучне) або природне походження. І. Митрофанов зауважує, що кримінально-правові нормативи, що встановлюють покарання за злочини проти громадської безпеки, мають на меті забезпечення безпечних умов життєдіяльності соціуму в цілому [231, с. 48]

Безперечно, згадані вище дослідники мають рацію, і громадську безпеку, як родовий об'єкт розглядуваних злочинів, можна розглядати як загальний стан захищеності суспільства від джерел підвищеної небезпеки різного походження (соціального, штучного або природного). Злочини, пов'язані зі злочинним впливом, є свого роду підготовкою до вчинення інших злочинів одними зі згаданих джерел підвищеної небезпеки – злочинною організацією (організованою групою), які створюють реальну загрозу для інших охоронюваних кримінальним законом цінностей. Наприклад, злочинна організація створюється і діє для незаконного заволодіння чужим майном та легалізації такого майна або для незаконного обігу наркотичних засобів чи фальсифікованих лікарських засобів, водночас застосовує підкуп службових осіб, втручається в правосуддя, впливає на працівників правоохоронних органів і журналістів тощо. Однак така підготовка набуває самостійного кримінально-правового значення в силу своєї високої організованості, узгодженості і вимагає відповідної превентивної реакції зі сторони держави, яка втілюється у відповідних нормах кримінального закону. Таким чином, безпосереднім об'єктом цих злочинів можна вважати безпеку суспільства від посягань зі сторони вказаних соціальних джерел підвищеної небезпеки.

З проаналізованих судових рішень і правоохоронної практики випливає, що факультативним додатковим безпосереднім об'єктом цих злочинів фактично можуть бути будь-які охоронювані цінності, яким створюється загроза заподіяння шкоди діяльністю злочинної організації (організованої групи, суб'єктів злочинного впливу) – життя, здоров'я людини, власність, законний порядок обігу

наркотичних речовин, службова діяльність, правосуддя тощо, оскільки злочинні організації та організовані групи можуть створюватися практично для вчинення будь-якого злочину.

Конструкції аналізованих норм не вказують як обов'язкову ознаку об'єкта злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, предмет злочину або потерпілого. Щоправда, деякі дослідники говорять, що предметом злочину слід вважати «будь-яку субстанцію об'єктивного світу», незаконно оперуючи якою вчиняється злочин, а тому безпредметних злочинів не може бути в принципі. Це суттєво відрізняється від традиційного погляду на цю ознаку об'єкта злочину [232, с. 63]. Такий погляд не може бути повністю підтриманий хоча б з точки зору змішування у ньому таких категорій як предмет, знаряддя та засоби вчинення злочину. Злочини, пов'язані зі злочинним впливом, як раз є прикладом безпредметних злочинів, хоча їх кінцевою метою (метою створення злочинної організації, поширення злочинного впливу), звичайно, можуть бути певні предмети матеріального або нематеріального світу (майно, інформація, певні субстанції тощо).

2.3. СУБ'ЄКТ ТА СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ

2.3.1. Суб'єкт злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом

Питання, які стосуються характеристики суб'єктів злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, як і їх суб'єктивної сторони, так чи інакше вже зачіпалися у попередніх підрозділах цього дослідження.

По-перше, це пов'язано з тим, що у примітці до нової редакції ст. 255 КК надано визначення понять, які з однієї сторони є системоутворюючими, а з іншої – містять як об'єктивні, так і суб'єктивні ознаки. У підрозділі 2.1 окрему увагу приділено такій категорії як «суб'єкти злочинного впливу», що, як було з'ясовано вище, охоплює поняття «особа, яка здійснює злочинний вплив» («особа, яка завідомо для винного може здійснювати злочинний вплив») та «особа, яка

перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі у статусі «вора в законі». По-друге, вказані суб'єкти характеризують обставини як ознаку об'єктивної сторони деяких злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом (ч. 1 ст. 255-2 та ч. 1 ст. 255-3 КК), так і є суб'єктами (а в деяких випадках – кваліфікуючими ознаками) більшості з них, окрім звернення за застосуванням злочинного впливу, суб'єкт якого, як випливає зі ст. 255-3 КК, є загальним. У цьому ж підрозділі було проаналізовано ознаки цих суб'єктів, виходячи з наведених у примітці до нової редакції ст. 255 КК визначень, тобто спеціальні ознаки суб'єктів цих злочинів. Окрім того, аналіз об'єктивної сторони злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, включав і певну характеристику суб'єктів їх вчинення, оскільки чітко відокремити ці дві категорії при аналізі злочинів інколи складно.

Для вчинення будь-якого злочину, у тому числі і аналізованих злочинів, особа в першу чергу повинна мати загальні ознаки суб'єкта кримінального правопорушення, передбачені в Загальній частині КК. Відповідно до ч. 1 ст. 18 КК таким суб'єктом є фізична осудна особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність. Відповідно до ч. 1 ст. 22 КК загальним віком, з якого може наставати кримінальна відповідальність, є 16 років [52]. В контексті цього дослідження вважаємо за доцільне зупинитись саме на проблемних моментах, пов'язаних із загальними ознаками суб'єктів відповідних злочинів.

У цілому, злочини, пов'язані зі злочинним впливом, не є винятком з загального правила стосовно віку настання кримінальної відповідальності, окрім бандитизму (ст. 257 КК), за вчинення якого кримінальна відповідальність настає з 14 років відповідно до ч. 2 ст. 22 КК. Таку позицію законодавця можна визнати допустимою, якщо виходити з того, що банда є більш небезпечною організованою групою або злочинною організацією в силу своєї озброєності та мети діяльності.

Зі ст. 255 КК випливає, що залежно від злочинів, передбачених нею, їх суб'єктів можна поділити на організатора (-ів) злочинної організації та її

учасників. Такий поділ (як і у випадку створення та участі в організованій групі) впливає також зі ст. 30 КК, яка стосується особливостей кримінальної відповідальності організаторів та учасників вже створеної організованої групи або злочинної організації за злочини, вчинені у їх складі.

В. Українець розділив суб'єктів вчинення злочинів, передбачених старою редакцією ст. 255 КК, на дві групи: учасників злочинної організації, до яких він відносив і її організатора (-ів), та інших осіб, які могли брати участь у злочині, вчиненому злочинною організацією, але до її складу не входили [182, с. 105-106]. З викладенням ст. 255 КК у новій редакції і декриміналізацією участі у злочинах, вчинюваних злочинною організацією, остання група суб'єктів формально зникла.

КК не розглядає основні склади злочинів створення та керівництва злочинною організацією (ч. 1 ст. 255 КК) як такі, що вчиняються будь-яким зі згаданих вище суб'єктів злочинного впливу, тобто суб'єкт їх вчинення має відповідати лише загальним ознакам, передбаченим у ч. 1 ст. 18 КК.

В описових частинах обвинувальних вироків, які стосуються цих злочинів (як у старій, так і у новій редакції ст. 255 КК), суди, надаючи загальну характеристику обвинуваченим (засудженим) за відповідним епізодом, досить часто вказують на такі їх суб'єктивні риси, як авторитет, у тому числі серед осіб, схильних до вчинення злочинів певної категорії (наприклад, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів); попередній досвід відповідної злочинної діяльності і пов'язані з цим попередні судимості; досвід документування злочинів цієї категорії, корупційні зв'язки з діючими працівниками правоохоронних органів (якщо злочинна організація створювалась працівником правоохоронного органу); лідерські та організаторські якості, які дозволили стати засудженому керівником злочинної організації; знання ним психології людей, підшукування у члени злочинної організації саме осіб, готових підкорятися його наказам [233], [234], [235]. Як бачимо, перелічені ознаки скоріше мають кримінологічне, аніж кримінально-правове значення, окрім наявності судимостей (якщо вони не зняті або не погашені) та статусу службової особи (працівника правоохоронного

органу), що може впливати на призначення остаточного покарання або кваліфікацію вчинених діянь.

У свою чергу, для забезпечення стабільності та безпеки функціонування злочинної організації її організатори під час підбору учасників також враховують, наприклад, їх особисті якості, фізичні дані та навички, здатність до підпорядкування та організації діяльності інших осіб, схильність до вчинення правопорушень, зв'язки серед осіб, пов'язаних з незаконним обігом наркотичних засобів, визнання авторитету лідера та безумовне йому підпорядкування [184], [233].

Безперечно, для здійснення керівництва злочинною організацією необхідно, щоб самі члени такої організації сприймали особу як її керівника, підкорялись йому і виконували його накази. Якщо особа віддає накази, розпорядження, вважаючи, що вона є керівником організації або її структурної частини, однак насправді члени організації так її не сприймають (або перестали сприймати), то у цьому випадку про керівництво навряд чи може йтися, а сама злочинна організація просто не може бути створена такою особою.

Таким чином, позиція щодо віднесення злочинів створення та керівництва злочинною організацією до категорії пов'язаних зі злочинним впливом і їх характеристика як таких, що можуть вчинятися лише суб'єктами злочинного впливу, висвітлена у попередніх підрозділах, є обґрунтованою. Як слушно вказує Б. Лизогуб, сама по собі наявність організованого злочинного угруповання передбачає наявність лідера-організатора, а в цілому організовані злочинні угруповання – одні з найавторитарніших соціальних організацій [180, с. 50].

Окрім суб'єктів злочинного впливу ч. 3 ст. 255 КК у якості кваліфікуючої ознаки визначає вчинення відповідних злочинів службовою особою з використанням службового становища. По суті в цій кваліфікуючій ознаці обов'язково поєднуються як суб'єктивний (спеціальний суб'єкт – службова особа, визначення якої надано в ч. 3 та 4 ст. 18 КК), так і об'єктивний (використання нею службового становища) критерії, однак останній є можливим лише за наявності

першого, оскільки без відповідного статусу особи службове становище використати просто неможливо.

Деякі дослідники і раніше виступали з ідеєю включення цієї кваліфікуючої ознаки до ст. 255 КК [183, с. 143]. Свого часу Л. Демидова, говорячи про можливе створення або керівництво злочинною організацією службовою особою, вказувала на необхідність кваліфікації таких дій за сукупністю злочинів (очевидно маючи на увазі необхідність кваліфікації за ч. 1 ст. 255 та однією з частин ст. 364 або ст. 365 КК хоча вона про це прямо не говорила) [183, с. 131-132]. Такий висновок логічно випливає з того, що відповідні дії по суті посягають одночасно на два об'єкти – громадську безпеку та належний порядок використання службовою особою своїх повноважень, яким у такому випадку вона зловживає, тобто фактично має місце ідеальна сукупність. З введенням відповідної кваліфікуючої ознаки до нової редакції ст. 255 КК необхідність у такій кваліфікації очевидно відпала. Інші вчені до викладення ст. 255 КК у новій редакції вважали за доцільне внести зміни до ст. 18 КК (додати нову частину), відповідно до яких у разі вчинення особами, передбаченими в частинах 3, 4 цієї статті, а також особами, які надають публічні послуги, шляхом зловживання своїм службовим становищем (повноваженнями) злочинів, спеціальним суб'єктом яких вони не є, кратно збільшувались би межі основних покарань, визначених санкцією статті (частини статті), що передбачає відповідальність за вчинений злочин. Таким чином, пропонувалось відмовитись від цієї кваліфікуючої ознаки в статтях Особливої частини КК взагалі [43, с. 295]. Така пропозиція, можливо, вирішує проблему призначення службовим особам більш суворого покарання за вчинення ними злочину з використанням їх службового становища, однак не вирішує проблему правильної кримінально-правової кваліфікації їхніх дій.

Практика свідчить, що службові особи різних рівнів дійсно можуть виступати організаторами і керівниками злочинних організацій. Причому інколи вони можуть одночасно мати статус як службової особи, так і можливого суб'єкта злочинного впливу (злочинного авторитету): *«ОСОБА №1, будучи народним*

депутатом України VII та VIII скликань, обіймаючи протягом цих скликань посаду заступника голови Комітету Верховної Ради України з питань паливно-енергетичного комплексу, ядерної політики та ядерної безпеки¹⁴, володіючи досвідом керівника у сфері управління спільною діяльністю та веденні балансу спільної діяльності від імені учасників за договором про спільну діяльність, маючи повний контроль над діяльністю підприємств ТОВ «Надра Геоцентр», ТОВ «Фірма «ХАС» та ТОВ «Карпатнадраінвест», які є операторами за договорами про спільну діяльність з ПАТ «Укргазвидобування»...прийняв рішення про особисте збагачення шляхом заволодіння грошовими коштами ПАТ «Укргазвидобування», отриманими від реалізації природного газу, видобутого за договорами про спільну діяльність, шляхом зловживання службовим становищем, при цьому розуміючи шкоду, яка буде завдана державним інтересам. Усвідомлюючи, що самотійно реалізувати свій злочинний умисел, направлений на незаконне заволодіння грошовими коштами від реалізації природного газу, видобутого за договорами про спільну діяльність з ПАТ «Укргазвидобування», він не в змозі, у січні 2013 року, за активної участі ОСОБА №2 та ОСОБА №3 створив злочинну організацію з метою вчинення особливо тяжкого злочину заволодіння чужим майном в особливо великому розмірі, шляхом зловживання службовим становищем. Організовану ОСОБА №1 злочинну організацію характеризували наступні ознаки... використання ОСОБА №1 статусу народного депутата України з метою впливу на прийняття необхідних рішень для усунення перешкод та досягнення цілей злочинної діяльності службовими особами НАК «Нафтогаз», ПАТ «Укргазвидобування», ПАТ «Укртрансгаз», інших державних підприємств, а також органів державної влади» [236].

Проаналізована судова і правоохоронна практика щодо ст. 255-1 КК виходить з того, що суб'єктами поширення і встановлення злочинного впливу у суспільстві розглядаються лише суб'єкти злочинного впливу (звичайного або підвищеного), і деякі суди дійсно визнають осіб, які з доказів органів досудового

¹⁴ Хоча прізвище народного депутата у вирокі і не згадується, з обставин справи можна зрозуміти, що скоріше за все йдеться про колишнього народного депутата України Юрія Іванющенка на прізвисько «Юра Єнакієвський», відомого своїми кримінальними зв'язками на Донбасі [237].

розслідування мають такий статус, винними у вчиненні цього злочину [205], [206], [207]. Особа, яка має ознаки лише загального суб'єкта, не розглядається як суб'єкт цього злочину.

Однак і ця практика є суперечливою. Наприклад, як один із проявів поширення злочинного впливу органи досудового розслідування та суди розглядають встановлення «смотрящим за зоною» серед засуджених у виправній колонії певних правил поведінки та вимагання безумовного їх дотримання [238]. Деякі суди навпаки вказують, що українське законодавство не дає визначення поняття «смотрящий за зоною» та відсутні будь-які критерії, за якими можна було б стверджувати про наявність у особи вказаного статусу, тому відповідно до ст. 62 Конституції України всі сумніви тлумачаться на користь обвинуваченого [239]. Інші суди у своїх рішеннях висвітлюють це питання ще більш системно: *«Судом досліджено примітку до ст. 255 КК, досліджувалися пояснювальні записки до Закону № 671-IX, інші нормативно правові документи, наукові статті і в жодному з них не знайдено законодавчого визначення терміну «вор в законі», а також переліку документів або інших матеріальних носіїв, якими належить підтверджувати цей статус»* – і виправдовують осіб за цим епізодом на підставі п. 1 ч. 1 ст. 373 КПК (не доведено, що вчинено кримінальне правопорушення, в якому обвинувачується особа) [240].

Однак з самої диспозиції ст. 255-1 КК висновок про спеціального суб'єкта вчинення цього злочину абсолютно не є очевидним і цілком можливо допустити варіант, коли суб'єкту злочинного впливу можуть «допомагати» інші особи у поширенні або встановленні його злочинного впливу на певній території. З іншої сторони, такі дії осіб, які не є суб'єктами злочинного впливу, можна кваліфікувати як співучасть (пособництво) у цьому злочині (ч. 5 ст. 27 КК).

Цікавим є питання щодо співвідношення суб'єктів вчинення злочинів, передбачених новою редакцією статей 255 та 255-2 КК, на яке не звертається достатньо уваги. В попередньому підрозділі згадувалась позиція В. Українця, що організація або участь у сходці злочинних організацій може бути одним із проявів

організації або участі в самій злочинній організації і що така позиція прийнятна стосовно старої редакції ст. 255 КК. Однак вона, по-перше, невиправдано звужувала застосування ст. 255 КК у цій частині, оскільки ці дві категорії діянь можуть і не збігатися – у випадку, якщо сходку організовує, бере у ній участь чи сприяє їй особа, яка не є членом злочинних організацій, по-друге, не враховувала того, що у старій редакції ст. 255 КК говорилося і про сходку представників організованих груп, створення, керівництво або участь в яких ні тоді, ні зараз не є злочином.

З вищевикладеного випливає, що суб'єкт організації або участі у сходці представників злочинних організацій не може бути суб'єктом злочинів, передбачених ст. 255 КК (не має бути учасником злочинної організації), про що повинно бути прямо вказано в тексті цієї статті, наприклад, шляхом використання звороту «...за відсутності ознак, зазначених у ст. 255 КК», як це наразі зроблено в ч. 1 ст. 255-1 КК.

При цьому наявна судова практика стосовно організації або участі у сходках стосується саме сходок осіб, які здійснюють злочинний вплив, або представників організованих груп, коли обвинувачений як раз не був їх членом (представником): особа («смотрящий за зоною») взяла участь у сходці представників організованої групи, що функціонувала на території виправної колонії, не будучи її членом [213]. Щоправда у цій конкретній справі суд, винісши обвинувальний вирок за ч. 1 ст. 255-2 КК, взагалі не звернув увагу на той факт, що з обставин справи випливає, що обвинувачений брав участь у зустрічі представників **однієї** організованої групи, а не **декількох**, що не відповідає складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 255-2 КК, а отже особа фактично була засуджена незаконно.

Юридичні особи не є суб'єктами кримінального правопорушення (а отже не можуть бути притягнуті до кримінальної відповідальності) відповідно до кримінального законодавства України. Такий висновок випливає не лише із визначення суб'єкта кримінального правопорушення як фізичної особи у ст. 18 КК, але і з формулювання ч. 5 ст. 96-5 КК стосовно застосування строків давності

заходів кримінально-правового характеру до юридичної особи з дня вчинення кримінального правопорушення **уповноваженою особою юридичної особи.**

Пункт 5 ч. 1 ст. 96-3 КК передбачає, що підставою для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру може бути вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи будь-якого з кримінальних правопорушень, передбачених, зокрема, ст. 255 КК. Цей пункт з'явився у тексті ст. 96-3 КК лише у 2019 році з внесенням до неї змін Законом України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» № 361-IX від 06.12.2019 [241]. Водночас, слід взяти до уваги той факт, що ст. 255 КК станом на грудень 2019 року і у новій редакції після внесення змін до Розділу IX Особливої частини КК Законом № 671-IX від 04.06.2020 – це норми, які передбачають кримінальну відповідальність за різне коло діянь, а значить і заходи кримінально-правового характеру після 04.06.2020 року можуть застосовуватись до юридичних осіб у цій частині вже за дещо інші злочини, ніж передбачалось спочатку.

Як було зазначено у попередньому підрозділі, функціонування злочинних організацій (а саме – їх структурних частин) дійсно може бути пов'язане зі створенням та діяльністю фіктивних юридичних осіб. Не вдаючись глибоко у проблеми кримінальної відповідальності юридичних осіб, оскільки це не є головною темою цього дослідження, зазначимо наступне.

Конвенція ООН (у досить загальній формі в ст. 10) і Рамкове рішення (у більш конкретній формі з приблизним переліком заходів, що можуть бути застосовані до юридичної особи, в ст. 6) вимагають від сторін вжити необхідних заходів стосовно юридичних осіб, службові особи яких одноособово або у складі колегіального органу, або обіймаючи керівну посаду, вчинили на користь юридичної особи злочини, пов'язані зі створенням та участю у злочинній організації [60], [93]. Обидва міжнародні акти допускають, що відповідальність юридичних осіб може бути і некримінальною, а, наприклад, цивільною або

адміністративно-правовою, а також прямо вказують, що покладання такої відповідальності на юридичну особу не має перешкоджати кримінальній відповідальності фізичних осіб (правопорушників), які вчинили відповідні злочини. Таким чином, у розумінні цих актів юридичні особи, по-перше, теж не є суб'єктами відповідних злочинів, а скоріше можуть бути причетні до них, по-друге, до них не обов'язково мають застосовуватись саме кримінально-правові заходи.

Подібне до викладеного розуміння відповідальності юридичних осіб за причетність до деяких злочинів, вчинених їх службовими особами, міститься і у ряді інших міжнародних актів, наприклад, Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму 1999 року (ст. 5) [242], Рамкове рішення Ради ЄС № 2003/568/JHA від 22.07.2003 про боротьбу з корупцією в приватному секторі (ст. 5-6) [243], Директива (ЄС) 2017/1371 Європейського Парламенту та Ради від 05.07.2017 про боротьбу з шахрайством, спрямованим проти фінансових інтересів Союзу, кримінально-правовими засобами (ст. 6, 9) [244]. Про кримінально-правові заходи стосовно юридичних осіб, уповноважені особи яких вчинили злочини, передбачені у ст. 255 КК, та їх застосування буде також сказано у наступному підрозділі.

2.3.2. Суб'єктивна сторона злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом

Виходячи з визначення кримінального правопорушення, наведеного у ст. 11 КК, вина є однією з його обов'язкових ознак, яка у ст. 23 КК визначається як психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, передбаченої цим Кодексом, та її наслідків, виражене у формі умислу або необережності. З цього можна зробити висновок, що суб'єктивна сторона кримінального правопорушення, як більш широка категорія, яка охоплює вину, є його внутрішньою, непомітною для ока складовою (на відміну від об'єктивної сторони), яка в цілому характеризує психічні процеси, що відбуваються у свідомості особи стосовно вчинюваного нею діяння та його наслідків. Таке

розуміння суб'єктивної сторони кримінального правопорушення надається і у фаховій літературі [48, с. 184-185], [154, с. 152].

Із наведеного вище визначення кримінального правопорушення витікає, що вина є єдиною обов'язковою ознакою його суб'єктивної сторони. Окрім вини до суб'єктивної сторони кримінального правопорушення традиційно відносять мотив та мету, а інколи і емоційний стан особи, які є її факультативними ознаками, однак можуть стати і обов'язковими, якщо про них прямо говориться в статті Особливої частини КК. Безперечно, має рацію Л. Демидова в тому, що аналізуючи суб'єктивну сторону складу злочину, слід виходити перш за все з характеристики змісту його об'єктивної сторони, а тому логічно і правильно аналізувати суб'єктивну сторону кримінального правопорушення вже після аналізу його об'єктивної сторони [183, с. 111].

В цілому в літературі одностайною є думка, що злочини, пов'язані зі злочинним впливом, вчиняються умисно. Законодавець прямо зазначив у ч. 1 ст. 255-1 КК, що злочини, передбачені нею, вчиняються лише умисно. У свою чергу, якщо виходити з того, що з диспозиції ч. 1 ст. 255-1 КК випливає, що створення, керівництво та участь у злочинній організації або спільноті є окремими проявами поширення або встановлення злочинного впливу у суспільстві, то логічним видається висновок, що і ці злочини можуть вчинятися лише умисно. Проте навіть без цього уточнення видається, що сумнівів у такому висновку стосовно ст. 255 КК, як і стосовно статей 255-1, 255-2 та 255-3 КК, бути не може, оскільки неможливо уявити ситуацію, коли особа «випадково», не усвідомлюючи значення і характеру своїх дій, створює або керує злочинною організацією (або організованою групою), організовує сходку представників злочинних організацій або звертається за застосуванням злочинного впливу до його суб'єкта.

Єдиним злочином, необережне вчинення якого можна допустити, є участь у злочинній організації, коли особа може не усвідомлювати повністю характер об'єднання, в якому бере участь. Однак зі ст. 5 Конвенції ООН витікає зобов'язання держав-членів встановити кримінальну відповідальність саме за

умисну участь особи в організованій злочинній групі (злочинній організації): обов'язковим є усвідомлення особою або мети і загальної злочинної діяльності організованої злочинної групи, або її намірів вчинити відповідні злочини [60]. На умисний характер участі у злочинній організації також вказано і у Постанові ПВСУ № 13, щоправда дещо в іншій формі: участь в організованій групі, злочинній організації означає надання особою згоди на участь у такому об'єднанні за умови, що вона усвідомлювала факт його існування і підтвердила певними діями реальність своїх намірів [38]. Тому із впевненістю можна стверджувати, що принаймні інтелектуальний момент перелічених злочинів характеризується тим, що особа усвідомлює суспільно небезпечний характер своїх дій, тобто можливість заподіяння ними щонайменше істотної шкоди охоронюваним кримінальним законом цінностям.

Л. Демидова (2003), В. Українець (2009), А. Вознюк (2018) у своїх дисертаційних дослідженнях послідовно прийшли до однакового висновку, що злочини, передбачені попередньою редакцією ст. 255 КК, які в переважній більшості були збережені в новій редакції цієї статті або виокремлені в ст. 255-2 КК, характеризуються прямим умислом [183, с. 124], [182, с. 118], [43, с. 301-302]. З ч. 2 та 3 ст. 24 КК випливає, що відмінності між прямим та непрямим умислом полягають, по-перше, в інтелектуальному моменті: усвідомлення суспільно небезпечних наслідків своїх дій при прямому умислі і усвідомлення можливості настання суспільно небезпечних наслідків при непрямому умислі; по-друге, у вольовому моменті, тобто ставленні до наслідків свого діяння: при непрямому умислі особа не бажає настання суспільно небезпечних наслідків, які вона усвідомлює, але свідомо допускає їх настання, ставиться до них байдуже [48, с. 197] [154, с. 158].

Свою позицію зазначені три дослідники обґрунтовують, зокрема, тим, що відповідні злочини є злочинами з формальним складом, а вони у свою чергу можуть вчинятися лише з прямим умислом відповідно до усталеної позиції в теорії кримінального права: непрямий умисел в них виключається, тому що

свідоме допущення стосується виключно наслідків суспільно небезпечної дії чи бездіяльності, які у злочинах із формальним складом лежать за межами їх об'єктивної сторони [154, с. 160], [245, с. 82].

Вказаний аргумент на користь прямої форми умислу аналізованих злочинів, на нашу думку, не є достатньо переконливим. Зрозуміло, що згадані автори виходять з розуміння формальності/матеріальності складу злочину, коли під наслідками злочину розуміється пряма вказівка у статті кримінального закону на спричинення злочином різного роду шкоди: істотної, тяжкої або особливої тяжкої у різній формі. У такому випадку дійсно можна погодитися із тим, що усі аналізовані злочини є формальними, тому що ні у попередній, ні у чинній редакціях ст. 255 КК, ні у нових статтях Розділу IX Особливої частини КК про такі наслідки нічого не сказано.

Однак якщо розглядати наслідки злочину як більш широку категорію, як результат злочинної діяльності, який має в першу чергу охоплюватися свідомістю суб'єкта, то стосовно формальності злочинів створення злочинної організації та організації сходки виникають певні сумніви. Адже з таких дій випливає, що їх наслідком (результатом) має бути створена злочинна організація з усіма притаманними їй ознаками, переліченими у ч. 4 ст. 28 КК, та організаційно оформлена зустріч (сходка) певних осіб, тоді ці злочини і можна вважати закінченими. Видається, що з такої позиції принаймні стосовно створення злочинної організації та банди виходив і Верховний Суд України у п. 10 та п. 17 Постанови ПВСУ № 13 [38]. Хоча зрозуміло, що самим лише існуванням злочинної організації (організованої групи) або фактом проведення сходки реальна шкода охоронюваним кримінальним законом благам ще не заподіюється, однак для законодавця цього вже достатньо для визнання відповідних дій злочинними, оскільки вони по суті передбачають підготовку до вчинення інших злочинів. У зв'язку із цим, аргумент стосовно формальних складів усіх аналізованих злочинів, як безумовної підстави для визнання того, що вони можуть вчинятися лише з прямим умислом, вважаємо не зовсім коректним.

Тобто, ми погоджуємось із позицією, що аналізовані злочини дійсно можуть вчинятися лише з прямим умислом.

Однак, по-перше, основним аргументом на користь цієї позиції, на нашу думку, має бути посилення на суть вчинюваних дій, які мають обдуманий, спланований характер, в них явно простежується заздалегідь обдуманий умисел. Особа вчиняє такі дії (створює, керує злочинною організацією, організовує сходку) протягом певного часу і явно має змогу передбачити їх результати в майбутньому, і якщо вона продовжує свою злочинну діяльність, це свідчить про бажання у неї їх досягти.

По-друге, на визначення самої злочинної організації та сходки, а саме – на передбачену в кримінальному законі протиправну мету діяльності створюваної злочинної організації (ч. 4 ст. 28 КК) та проведення організовуваної сходки (ч. 1 ст. 255-2 КК): створюючи злочинну організацію (як і керуючи нею) або організовуючи сходку, особа бажає досягнення відповідної протиправної мети у майбутньому, а тому говорити про байдужість до наслідків та непрямий умисел у такому випадку просто неможливо. Така ж позиція цілком застосовувана і до запропонованих нами нових злочинів створення та керівництва в організованій групі.

Позиції стосовно прямого умислу аналізованих злочинів дотримуються і автори науково-практичних коментарів КК [178, с. 877], [245, с. 469]. Особа усвідомлює, що організація, яку вона створює або якою керує, в якій чи у злочинах, вчинюваних якою, бере участь, є злочинною або що її діяльність полягає в консолідації організованої злочинної діяльності, і передбачає, що її дії створюють загрозу громадській безпеці, та бажає їх вчинювати [246, с. 581]. Автори першого науково-практичного коментаря оновлених статей Розділу IX Особливої частини також вказують, що усі злочини, передбачені ними, вчиняються з прямим умислом [28, с. 26, 45, 59, 62, 66].

Стосовно форми умислу злочинів, передбачених чинною ст. 255-1 КК, вважаємо, що при її визначенні необхідно враховувати два моменти:

1) якщо слідувати існуючій практиці, відповідно до якої умисне встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві фактично ототожнюється з іншими злочинами і кваліфікується за сукупністю з ними (ст. 187 «Розбій», ст. 189 «Вимагання», ст. 206 «Протидія законній господарській діяльності», ст. 391 «Злісна непокоря вимогам адміністрації установи виконання покарань»), то зрозуміло, що форма умислу цих злочинів збігається з формою умислу перерахованих злочинів, а він, безперечно, є прямим – особа усвідомлює суспільно небезпечний характер своїх різноманітних дій і їх можливі наслідки;

2) якщо ж вважати встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві якимось іншими «оригінальними» злочинними діями, то слід керуватися принаймні визначенням злочинного впливу, наведеним у примітці до ст. 255 КК, яким би недосконалим воно з нашої точки зору не було.

З вказаного визначення також очевидно випливає прямий умисел відповідних дій, адже дії зі сприяння, спонукання, координації злочинної діяльності свідчать про те, що особа усвідомлює їх значення (інтелектуальний момент) та бажає їх вчиняти (вольовий момент). Стосовно прямої форми умислу звернення за застосуванням злочинного впливу, то у цьому взагалі не може бути сумнівів, адже ці дії, по суті, є підбурюванням особи до вчинення певних дій, що само по собі говорить про усвідомлення тим, хто звертається, характеру своїх дій та бажання настання їх наслідків.

Наостанок зазначимо, що більшість судів у своїх рішеннях стосовно розглядуваних злочинів просто вказують на їх умисний характер без конкретизації виду умислу. Лише в поодиноких рішеннях зазначається, наприклад, що суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ст. 255-1 КК, характеризується прямим умислом, коли винний усвідомлює протиправний характер своїх дій та бажає настання негативних наслідків для держави, суспільства, окремих юридичних та/або фізичних осіб [240].

Так чи інакше мета є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони більшості аналізованих злочинів: вона є однією з якісних ознак злочинної організації (ч. 4 ст.

28 КК), а тому створення та керівництво злочинною організацією фактично означає діяльність, спрямовану на досягнення такої мети. При цьому слід погодитись з В. Українцем, що для суб'єктивної сторони злочину участі у злочинній організації мета її діяльності не є обов'язковою ознакою, на відміну від злочинів її створення та керівництва, адже участь в організації може бути не пов'язана безпосередньо із досягненням кінцевої мети її діяльності, а спрямована, наприклад, на забезпечення повсякденного функціонування самої організації [182, с. 127]. Мета також передбачена як обов'язкова ознака суб'єктивної сторони організації сходки (ст. 255-2 КК) та звернення за застосуванням злочинного впливу (ст. 255-3 КК).

До викладення ст. 255 КК у новій редакції в ній було передбачено дві мети для двох злочинів: одна для злочину створення злочинної організації (вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину), однак вона не збігалася з метою діяльності злочинної організації, вказаній у ч. 4 ст. 28 КК¹⁵, друга – для організації, керівництва чи сприяння сходці. Видалення в цілому вказівки на мету вчинення злочинів з тексту нової редакції ст. 255 КК вважаємо слушним кроком, адже вона вже визначається в Загальній частині КК, причому набагато ширше, ніж це було зроблено у попередній редакції ст. 255 КК, і навіть ширше, ніж це визначено в Конвенції ООН та Рамковому рішенні (до якого Україні доведеться адаптувати власне законодавство відповідно до умов Угоди про асоціацію) – в них вона визначається як вчинення серйозних злочинів для отримання фінансової або іншої матеріальної вигоди [60], [93].

На практиці мета створення злочинної організації може означати як загальне уявлення організатора лише про певну категорію злочинів, якою буде займатися злочинна організація, наприклад, вчинення систематичного незаконного виробництва, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання з

¹⁵ Хоча деякі дослідники і без цього схилилися до позиції, що при такій колізії при застосуванні ст. 255 КК має братись до уваги саме та мета діяльності злочинної організації, яка передбачена в ч. 4 ст. 28 КК [178, с. 876], [188, с. 290]. Водночас, А. Вознюк вважає, що у кримінальному законодавстві необхідно закріпити положення, відповідно до якого відповідальність настає в разі створення злочинної організації для вчинення одного злочину, оскільки наявність мети щодо вчинення декількох злочинів унеможливить застосування ст. 255, 257 КК (у разі доведення мети вчинення лише одного злочину) [43, с. 314]. При цьому він пропонує з ч. 4 ст. 28 КК взагалі виключити посилення на категорію злочинів, вчинюваних злочинною організацією [43, с. 318].

метою збуту, а також незаконного збуту особливо небезпечних наркотичних засобів і психотропних речовин [184] або незаконне збагачення та отримання матеріальних благ шляхом заволодіння шахрайським шляхом грошовими коштами невизначеної кількості клієнтів банківських установ [247], так і протиправне заволодіння майном конкретних юридичних осіб державної форми власності в особливо великому розмірі [236]. Це, своєю чергою, напряду вказує на ступінь конкретизації умислу організатора злочинної організації під час створення останньої. При цьому можна допустити, що в процесі діяльності злочинної організації її мета може змінюватись порівняно з початковою, наприклад, може змінюватись категорія вчинюваних нею злочинів.

При виділенні дій з організації, участі або сприяння у сходці в окрему статтю КК певних змін зазнала і мета. Нами вже зазначалося, що мета проведення сходки, визначена в ч. 1 ст. 255-2 КК, та діяльності злочинної організації, визначена в ч. 4 ст. 28 КК, збігається за деякими винятками: мета проведення сходки передбачає планування вчинення будь-яких злочинів, а діяльності злочинної організації – безпосереднє вчинення тяжких чи особливо тяжких злочинів. Ця розбіжність вочевидь пов'язана з тим, що в ч. 1 ст. 255-2 КК одночасно говориться про сходку представників злочинних організацій та організованих груп, а тому мета, передбачена в ній, наразі сформульована так, що може охоплювати діяльність обох видів злочинних спільнот. В іншій частині мета діяльності злочинної організації навіть дещо ширша: вона передбачає координацію кримінально протиправної, а не злочинної діяльності, як у випадку зі сходкою, а також забезпечення функціонування кримінально протиправних груп (тобто по суті будь-яких протиправних груп, передбачених в КК). Тому вважаємо, що ідея стосовно виключення мети організації, участі у сходці представників злочинних організацій з тексту ст. 255-2 КК з одночасним уточненням в ній суб'єкта цього злочину та залишення мети лише для сходки організованих груп є виправданою.

Як свідчить судова практика, хоч і надзвичайно обмежена (в Єдиному державному реєстрі судових рішень опубліковані декілька рішень лише стосовно сходок організованих груп або осіб, які здійснюють злочинний вплив), основною метою проведення сходок є контроль за надходженням, зберіганням і розподілом матеріальних благ та грошових коштів, здобутих незаконним шляхом, тобто фактично матеріальне забезпечення злочинної діяльності, зокрема у вигляді відмивання незаконно здобутих грошей або іншого майна [213], [248].

Мета вчинення злочину, передбаченого ст. 255-3 КК, впливає з самої назви статті – це застосування злочинного впливу. В обвинувальних вироках, винесених за ст. 255-3 КК, основною метою звернення за застосуванням злочинного впливу був примус третьої особи до належного виконання зобов'язань за цивільно-правовими договорами на користь того, хто звертається.

Деталі застосування такого примусу в судових рішеннях не наводяться, як і відомості про те, в який саме спосіб особи хотіли, щоб його застосували (шляхом висловлення погроз, заподіяння тілесних ушкоджень тощо), і чи взагалі вони висловлювали якісь побажання з приводу цього під час звернення. З обставин проаналізованих справ випливає, що такий примус здійснювався або у формі погроз застосування фізичної сили, або знищення майна потерпілого, або реального застосування такої сили із залученням підконтрольних суб'єкту злочинного впливу інших осіб [165], [170], [220], [221], [222].

Водночас можна припустити, що таке прохання, а отже і умисел того, хто звертався, можуть мати як досить конкретний, так і неконкретизований характер в плані можливих способів і обсягу застосування злочинного впливу. У такому випадку може виникнути ситуація, коли суб'єкт злочинного впливу «перестарався» із застосуванням злочинного впливу і вийшов за рамки звернення, тобто фактично наявний ексцес виконавця.

2.4. ОСОБЛИВОСТІ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ У ЗВ'ЯЗКУ ІЗ ВЧИНЕННЯМ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ

2.4.1. Вступні зауваження

Незважаючи на неодноразове використання в тексті КК словосполучення «кримінальна відповідальність», значення цього терміну або перелік ознак чи складових кримінальної відповідальності в КК не наводиться. Суттєво допоміг із розумінням кримінальної відповідальності Конституційний суд України, який у Рішенні № 9-рп/99 від 27.10.1999 вказав, що кримінальна відповідальність передбачає офіційну оцінку відповідними державними органами поведінки особи як злочинної, її осуд, як наслідок цього судимість, і настає з моменту набрання законної сили обвинувальним вироком суду [249].

Як зазначив в Окремій думці до цього Рішення М. Козюбра, юридична відповідальність, у тому числі кримінальна як один з її видів, реалізується через застосування до правопорушника заходів державно-правового примусу, фактичною підставою для чого є вчинене ним правопорушення, а процесуальною підставою – прийняття компетентними органами відповідного рішення (обвинувального вироку) [250]. Таким чином, вказане Рішення хоча прямо і не визначило, що є кримінальною відповідальністю, однак конкретизувало її і визначило ознаки передбачених законом заходів, які можуть вважатися її проявом.

Говорячи про кримінальну протиправність та караність діяння, КК у статтях 3 та 4 вживає термін «інші кримінально-правові наслідки», відносячи таким чином кару (покарання) до одного з таких наслідків [52]. Очевидно, термін «кримінально-правові наслідки» є надзвичайно широким за значенням і охоплює як покарання правопорушника, так і будь-які інші наслідки, передбачені КК, які можуть наставати для особи у зв'язку із вчиненням нею кримінально-протиправного діяння, як, наприклад, кваліфікацію наступних кримінальних правопорушень вже за ознакою

повторності, так і власне самі наслідки – кримінальну відповідальність, що настає, або ж інші наслідки.

У Загальній частині КК вживаються такі терміни як «обмежувальні заходи» (Розділ XIII-I); «інші заходи кримінально-правового характеру» (Розділ XIV), під якими, виходячи зі змісту цього Розділу, маються на увазі примусові заходи медичного характеру, примусове лікування та спеціальна конфіскація; «заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб» (Розділ XIV-I), «примусові заходи виховного характеру» (Розділ XV). Як прямо випливає з ч. 1 та 2 ст. 50 КК, покарання також є одним із заходів кримінально-правового характеру, якому властивий ряд ознак: державний примус, його застосування лише до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального правопорушення, обмеження прав і свобод засудженого та специфічна мета [52].

В науковій літературі немає єдиного підходу і використовуються схожі, але все таки різні терміни для позначення наслідків, які можуть наставати для особи внаслідок вчинення нею кримінально-протиправного діяння, як-от «кримінально-правовий вплив» та «кримінально-правові заходи» як його складові [251], «заходи кримінально-правового впливу» [48, с. 284], [252], «засоби кримінального права» [253], «кримінально-правові наслідки злочину (діяння)» [245, с. 12]. Причому деякі автори часто називають відповідні заходи засобами і навпаки. Пропонуються і різні класифікації таких заходів, найочевиднішою з яких є поділ на заохочувальні і примусові заходи залежно від переважаючого методу впливу на особу, яка вчинила кримінально-протиправне діяння [254, с. 35]. Виходячи з термінології чинного КК і не вдаючись у глибокі дискусії з вказаних питань, вважаємо за доцільне використання у цьому дослідженні саме узагальнюючого терміну «заходи кримінально-правового характеру», коли мова йде про наслідки, які настають для особи внаслідок вчинення злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом.

У відповідних розділах Загальної частини КК прямо вказано, що деякі із перелічених вище заходів можуть застосовуватись не лише у зв'язку з винесенням судом обвинувального вироку щодо особи, яка вчинила кримінальне

правопорушення, але, наприклад, внаслідок звільнення особи від кримінальної відповідальності (ч. 1 ст. 91-1, ч. 2 ст. 96-1 КК), а отже, виходячи зі згаданого вище Рішення Конституційного суду України, вони не завжди можуть визнаватися формою реалізації кримінальної відповідальності. Таким чином, за критерієм співвідношення із кримінальною відповідальністю усі передбачені в КК заходи кримінально-правового характеру можна поділити на три групи: 1) ті, які є формою її реалізації: покарання, судимість; 2) ті, які не є формою її реалізації: звільнення від кримінальної відповідальності, примусове лікування, заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, оскільки останні не є суб'єктами кримінального правопорушення; 3) ті, які можуть бути, а можуть і не бути формою реалізації кримінальної відповідальності: звільнення від покарання, звільнення від відбування покарання, примусові заходи медичного та виховного характеру, обмежувальні заходи, спеціальна конфіскація.

Оскільки це дослідження зосереджене саме на кримінальній відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, ми зупинимось в першу чергу на заходах кримінально-правового характеру, які є формою її реалізації, застосовуються до осіб внаслідок вчинення ними саме цих злочинів і можуть мати свої особливості у порівнянні із їх застосуванням за вчинення інших злочинів.

Можливість застосування заохочувальних або примусових заходів кримінально-правового характеру до особи внаслідок вчинення нею кримінального правопорушення залежить від того, яку шкоду і яким саме охоронюваним законом цінностям (охоронюваному об'єкту) таке правопорушення може заподіяти, тобто користуючись термінологією КК, наскільки воно є суспільно небезпечним. Найочевиднішим орієнтиром для розуміння суспільної небезпечності кримінального правопорушення законодавцем є тяжкість такого правопорушення, яка відповідно до ст. 12 КК визначається за санкцією відповідної статті Особливої частини. Таким чином, аналіз заходів кримінально-правового характеру, які можуть застосовуватись за вчинення злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, доцільно почати саме з санкцій відповідних статей.

2.4.2. Застосування заходів кримінально-правового характеру за злочини, пов'язані зі злочинним впливом

Аналіз санкцій статей 255-255-3 Розділу IX Особливої частини КК дозволяє зробити такі висновки:

- законодавець визначив злочини, пов'язані зі злочинним впливом, виключно як тяжкі або особливо тяжкі, на що ми вже звертали увагу [255, с. 408];
- поділ ст. 255 КК у новій редакції на кілька частин та виокремлення з неї деяких злочинів в окрему статтю (ст. 255-2 КК) дозволили диференціювати кримінальну відповідальність за відповідні злочини;
- усі санкції є безальтернативними: єдиним основним покаранням за вчинення злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, визначено позбавлення волі, у тому числі на строк до п'ятнадцяти років за злочини, передбачені частинами 4, 5 ст. 255, частинами 2, 3 ст. 255-1 КК. В попередній редакції ст. 255 КК позбавлення волі на строк від п'яти до дванадцяти років також було єдиним основним покаранням;
- єдиним додатковим покаранням за вчинення злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, є конфіскація майна, причому лише стосовно двох злочинів, передбачених ч. 2 ст. 255-1 і ст. 255-3 КК, його застосування не є обов'язковим. Попередня редакція ст. 255 КК не передбачала застосування будь-якого додаткового покарання взагалі;
- застосування загальних видів звільнення особи від кримінальної відповідальності, передбачених Розділом IX Загальної частини КК, за вчинення злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, неможливе, окрім закінчення строків давності, передбачених ст. 49 КК. Оскільки, як було з'ясовано раніше, ці злочини найчастіше є своєрідною підготовкою до вчинення інших злочинів, можна припустити, що на практиці строки звільнення від кримінальної відповідальності за їх вчинення, передбачені ст. 49 КК, будуть перериватися відповідно до ч. 3 ст. 49 КК, однак і у такому випадку, як показує практика, звільнення за цією статтею є можливим, якщо правопорушення вчиняються з невеликими часовими інтервалами [256];

– застосування звільнення від покарання (ч. 4 ст. 74 КК) за вчинення аналізованих злочинів неможливе. Водночас, звільнення особи від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК) можливе лише за участь у злочинній організації (ч. 2 ст. 255 КК) та звернення за застосуванням злочинного впливу (ст. 255-3 КК).

Зроблені висновки свідчать про досить жорстку позицію українського законодавця стосовно застосування заохочувальних заходів кримінально-правового характеру щодо осіб, які вчинили злочини, пов'язані зі злочинним впливом.

Конвенція ООН, вимагаючи від держав-учасниць криміналізувати певні діяння, не визначає, які саме заходи кримінально-правового характеру мають застосовуватись до осіб, які їх вчинили. Однак у ст. 11 сказано, що встановлені державами-членами санкції мають враховувати суспільну небезпеку злочинів, а компетентні органи – небезпечний характер злочинів, що охоплюються цією Конвенцією, при розгляді питання про можливість дострокового або умовного звільнення засуджених за них осіб; ст. 12 передбачає можливість застосування спеціальної конфіскації [60]. Таким чином, положення Конвенції у цій частині є досить розпливчатими і не можуть слугувати орієнтиром.

Відповідно до ст. 3 Рамкового рішення активна участь у діяльності злочинної організації має каратися позбавленням волі принаймні на строк від двох до п'яти років, а змова осіб на вчинення кримінальних правопорушень, що караються позбавленням волі або арештом на строк не менше чотирьох років, або більш серйозним покаранням, з метою прямого чи непрямого отримання фінансової або іншої матеріальної вигоди – каратися так само як ці злочини або принаймні позбавленням волі на строк від двох до п'яти років. У свою чергу, вчинення згаданих злочинів у складі злочинної організації має визнаватися обтяжуючою обставиною [93]. При цьому стаття 4 Рішення наводить невичерпний перелік обставин, з урахуванням яких згадані покарання можуть бути пом'якшені або правопорушник може взагалі бути звільнений від покарання, якщо він, по-перше, відмовляється від злочинної діяльності та, по-друге, надає адміністративним або судовим органам

інформацію, яку вони інакше не змогли б отримати, допомагаючи їм: запобігти, припинити або пом'якшити наслідки правопорушення; виявити або притягнути до відповідальності інших правопорушників; знайти докази; позбавити злочинну організацію незаконних ресурсів або доходів від її злочинної діяльності; або запобігти вчиненню подальших правопорушень, пов'язаних з діяльністю злочинної організації [93]. Якщо виходити з того, що Рамкове рішення встановлює мінімальні вимоги до законодавства держав-членів, то можна сказати, що в цій частині положення КК йому не суперечать.

У Висновку Європейської Ради «Про альтернативні позбавленню волі заходи: використання санкцій, не пов'язаних з ув'язненням, та інших заходів у сфері кримінальної юстиції» № 2019/С 422/06 від 16.12.2019 говориться, що система кримінальних санкцій знаходиться в компетенції держав-членів ЄС, і їх системи можуть відрізнятися одна від одної. При цьому серйозні правопорушення вимагають відповідної реакції, і позбавлення волі є необхідним інструментом у системі кримінальних санкцій, однак воно має використовуватись лише як останній захід (*ultima ratio*) [257]. Проведений аналіз судової практики у частині призначення покарання за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, свідчить, що суди компенсують суворість санкцій КК іншими способами.

В абсолютній більшості випадків засудження особи за участь в злочинній організації сторони кримінального провадження укладають угоду про визнання винуватості відповідно до процедури, передбаченої КПК (п. 3 ч. 4 ст. 469 КПК), з її подальшим затвердженням обвинувальним вироком суду (ст. 475 КПК) [234], [258], [259], [260], [261], [262]. При цьому сторонами угоди узгоджується призначення обвинуваченому найнижчої межі покарання, передбаченої санкцією відповідної норми – п'ять років позбавлення волі без конфіскації майна (як у новій, так і у старій редакції ст. 255 КК) з подальшим звільненням особи від відбування покарання з випробуванням відповідно до ст. 75 КК в обмін, наприклад, на надання обвинуваченим викривальних показів щодо інших осіб з числа учасників злочинної організації [234]. Лише в одному випадку, коли угода про визнання винуватості за

участь особи у злочинній організації укладалась, ст. 75 КК не застосовувалась і суд призначав за цей злочин покарання у вигляді трьох років позбавлення волі з конфіскацією майна (покарання призначалось нижче від найнижчої межі відповідно до ст. 69 КК) [263]. У випадках, коли угода про визнання винуватості за участь у злочинній організації не укладалась між сторонами, суди двічі звільняли особу від відбування покарання з випробуванням за ст. 75 КК, призначивши за ч. 1 ст. 255 КК у старій редакції покарання у вигляді п'яти років позбавлення волі [264], та за ч. 2 ст. 255 КК у новій редакції – чотири роки позбавлення волі без конфіскації майна (покарання призначалось нижче від найнижчої межі відповідно до ст. 69 КК) [265]. У двох випадках угода про визнання винуватості не укладалась та звільнення особи від відбування покарання з випробуванням не застосовувалось, однак особам призначалось покарання у вигляді позбавлення волі із застосуванням ст. 69 КК, тобто нижче від найнижчої межі – чотири роки позбавлення волі за ч. 1 ст. 255 КК у старій редакції [185], три роки позбавлення волі з конфіскацією майна за ч. 2 ст. 255 КК у новій редакції [266].

Укладення угод про визнання винуватості також практикується і у кримінальних провадженнях щодо злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом – найчастіше у провадженнях щодо звернення за застосуванням злочинного впливу (ст. 255-3 КК), дещо рідше стосовно встановлення або поширення злочинного впливу у суспільстві (ст. 255-1 КК) та організації сходки (ст. 255-2 КК) – і ніколи у провадженнях стосовно створення злочинної організації (ст. 255 КК):

– у випадку укладення угоди про визнання винуватості у кримінальних провадженнях щодо звернення за застосуванням злочинного впливу (ст. 255-3 КК) сторони погоджують і суди призначають особам найнижчу межу покарання у вигляді позбавлення волі, передбачену санкцією статті – три роки без конфіскації майна і звільняють від відбування покарання з випробуванням відповідно до ст. 75 КК в обмін, наприклад, на зобов'язання підозрюваного сприяти розслідуванню іншого кримінального провадження, надання ним викривальних показів щодо підозрюваних у вчиненні злочину, передбаченого ст. 255-1 КК [170], [220], [221]. При укладенні

угоди про визнання винуватості у таких провадженнях суди також застосовують ст. 69 КК, враховуючи щире каяття особи, активне сприяння нею розкриттю злочину, притягнення до кримінальної відповідальності вперше, наявність утриманців, призначаючи менш суворе покарання (штраф), ніж передбачено санкцією ст. 255-3 КК, однак ст. 75 КК у цьому випадку не застосовують [267]. Проте навіть за відсутності у кримінальному провадженні угоди про визнання винуватості суди в цілому призначають обвинуваченим за ст. 255-3 КК найнижчу межу покарання, передбачену її санкцією – три роки позбавлення волі без конфіскації майна – і звільняють від його відбування з випробуванням відповідно до ст. 75 КК [268], [269]. Таким чином, випадки призначення особі реального відбування покарання у вигляді позбавлення волі за ст. 255-3 КК відсутні, як відсутнє і призначення додаткового покарання у вигляді конфіскації майна;

– в одному випадку засудження за ч. 1 ст. 255-1 КК між сторонами кримінального провадження було укладено угоду про визнання винуватості і як наслідок судом призначено мінімальне покарання за цією нормою – сім років позбавлення волі з конфіскацією майна [205]. Примітно, що умови угоди не передбачали надання засудженим слідству якоїсь інформації стосовно організованих злочинних угруповань чи іншої значущої інформації. За умовами угоди особа лише визнала свою винуватість у вчиненому злочині і погодилась на відповідну міру покарання. Якщо угода про визнання винуватості за ст. 255-1 КК не укладалась, в цілому особам також призначались покарання у вигляді позбавлення волі ближче до найнижчої межі, передбаченої відповідними санкціями – вісім років позбавлення волі *без* конфіскації майна за ч. 1 ст. 255-1 КК та дев'ять років позбавлення волі з конфіскацією майна за ч. 2 ст. 255-1 КК [207], [270], [271]. Причому в останніх двох випадках була наявна як пом'якшуюча покарання обставина – щире каяття засуджених, так і обтяжуюча – рецидив злочинів. Окрім того, у першому випадку суд призначив основне покарання без призначення обов'язкового додаткового покарання у вигляді конфіскації майна, що є порушенням санкції ч. 1 ст. 255-1 КК;

– існуюча судова практика стосовно ст. 255-2 КК стосується лише злочину участі у сходці. Можливо тому в обох випадках засудження за цей злочин між сторонами кримінального провадження була укладена угода про визнання винуватості і як наслідок особам призначалась найнижча межа покарання у вигляді позбавлення волі, передбачена санкцією статті – сім років з конфіскацією майна, або ще менше – п'ять років без конфіскації майна (із застосуванням ст. 69 КК) з подальшим звільненням від відбування призначеного покарання відповідно до ст. 75 КК [213], [248]. В останньому випадку відповідно до умов угоди особа мала дати показання щодо обставин вчиненого правопорушення, інакше кажучи, розповісти про сходку, в якій взяла участь;

– при призначенні покарання за створення злочинної організації у старій редакції ст. 255 КК суди в цілому застосовували найнижчу межу покарання у вигляді позбавлення волі, передбачену тодішньою санкцією – п'ять років позбавлення волі [272], [273], або визначали ще менший строк цього покарання (чотири роки), застосовуючи ст. 69 КК [274]. Причому в останніх двох випадках практично такі ж строки покарання у вигляді позбавлення волі призначалися судом і рядовим учасникам злочинної організації, що очевидно свідчить як про недосконалість попередньої редакції ст. 255 КК, яка дозволяла це робити, так і відповідної судової практики. У кримінальних провадженнях за цим же злочином в новій редакції ст. 255 КК суди також схильні призначати найнижчу межу покарання у вигляді позбавлення волі, передбачену новою санкцією – сім років з конфіскацією майна (ч. 1 ст. 255 КК), призначаючи одночасно іншим учасникам злочинної організації і мінімальний строк покарання у вигляді позбавлення волі – п'ять років з конфіскацією майна (ч. 2 ст. 255 КК), і звільняючи їх від відбування цих покарань з випробуванням відповідно до ст. 75 КК [275].

У наведених виразах при застосуванні ст. 75 КК додаткове покарання у вигляді конфіскації майна не застосовувалось відповідно до ст. 77 КК. В абсолютній більшості випадків єдиними обов'язками, які покладались судом на особу при звільненні від відбування покарання з випробуванням, були обов'язки, передбачені ч.

1 ст. 76 КК, інколи до них додавалась заборона не виїжджати за межі України без погодження з уповноваженим органом з питань пробації (п. 2 ч. 3 ст. 76 КК). В одному випадку на особу, визнану винуватою у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 255-3 КК, було покладено обов'язок обмеження спілкування з іншими підозрюваними у цьому кримінальному провадженні, які були суб'єктами злочинного впливу [276]. У всіх без винятку вироках остаточне покарання призначалось за сукупністю з іншими кримінальними правопорушеннями (ст. 70 КК), а інколи ще і за сукупністю вироків (ст. 71 КК).

2.4.3. Можливі шляхи удосконалення санкцій статей, що передбачають кримінальну відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом

У попередніх підрозділах дослідження нами обґрунтовувалась доцільність внесення ряду змін до статей 255-255-3 КК, у тому числі криміналізації нових діянь – створення, керівництва та участі в організованій групі, організації та участі у сходці представників організованих груп. Якихось чітких та обов'язкових правил визначення виду і меж покарання за ті чи інші злочини в українському законодавстві немає (якщо немає ратифікованого міжнародного договору, в якому вказано на необхідність встановлення відповідних санкцій). У зв'язку із цим, пропонуємо, по-перше, відштовхуватись від вже передбачених в КК санкцій, залишивши деякі з них без змін, по-друге, при формулюванні санкцій в нових статтях виходити з наступного:

– максимальна межа покарання у вигляді позбавлення волі (дванадцять років) за участь у злочинній організації може бути знижена до десяти років, оскільки передбачена чинною ч. 2 ст. 255 КК різниця між мінімальною та максимальною межею покарання (від п'яти до дванадцяти років позбавлення волі) надає суду занадто широку дискрецію у сім років. При цьому в санкціях ч. 1 та ч. 3 ст. 255 КК різниця між мінімальною та максимальною межею покарання у вигляді позбавлення волі становить п'ять років. Окрім того, як свідчить проаналізована судова практика, максимальна межа покарання у вигляді позбавлення волі за участь в злочинній організації все одно не застосовується;

– за створення, керівництво або участь службової особи з використанням службового становища у злочинній організації (ч. 3 запропонованої редакції ст. 255 КК) та в організованій групі (ч. 3 запропонованої редакції ст. 255-1 КК) як обов’язкове додаткове покарання можна передбачити позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років (відповідно до ч. 1 ст. 55 КК), що обумовлено самим характером такого злочину;

– додаткове покарання у вигляді конфіскації майна за участь у злочинній організації та в організованій групі пропонуємо зробити необов’язковим, що у порівнянні з обов’язковістю цього додаткового покарання у випадку створення та керівництва організованою групою або злочинною організацією обґрунтовано свідчило б про більш м’яку позицію законодавця стосовно цих злочинів;

– основне покарання за створення, керівництво та участь в організованій групі пропонуємо визначити у вигляді позбавлення волі – це відповідало би вимогам Рамкового рішення. Межі такого покарання мають бути нижчими, ніж за аналогічні злочини щодо злочинної організації, через очевидну більшу суспільну небезпечність останньої;

– основне покарання за участь у сходці представників злочинних організацій за відсутності ознак, зазначених у ст. 255 КК, та участь у сходці представників організованих груп для планування вчинення одного чи більше злочинів, вирішення питань щодо матеріального забезпечення, координації злочинної діяльності чи розподілу доходів, одержаних злочинним шляхом (ч. 1 запропонованої редакції ст. 255-2 КК), може бути таким же, як і покарання за участь у самій злочинній організації (позбавлення волі на строк від п’яти до десяти років) або трохи нижчим, оскільки такі дії є подібними до участі в ній, але все ж є менш тривалими у часі і менш пов’язаними з усією їх протиправною діяльністю. Додаткове покарання за цей злочин у вигляді конфіскації майна пропонуємо зробити необов’язковим;

– межі основного покарання за організацію сходки представників злочинних організацій за відсутності ознак, зазначених у ст. 255 КК, та організацію

сходки представників організованих груп (ч. 2 запропонованої редакція ст. 255-2 КК) у вигляді позбавлення волі мають бути вищими, ніж за участь у такій сходці, однак нижчими, ніж за створення злочинної організації чи керівництво нею (ч. 2 запропонованої редакції ст. 255 КК). Додаткове покарання у вигляді конфіскації майна за цей злочин має бути обов'язковим порівняно з його необов'язковістю за участь у сходці.

2.4.4. Спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності в статтях 255, 255-2 Кримінального кодексу України

В Особливій частині КК передбачено 25 випадків спеціального звільнення особи від кримінальної відповідальності, 9 з яких (тобто більше третини) розміщені у Розділі IX Особливої частини, а два – у статтях 255 та 255-2, що передбачають кримінальну відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом. Зі змісту відповідних норм стає очевидно, що такі спеціальні випадки звільнення від кримінальної відповідальності спрямовані на протидію серйозній організованій злочинності шляхом застосування заохочення до осіб, які вчинили пов'язані з нею менш небезпечні злочини.

Хоча В. Куц і має рацію, пропонуючи називати звільнення від кримінальної відповідальності насправді відмовою від її застосування, оскільки звільнити від будь-чого можна лише за його наявності [277, с. 5], ми будемо використовувати все таки термінологію, вживану в чинному КК стосовно цього заохочувального заходу кримінально-правового характеру.

Ю. Баулін виділяє передумову звільнення особи від кримінальної відповідальності, тобто вчинення нею певного кримінального правопорушення (злочину), та його підставу – певну позитивну посткримінальну поведінку особи, яка заохочується державою, або настання певної події (наприклад, сплив строків притягнення до відповідальності), з якою кримінальний закон пов'язує таке звільнення [278, с. 72-74]. В. М. Куц виділяє три елементи: передумову (вчинення певного кримінального правопорушення), підставу (необхідність неперетворення потенційної кримінальної відповідальності у реальну, наприклад, дійове каяття) та

умови (обставини формального характеру, що доповнюють підставу) звільнення від кримінальної відповідальності [277, с. 49-51]. Таким чином, В. Куц додатково виділяє умови звільнення від кримінальної відповідальності, які у розумінні Ю. Бауліна охоплюються їх підставою. Позиція Ю. Бауліна видається нам більш зрозумілою, оскільки сукупність умов по суті утворюють підставу такого звільнення і їх розділення видається штучним.

Відповідно до ч. 6 ст. 255 КК передумовою для застосування спеціального звільнення від кримінальної відповідальності є участь у злочинній організації (як загального суб'єкта, так і службової особи з використанням службового становища). Такий висновок випливає з формулювання «Звільняється від кримінальної відповідальності особа, крім організатора або керівника злочинної організації, за вчинення злочину, передбаченого частиною другою або третьою цієї статті...». Підставою для застосування такого звільнення є добровільне повідомлення такою особою до повідомлення їй про підозру у вчиненні цього злочину (участі у злочинній організації) про створення злочинної організації або участь у ній та активне сприяння її розкриттю. Як вбачається з аналізу ухвал про звільнення від кримінальної відповідальності за ч. 2 ст. 255 (ч. 6 ст. 255) КК, під активним сприянням розкриттю злочинної організації суди розуміють переважно надання слідству показів про склад її учасників, роль кожного з них у діяльності організації, її структуру, що відбувається практично одночасно із самим повідомленням про участь у ній в ході першочергових слідчих дій [279], [280].

Попередня редакція ч. 2 ст. 255 КК фактично дозволяла здійснити звільнення від кримінальної відповідальності за участь у злочинній організації на будь-якій стадії кримінального провадження, на відміну від нової редакції, яка дозволяє зробити це саме до повідомлення особі про підозру. Таке обмеження видається слушним, адже після повідомлення особі про підозру, коли слідством вже зібрана значна кількість доказів вчинення злочину, повідомлення від особи про створення злочинної організації або участь у ній втрачає сенс, а її звільнення від кримінальної відповідальності – цінність. Втім, як вбачається з аналізу відповідних ухвал, деякі

суди, застосовуючи попередню редакцію ч. 2 ст. 255 КК, вже враховували, що відповідні дії були вчинені особою до повідомлення їй про підозру в участі у злочинній організації [281], [282].

Відповідно до ч. 2 ст. 255-2 КК передумовою для застосування спеціального звільнення від кримінальної відповідальності є участь або сприяння проведенню сходки представників злочинних організацій, організованих груп або осіб, які здійснюють злочинний вплив, що випливає з формулювання «Звільняється від кримінальної відповідальності особа, крім організатора злочинного зібрання (сходки)...». Підставою для застосування такого звільнення є добровільне повідомлення такою особою до повідомлення їй про підозру у вчиненні цих злочинів (участі або сприяння) про них, а також активне сприяння їх розкриттю.

З вказаного можна зробити такі висновки:

- передумови і підстави для звільнення від кримінальної відповідальності в ч. 6 ст. 255 та ч. 2 ст. 255-2 КК сформульовані у схожий спосіб;
- за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, передбачені у цих статтях (створення, керівництво злочинною організацією, організація сходки), звільнення від кримінальної відповідальності не передбачено, що видається логічним з огляду на їх більшу суспільну небезпечність у порівнянні з простою участю у злочинній організації або сходці та характеристику самих суб'єктів, які такі дії вчиняють;
- ці види звільнення від кримінальної відповідальності є обов'язковими, тобто за наявності відповідних передумов та підстав суд зобов'язаний застосувати їх, та безумовними, оскільки вони здійснюються остаточно і незалежно від подальшої поведінки особи.

Норми про спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності, передбачені в деяких інших статтях Розділу IX Особливої частини КК (ч. 2 ст. 258-3 та ч. 6 ст. 260 КК), збігаються з ч. 6 ст. 255 та ч. 2 ст. 255-2 КК у визначенні передумови такого звільнення – нею є участь у різного роду злочинних формуваннях (терористичній групі, терористичній організації, непередбаченому законом воєнізованому або збройному формуванні). Водночас підстави для застосування

такого звільнення сформульовані в них досить по-різному: в ч. 2 ст. 258-3 КК— це добровільне повідомлення правоохоронного органу про відповідну терористичну діяльність, сприяння її припиненню або розкриттю злочинів, вчинених у зв'язку із створенням або діяльністю терористичної групи чи організації, якщо в діях особи немає складу іншого злочину; в ч. 6 ст. 260 КК— це добровільний вихід зі збройного або воєнізованого формування і повідомлення про його існування органи державної влади чи органи місцевого самоврядування.

Вважаємо, що ч. 6 ст. 255 КК могла би бути дещо вдосконалена і узгоджена з переліченими нормами: в частині уточнення адресата повідомлення про злочин — логічно, що ним мав би бути орган правопорядку, тобто орган який відповідно до ст. 131-1 Конституції України може здійснювати досудове розслідування, негласні та інші слідчі і розшукові дії [229]; активне сприяння, як одна з підстав звільнення від кримінальної відповідальності, має стосуватися скоріше припинення діяльності злочинної організації, а не її розкриття¹⁶ (адже особа вже по суті розкрила таку організацію, коли повідомила про її створення або участь у ній), або стосуватися розкриття злочинів, вчинених у зв'язку зі створенням або діяльністю злочинної організації, якщо їх встигли вчинити. Удосконалені положення стосовно цього виду звільнення від кримінальної відповідальності пропонуємо викласти в ч. 4 запропонованої нами нової редакції ст. 255 КК.

У зв'язку із запропонованою нами криміналізацією створення, керівництва та участі в організованій групі (нова редакція ст. 255-1 КК) має бути вирішене питання і про можливе звільнення від кримінальної відповідальності за деякі з цих дій. Адже якщо кримінальним законом передбачена така можливість для дій, пов'язаних з діяльністю злочинної організації, тим більше це має бути зроблено і стосовно організованої групи, яка є менш небезпечною. Якісні ознаки організованої групи, хоча і відмінні від якісних ознак злочинної організації (зовнішня стійкість, ієрархічність та мета діяльності), однак, на нашу думку, в цілому дозволяють визначити подібні передумову (тобто участь в організованій групі) та підстави для

¹⁶ Окрім того, термін «розкриття» не лише традиційно асоціюється із розкриттям саме злочинів (кримінальних правопорушень), але і коректно вживати, зокрема, стосовно злочину (кримінального правопорушення), а не злочинної організації [283].

звільнення від кримінальної відповідальності, як і у випадку зі злочинною організацією (звичайно, з урахуванням ознак організованої групи, передбачених в ч. 3 ст. 28 КК). По суті щось подібне вже зроблено в ч. 2 ст. 258-2 КК при визначенні передумови та підстав звільнення від кримінальної відповідальності за участь в терористичній групі та організації, якщо брати до уваги визначення останніх Законом «Про боротьбу з тероризмом» [284]. Встановлення такого виду звільнення від кримінальної відповідальності за участь в організованій групі свідчило б про послідовність кримінально-правової політики держави у протидії організованій злочинності, її системність та сприяло б узгодженості відповідних статей КК між собою. Положення стосовно цього виду звільнення від кримінальної відповідальності пропонуємо викласти в ч. 4 запропонованої нами нової редакції ст. 255-1 КК.

У світлі проаналізованих видів звільнення від кримінальної відповідальності за участь у різного роду злочинних спільнотах, звільнення від кримінальної відповідальності за участь або сприяння злочинному зібранню (сходці), передбачене в ч. 2 чинної редакції ст. 255-2 КК, в цілому видається логічним та узгодженим кроком з боку законодавця. На відміну від ч. 6 ст. 255 та ч. 2 ст. 258-3 КК активне сприяння у цьому випадку має стосуватися лише розкриття злочину, що, на нашу думку, означає, зокрема, надання інформації про інших учасників сходки (представників злочинних організацій або організованих груп), а отже так чи інакше має наслідком розкриття їх злочинної діяльності. Водночас, суди, застосовуючи цей вид звільнення, не зазначають в ухвалах, у чому конкретно полягало з боку обвинуваченого активне сприяння розкриттю цього злочину, просто вказують, що особа добровільно заявила про нього до повідомлення їй про підозру, що, на нашу думку, є неправильним застосуванням кримінального закону [285], [286]. З огляду на запропоновану нами нову редакцію ст. 255-2 КК вважаємо за необхідне в цілому зберегти в ній цей вид звільнення від кримінальної відповідальності (ч. 3 нової редакції ст. 255-2 КК), додавши як альтернативну підставу такого звільнення добровільне повідомлення про організацію сходки (за аналогією з добровільним повідомленням про створення злочинної організації у ст. 255 КК), а також

конкретизувавши адресата повідомлення про участь у сходці або організацію сходки, яким, як і у ст. 255 та 255-1 КК, має бути орган правопорядку.

Нові редакції ст. 255, 255-1 та 255-2 КК з урахуванням пропозицій, висловлених у цьому та попередніх підрозділах, наведено в Додатку II цього дослідження.

2.4.5. Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб за вчинення їх уповноваженими особами злочинів, передбачених ст. 255 Кримінального кодексу України

За вчинення злочинів, передбачених ст. 255 КК, уповноваженою особою юридичної особи від імені та в інтересах останньої передбачається також застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб (п. 5 ч. 1 ст. 96-3 КК). Єдиними заходами, які можуть бути застосовані до юридичної особи у такому випадку, є її ліквідація та конфіскація майна (ст. 96-8 та 96-9 КК), причому виходячи з формулювання цих статей, застосування судом таких заходів до юридичної особи є обов'язковим.

Хоча практика і свідчить, що функціонування злочинних організацій дійсно може бути пов'язане зі створенням та діяльністю фіктивних (а інколи і не фіктивних) юридичних осіб, постає питання, наскільки взагалі можлива участь, створення або керівництво злочинною організацією саме від імені та в інтересах юридичної особи (насправді таке питання постає і щодо інших злочинів, перелічених в ч. 1 ст. 96-3 КК). Можливо тому практика застосування судами заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб за вчинення їх уповноваженими особами від імені та в інтересах юридичної особи злочинів, передбачених ст. 255 КК, наразі відсутня. Конвенція ООН та Рамкове рішення визначають підстави застосування заходів кримінально-правового характеру до юридичних осіб за відповідні злочини дещо простіше, ніж КК, що робить їх застосування відповідно до цих актів більш реальним на практиці.

Стаття 6 Рамкового рішення говорить, що покарання для юридичних осіб мають бути ефективними, пропорційними та стримуючими, включати кримінальні та

некримінальні штрафи, а також можуть включати, наприклад, позбавлення права на державні пільги чи допомогу; тимчасове або постійне позбавлення права займатися комерційною діяльністю; поміщення під судовий нагляд; судову ліквідацію; тимчасове або постійне закриття підрозділів, які використовувалися для вчинення правопорушення [93]. Таким чином, у порівнянні з Рамковим рішенням відповідні положення КК є досить жорсткими, негнучкими та мають бути змінені у процесі адаптації українського законодавства до *acquis communautaire* ЄС.

Застосування судом таких абсолютних заходів як ліквідація та конфіскація майна юридичної особи фактично унеможлиблює і застосування ст. 96-10 КК, яка передбачає, що в цьому процесі до уваги ще має братися ціла низка різноманітних обставин. Фактично ця норма може бути застосована лише у випадку застосування до юридичної особи заходу кримінально-правового характеру у вигляді штрафу. Очевидно, що питання застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб в Україні в цілому потребує ґрунтовного доопрацювання, а Розділ XIV-I Загальної частини КК внесення істотних змін.

Висновки до Розділу 2

Злочинний вплив можна розглядати у двох аспектах: як кримінологічне явище та як кримінально-правове поняття та концепція, визначена у примітці до нової редакції ст. 255 КК. При цьому структура цієї примітки та визначення злочинного впливу у ній є алогічними, оскільки, по-перше, у примітці визначено різноманітні поняття та, по-друге, у визначенні злочинного впливу надано кримінально-правове значення не тим протиправним діям особи, які у ньому перелічуються (сприяння, спонукання, координація злочинної діяльності тощо), а її будь-якій іншій активній поведінці за умови, що вона здійснює вплив на злочинну діяльність. Окрім того, застосування визначень з примітки до ст. 255 КК формально неможливе по відношенню до ст. 255-2 КК.

Злочинна діяльність, як об'єкт злочинного впливу, має два значення: вузьке, під яким розуміється вчинення особою умисних злочинів, та широке, яке, окрім

вчинення особою умисних злочинів, також включає будь-яку діяльність із збереження організованого злочинного об'єднання на майбутнє. Обидва значення злочинної діяльності можуть бути застосовані до визначення злочинного впливу у примітці до ст. 255 КК. При цьому не обов'язково, щоб особа була засуджена за вчинення відповідних злочинів для визнання її діяльності злочинною.

Окрім алогічності визначення злочинного впливу у примітці до ст. 255 КК містить ряд істотних недоліків, які, зокрема, не дозволяють відмежувати його від інших кримінально-правових категорій, перш за все від співучасті у злочині, оскільки більшість об'єктивних ознак злочинного впливу співпадають з об'єктивними ознаками співучасників злочину. У цьому визначенні також не наведено достатню сукупність загальних і специфічних ознак, які б дозволяли зрозуміти його сутність та відмежувати від інших кримінально-правових понять та явищ. Визначення особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу у примітці до ст. 255 КК містить ті ж істотні недоліки, що і визначення злочинного впливу у ній. Вказані поняття необхідно видалити з тексту КК, натомість деякі з конкретних проявів злочинного впливу можливо визначити кримінально-протиправними в окремих статтях Розділу IX КК.

Злочинами, пов'язаними зі злочинним впливом, є такі: керівництво структурними частинами злочинної організації, створення, керівництво самою злочинною організацією, злочинною спільнотою (ст. 255 КК); умисне встановлення, поширення в суспільстві злочинного впливу (ст. 255-1 КК); організація проведення злочинного зібрання (сходки) представників злочинних організацій або організованих груп, або осіб, які здійснюють злочинний вплив (ст. 255-2 КК); звернення за застосуванням злочинного впливу (ст. 255-3 КК).

Створення злочинної організації та керівництво нею є окремим проявом умисного встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві. Оскільки керівництво структурними частинами злочинної організації по суті є керівництвом самою злочинною організацією, то виокремлення цього діяння у ст. 255 КК не має сенсу. Створення, керівництво злочинною організацією передбачає складний

комплекс організаційних дій, які можуть вчинятися одночасно чи послідовно і вичерпний перелік яких у тексті кримінального закону сформулювати неможливо.

В силу відсутності вказівки на будь-які унікальні якісні ознаки злочинної спільноти як можливої форми співучасті у новій редакції ст. 255 КК, вона по суті є великою злочинною організацією, у зв'язку із чим злочини створення та керівництва злочинною спільнотою також мають бути видалені з тексту ст. 255 КК. Водночас, розмір злочинної організації, яку створила чи якою керує особа, має враховуватися судом при призначенні їй покарання.

Вживання у статтях Розділу IX Особливої частини КК близьких за значенням іменників стосовно злочинного впливу («встановлення», «поширення», «застосування») призвело до того, що судова та правоохоронна практика не розмежовує і не розрізняє відповідні діяння між собою, визначаючи одні через інші. Діяння умисного встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві (ст. 255-1 КК) фактично визначаються судами через інші більш конкретні кримінально-протиправні дії, що призводить до притягнення осіб двічі до кримінальної відповідальності фактично за одні і ті самі дії – за ст. 255-1 КК та іншими статтями Особливої частини КК, які передбачають відповідальність за більш конкретні кримінальні правопорушення (ст. ст. 187, 189, 206, 391, 392 КК). Єдиним чітким проявом встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві, який не охоплюється іншими статтями Особливої частини КК, є створення, керівництво організованою групою, а тому доцільнішим є викладення ст. 255-1 КК у новій редакції, яка б встановлювала кримінальну відповідальність за участь, створення організованої групи та керівництво нею.

Визначення злочинного впливу, наведене у примітці до ст. 255 КК, навіть попри його істотні недоліки, не може бути застосоване до ст. 255-2 КК в силу відсутності вказівки про це у самій примітці. У зв'язку з цим вказівка на сходку осіб, які здійснюють злочинний вплив, має бути видалена з тексту ст. 255-2 КК. Сходка представників злочинних організацій є проявом їх «звичайної» діяльності, описаної у визначенні злочинної організації у ч. 4 ст. 28 КК, а тому суб'єктом

участі або організації сходки представників злочинних організацій може бути лише особа, яка не є їх членом.

Злочин звернення за застосуванням злочинного впливу (ст. 255-3 КК) по суті є підбурюванням до вчинення дій, за які в КК формально не передбачено кримінальної відповідальності. Водночас, деякі суди вважають застосуванням злочинного впливу дії, які одночасно розглядаються іншими судами як встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві, тобто як інші більш конкретні кримінальні правопорушення, підбурювання до вчинення яких цілком можливо кваліфікувати за допомогою відповідних норм Загальної частини КК. У зв'язку із цим, вказана стаття не має сенсу і має бути вилучена із КК.

Родовим об'єктом злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, є громадська безпека, тобто загальний стан захищеності суспільства від джерел підвищеної небезпеки різного походження (соціального, штучного або природного). Основним безпосереднім об'єктом згаданих злочинів є безпека суспільства від посягань саме зі сторони соціальних джерел підвищеної небезпеки – злочинних організацій та організованих груп. При цьому факультативним додатковим об'єктом цих злочинів можуть бути практично будь-які цінності, які охороняє кримінальний закон (життя, здоров'я, власність, правосуддя тощо), оскільки ці злочини можуть розглядатися як підготовка до вчинення кримінальних правопорушень, що посягають на ці цінності.

Суб'єкт злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, окрім ознак, передбачених у примітці до ст. 255 КК, в першу чергу характеризується загальними ознаками суб'єкта злочину – це фізична осудна особа, яка досягла шістнадцятирічного віку. При цьому суб'єкту створення, керівництва злочинною організацією властиві лідерські та організаторські якості. Виокремлення такої кваліфікуючої ознаки для злочинів створення, керівництва або участі у злочинній організації, як їх вчинення службовою особою з використанням службового становища, є правильним кроком законодавця.

Особа, яка має ознаки лише загального суб'єкта, не розглядається правоохоронною практикою як суб'єкт умисного встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві (ст. 255-1 КК), натомість суб'єктом цих злочинів розглядається суб'єкт злочинного (звичайного або підвищеного) впливу. Однак така практика не є сталою та взаємоузгодженою.

Для коректного виокремлення організації або участі у сходці представників злочинних організацій в якості окремого злочину у ст. 255-2 КК має бути вказано, що суб'єктом їх вчинення може бути лише особа, яка не є учасником відповідних злочинних організацій, тобто не є суб'єктом злочинів, передбачених ст. 255 КК.

Виходячи з характеристики дій, які становлять об'єктивну сторону злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, ці злочини можуть вчинятися лише з прямим умислом, коли особа усвідомлює суспільно небезпечний характер своїх дій, передбачає їх суспільно небезпечні наслідки і бажає їх настання. Таким злочинам властивий заздалегідь обдуманий умисел, а їх вчинення пов'язане із досягненням у майбутньому запланованої мети (цілеспрямованістю), яка є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони більшості злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, та може мати як конкретний, так і досить неконкретизований характер, визначаючи таким чином ступінь конкретизації початкового умислу особи. У більшості випадків метою вчинення цих злочинів є протиправне збагачення, у тому числі шляхом незаконного заволодіння чужим майном різноманітними способами, а також його легалізація, використання для подальшої злочинної діяльності.

Передбачені в КК заходи кримінально-правового характеру, що застосовуються за вчинення злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, можуть як бути формами реалізації кримінальної відповідальності (покарання, судимість), бути ними в одних випадках (звільнення від відбування покарання з випробуванням) і не бути в інших (звільнення від відбування покарання в порядку амністії або помилування), не бути ними взагалі у випадку звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49 КК) або

застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб за вчинення їх уповноваженою особою від імені та в інтересах останньої злочинів, передбачених ст. 255 КК.

Незважаючи на жорсткість передбачених санкцій в статтях 255-255-3 КК, реальне відбування покарання у вигляді позбавлення волі за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, судами призначається досить рідко, а якщо і призначається, то ближче до нижчої межі санкцій цих статей. У кримінальних провадженнях цієї категорії широко застосовується укладення угод про визнання винуватості обвинуваченим та, як наслідок, застосування судами заохочувальних заходів кримінально-правового характеру при призначенні їм покарання (застосування статей 69, 75 КК) на умовах, зокрема, надання викривальних показань стосовно учасників організованих злочинних угруповань. Внаслідок цього додаткове покарання у вигляді конфіскації майна також застосовується доволі рідко, навіть якщо воно передбачене як обов'язкове.

КК не передбачає ні загальних, ні спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, окрім одного – закінчення строків давності притягнення особи до кримінальної відповідальності (ст. 49 КК). Застосування цього виду звільнення від кримінальної відповідальності в кримінальних провадженнях цієї категорії можливе за умови, якщо кримінальні правопорушення вчиняються особою з невеликими часовими проміжками. Спеціальні випадки звільнення особи від кримінальної відповідальності, передбачені в ч. 6 ст. 255 та ч. 2 ст. 255-2 КК, стосуються лише злочинів участі в злочинній організації або сходці, однак підставами їх застосування є сприяння розкриттю злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, а також повідомлення про них.

Заходи кримінально-правового характеру, що застосовуються за вчинення злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом відповідно до КК, є більш жорсткими у порівнянні із заходами, запропонованими Рамковим рішенням для держав-членів ЄС. Особливо це стосується заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних

осіб, до яких можуть застосовуватись лише ліквідація та конфіскація майна, підстави застосування яких визначені в КК досить нечітко і не дозволяють враховувати усі обставини справи.

Розділ 3. Перспективи кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, в кримінальному праві України

3.1. Положення Кримінального кодексу України щодо кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, у світлі Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини

3.1.1. Вступні зауваження

Відповідно до Закону України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 Конвенції» Україна, по-перше, ратифікувала зазначені міжнародно-правові договори, а, по-друге, повністю визнала на своїй території юрисдикцію ЄСПЛ в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування ЄКПЛ [287].

Згідно зі ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права [288]. Хоча в КК немає жодної згадки про ЄКПЛ та визнання практики ЄСПЛ, ч. 2 ст. 8 КПК прямо зазначає, що принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини, поєднуючи на національному рівні принцип верховенства права із практикою Суду та кримінальним судочинством [152].

Автори проєкту нового Кримінального кодексу України (далі – Проєкт КК) у ч. 3 ст. 1.2.8 також зазначили, що цей він застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ [289]. Таким чином, положення ЄКПЛ та актів ЄСПЛ (перш за все рішень, а у перспективі також консультативних висновків з принципових питань щодо тлумачення або застосування ЄКПЛ) відіграють все більш помітну роль у правозастосовній практиці, а посилення українських судів при винесенні рішень у справах на відповідну практику Суду стає все більш звичним явищем в Україні.

У жодному із перелічених українських законодавчих актів (чи їх проєктів) не конкретизовано, яка саме практика ЄСПЛ (уся чи лише та, яка винесена у справах проти України) підлягає застосуванню на території України. Стаття 46 ЄКПЛ проголошує для країни-учасниці обов'язкову силу лише тих рішень Суду, в яких вона є стороною, що є логічним. Якщо проаналізувати редакції Проєкту КК, то можна помітити, що автори спочатку перебували на позиції урахування лише тієї практики ЄСПЛ, яка стосується України [290], але в подальшому відмовились від цієї ідеї, яка встигла стати об'єктом критики [291, с. 25-26].

Не вдаючись у глибокі дискусії зазначимо, що українські суди пішли шляхом урахування всієї практики ЄСПЛ у своїй діяльності, незалежно від того, в якій справі ним винесено рішення. На нашу думку, така позиція є правильною, оскільки у іншому випадку це б суттєво звузило сферу застосування ЄКПЛ як універсального інструменту захисту прав людини та знизило б ефективність застосування практики ЄСПЛ в цілому. Окрім того, сам ЄСПЛ у своїх рішеннях посиляється на свою попередню практику без жодних обмежень, незалежно від того, проти якої держави ним розглядається скарга, при цьому він часто підкреслює, що не зв'язаний своїми попередніми рішеннями.

Перш ніж оцінювати нові норми Розділу IX Особливої частини КК, які встановлюють кримінальну відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, під кутом зору їх потенційної відповідності чи невідповідності положенням ЄКПЛ та практиці ЄСПЛ, слід зважати на декілька наступних обставин.

По-перше, ЄСПЛ неодноразово підкреслював у своїх рішеннях свою субсидіарну до національних судів держав-учасниць ЄКПЛ роль, надаючи таким чином можливість їм (національним судам) застосовувати та тлумачити ЄКПЛ і виправляти можливі помилки та порушення її положень. Суд приймає до розгляду лише ті заяви, у яких були вичерпані всі ефективні національні засоби юридичного захисту відповідно до ч. 1 ст. 35 ЄКПЛ. Це означає, що перш ніж ЄСПЛ отримає заяву від особи, наприклад, стосовно порушення згаданими вище

нормами Розділу IX КК її прав, передбачених ЄКПЛ, ця кримінальна справа має щонайменше бути розглянута судами трьох інстанцій в Україні. По-друге, ЄСПЛ не розглядає порушення норм ЄСПЛ *in abstracto* і відповідно скарги *actio popularis*. Тобто, якщо хтось просто вважає, що певні норми чи процедури національного законодавства можуть порушувати його права, передбачені ЄСПЛ (наприклад, розглядувані нами положення Розділу IX КК), то він не може одразу напряду скажитись про це до ЄСПЛ, а має пройти весь ланцюг національних засобів правового захисту у конкретній кримінальній справі [292, с. 15]. Хоча це не виключає можливості того, що особа може бути визнана ЄСПЛ потенційним потерпілим у випадку, якщо, наприклад, існує високий ризик застосування до неї, як до представника певної спільноти або групи осіб, положень закону, що порушують положення ЄКПЛ, і особа може довести це, наприклад, як це було у справі «*Dudgeon проти Сполученого Королівства*») [293].

По-третє, ЄСПЛ, визначивши у своєму рішенні певні недоліки національного законодавства держави-відповідача та його невідповідність ЄКПЛ, як правило, не визначає її обов'язок привести це законодавство у відповідність із нею, за винятком так званих пілотних рішень, які вказують на певну системну законодавчу проблему. Тому вирішення такої проблеми повністю залежить від держави-відповідача, яка під загрозою повторення у майбутньому подання подібних скарг до ЄСПЛ в ідеалі мала б усунути проблему якнайшвидше, тобто вжити заходів загального характеру, про які говориться в Законі України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [288].

У світлі теми цієї роботи це означає, що: 1) рішення ЄСПЛ стосовно можливого порушення норм ЄКПЛ або його відсутності значною мірою залежить від обставин конкретної кримінальної справи; 2) навіть якщо припустити, що аналізовані норми Розділу IX КК і порушують певні положення ЄКПЛ, таке порушення може бути усунене українськими судами, наприклад, шляхом винесення виправдувального вироку стосовно особи, а отже воно не стане

предметом розгляду ЄСПЛ і не буде офіційно підтверджене; 3) якщо українські суди все таки не усунули це порушення, з моменту його виникнення та до моменту винесення відповідного рішення ЄСПЛ, а отже підтвердження існування такого порушення, як правило, має спливати багато часу, а тому висновки, зроблені у цьому підрозділі, будуть носити скоріше гіпотетичний характер, допоки їх достовірність не буде підтверджена чи спростована самим ЄСПЛ. Аналізуючи відповідні положення КК з точки зору їх відповідності ЄКПЛ, спробуємо абстрагуватись, наскільки це можливо, від власних зауважень, які були висловлені нами у попередньому Розділі, задля максимальної об'єктивності.

ЄКПЛ містить ряд норм, які напряду стосуються фундаментальних принципів кримінального права, як матеріального, (ст. 7 «Ніякого покарання без закону», ст. 4 Протоколу 7 до ЄКПЛ «Право не бути притягненим до суду або покараним двічі»), так і процесуального (перш за все ст. 6 «Право на справедливий суд», ст. 2 Протоколу 7 до ЄКПЛ «Право на оскарження в кримінальних справах»). Водночас, інші статті ЄКПЛ (наприклад, ст. 2 «Право на життя», ст. 5 «Право на свободу і особисту недоторканність», ст. 1 Протоколу № 13 до ЄКПЛ «Заборона смертної кари» тощо) також стосуються кримінально-правових питань, але значно вужчих, ніж ті, що окреслені у попередньо згаданих статтях [294].

Слід зважати на те, що в обох аспектах (матеріальному і процесуальному) ЄСПЛ розглядає категорії «злочин» та «кримінальне звинувачення» автономно та незалежно від їх визначення у національному законодавстві держави-учасниці. Для цього він користується так званими критеріями Енгеля, визначеними вперше у справі *«Engel та інші проти Нідерландів»*, до яких відносить:

- класифікацію правопорушення у національному праві, яка є відправною точкою при розгляді відповідної справи;
- саму сутність правопорушення (найважливіший критерій);
- ступінь суворості стягнення (покарання), яке може бути застосоване до правопорушника [295].

Два останні критерії можуть застосовуватись альтернативно, а не у сукупності, хоча і таке застосування не виключається. З огляду на перелічені критерії, питання віднесення злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, до категорії злочинів у їх конвенційному розумінні не має викликати особливих запитань.

Хоча ЄКПЛ і не містить якихось прямих обмежень та залишає на розсуд держав-учасниць питання, які саме діяння визнавати злочинними і які за них встановлювати покарання, тим не менш, вона встановлює певні рамки, яких держави мають дотримуватись при формуванні своєї кримінально-правової політики. До таких можна віднести, наприклад, згадану абсолютну заборону застосування смертної кари як покарання, передбачену ст. 1 Протоколу № 13 [296]. Однак найсуттєвішими є вимоги, які висуваються до положень національного кримінального закону ст. 7 ЄКПЛ, яка визначає фундаментальні принципи матеріального кримінального права. Суд неодноразово зазначав, у тому числі у тих справах, які будуть розглядатися нами нижче, що гарантії, передбачені ст. 7, займають особливе місце, оскільки відповідно до ст. 15 ЄКПЛ від них не можна відступити навіть під час війни або іншої надзвичайної ситуації, що особливо актуально в умовах режиму воєнного стану в Україні починаючи з 24.02.2022.

До принципів, визначених цією статтею, належать: ніякого кримінального правопорушення без закону (*nullum crimen sine lege*), ніякого покарання без закону (*nulla poena sine lege*), закон не має зворотної дії (*lex prospicit, non respicit*). Як ми бачимо, зазначені положення загалом є складовими частинами принципу законності у його різних аспектах, який, у свою чергу, є складовою верховенства права. При цьому ЄСПЛ у багатьох своїх рішеннях зазначав, що принцип верховенства права пронизує всі статті ЄКПЛ, а у рішенні у справі «*Del Rio Prada проти Іспанії*» підтвердив цю думку і стосовно ст. 7 [297].

Аналізуючи закріплені у ст. 7 ЄКПЛ принципи та застосовуючи їх до різних ситуацій, особливо тих, що стосуються обмежень прав людини кримінально-

правового характеру, ЄСПЛ поступово розвивав їх та уточнював. Для того, щоб визначити відповідність або невідповідність ст. 7 ЄКПЛ норм Розділу IX КК щодо кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, необхідно проаналізувати ключові позиції щодо її тлумачення. При цьому особливу увагу ми зосередили на тих справах, в яких обставини застосування кримінального закону можуть бути подібними до обставин застосування відповідних норм українського кримінального законодавства.

3.1.2. Вимоги Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод до національного кримінального законодавства та відповідність норм, що встановлюють кримінальну відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, цим вимогам

Починаючи з рішення у справі *«Kokkinakis проти Греції»*, в якій заявник скаржився, зокрема, на те, що в описі злочину «прозелітизм» відсутня будь-яка його «об'єктивна сутність» (*очевидно малася на увазі об'єктивна сторона складу злочину - прим. авт.*), ЄСПЛ розвивав позицію про те, що відповідно до вимог ст. 7 ЄКПЛ кримінальний закон не повинен тлумачитись широко на шкоду обвинуваченому, у тому числі за аналогією, а правопорушення має бути чітко визначене законом. Така вимога задовольняється, якщо особа з тексту закону, а якщо потрібно, то ще і за допомогою судового тлумачення такого тексту, може зрозуміти, які дії або бездіяльність будуть мати наслідком її відповідальність. ЄСПЛ прямо вказав, що оскільки багато законів сформульовані більшою чи меншою мірою у розмитий спосіб, їх тлумачення та застосування стає завданням судової практики, яка, як і закон, який вона роз'яснює, має бути офіційно опублікована та доступна, щоб особа могла відповідним чином врегулювати свою поведінку [298].

Безумовно, зазначені вище висновки стосовно вимог до кримінального закону на момент їх прийняття були прогресивними. Водночас, неможливо не погодитись із зауваженням В. Буняка про те, що рішення у справі *«Kokkinakis проти Греції»* запропонувало досить низькі та неконкретні стандарти в

трикутнику співвідношення «людина – кримінальний закон – судова практика», оскільки виникає багато питань під час їх застосування, на які ЄСПЛ чітких відповідей не надав [299, с. 28]. У контексті теми цієї роботи це в першу чергу стосується ситуації, коли рішення суду в конкретній справі є першим (новим) прецедентом у застосуванні норми кримінального права.

В розвиток позицій, висловлених у попередній справі, у справі «*S.W. проти Сполученого Королівства*» ЄСПЛ вказав, що статтю 7 ЄКПЛ не можна тлумачити як заборону поступового уточнення правил кримінальної відповідальності шляхом судового тлумачення від справи до справи за умови, що нова правова позиція, яка виникає в результаті такого тлумачення, відповідає суті злочину і її можна розумно передбачити. Таким чином, до вимоги доступності судової практики було додано вимогу щодо її узгодженості та передбачуваності. Як вказав ЄСПЛ, поняття «закон», використане у ст. 7, має те саме значення, як і у інших статтях ЄКПЛ, та охоплює як національне законодавство, так і судову практику, а також, і це є надзвичайно важливо у контексті цієї роботи, такі якісні вимоги до самого закону, як ясність та передбачуваність його положень, які поширюються не лише на сам закон, але і на відповідну судову практику [300]. З огляду на віднесення ЄСПЛ національної судової практики до категорії «закон», поширення ним відповідних вимог до якості закону і на неї виглядає досить логічним кроком.

Такий підхід до судової практики було підтверджено у справі «*Contrada проти Італії*». У цій справі предметом оцінки ЄСПЛ стала практика італійських судів, якою визнавались злочинними дії, які не були прямо визначені такими у Кримінальному кодексу Італії. Рішенням італійських судів було визнано винним офіцера поліції у наданні конфіденційної інформації про стан розслідування кримінальних справ та заплановані операції поліції стосовно організації «*Cosa Nostra*» її членам, тобто у вчиненні злочину, який було визначено як «пособництво мафіозним структурам ззовні».

Кримінальний кодекс Італії прямо не передбачає такий злочин як «пособництво мафіозним структурам ззовні», але деякі італійські суди вважали,

що такі дії є кримінально-караними, якщо тлумачити його загальні положення щодо співучасті у злочині у поєднанні із статтями, які передбачають кримінальну відповідальність за діяльність злочинних мафіозних організацій. Єдиної судової практики з цього питання на час вчинення заявником інкримінованих дій не було: одні суди вважали, що існуючий кримінальний закон дозволяє визнавати такі дії злочинними, інші – ні. Судова практика, яка почала однозначно визнавати відповідні дії злочинними, сформувалась лише через декілька років після останнього епізоду злочинної діяльності заявника. Заявник стверджував, що таке застосування кримінального закону національними судами порушує принцип заборони зворотної дії кримінального закону у часі та його передбачуваності.

Підтверджуючи висновки стосовно принципів, що містяться у ст. 7 ЄКПЛ і яких він дійшов у попередньо згаданих справах, ЄСПЛ оцінював практику італійських судів як кримінальний закон, який встановлює злочинність діяння. Він прямо вказав, що існування злочину «пособництво мафіозним структурам ззовні» стало результатом розвитку судової практики, а вона на момент вчинення розглядуваних дій не відповідала вимогам ясності та передбачуваності. Через цю обставину заявник не міг передбачати, які його дії матимуть наслідком його кримінальну відповідальність, а отже було порушення ст. 7 ЄКПЛ [301].

У зв'язку із питанням тлумачення кримінального закону вперше цікавими є висновки ЄСПЛ у справі *«Eurofinacom проти Франції»*. Відповідно до обставин цієї справи компанія Eurofinacom розробила програмний додаток, який використовувався для знайомств. З часом цей додаток почали використовувати проститутки для знайомств зі своїми клієнтами, внаслідок чого Eurofinacom була звинувачена у посередництві проституції. Компанія стверджувала, що на момент вчинення інкримінованих дій у французькому кримінальному законодавстві не передбачалось такої форми посередництва проституції як пасивне надання для цього засобів комунікації. Диспозиція інкримінованої статті Кримінального кодексу Франції мала формулювання: *«кожен, хто будь-якими засобами виступає як посередник між двома особами, одна з яких займається проституцією, а інша*

використовує або платить за його або її послуги». Таким чином, на думку компанії-заявника, французькі суди порушили вимоги ст. 7 ЄКПЛ [302].

На момент розгляду цієї справи відповідної національної судової практики у Франції не було. Однак ЄСПЛ вказав, що у такому випадку головне, щоб результат судового тлумачення, яке з'являється вперше, відповідав суті злочину і його можна було розумно передбачити. Він зазначив, що: а) з формулювання зазначеної статті вбачається чіткий намір французького законодавця заборонити будь-які форми посередницької діяльності між особами, які займаються проституцією, та їхніми клієнтами; б) компанія була зобов'язана здійснювати моніторинг контенту у додатку відповідно до угоди, укладеної з національним теле-радіо-оператором; і в) з матеріалів, наданих державою-відповідачем, вбачається, що співробітники компанії знали про те, що додаток використовується для такого посередництва. Тому, на думку ЄСПЛ, застосування кримінального закону вперше у цьому випадку впливало із суті злочину, а компанія-заявник за допомогою консультації з юристами, якщо це було необхідно, могла передбачити відповідні наслідки, а отже порушення ст. 7 ЄКПЛ відсутнє.

Як вбачається з самого рішення, другий аргумент (обов'язок компанії здійснювати моніторинг контенту відповідно до договору з національним теле-радіо-оператором), був ключовим для ЄСПЛ, що, на нашу думку, робить його позицію досить слабкою. Адже такий обов'язок був визначений договором, а не законом і навіть не підзаконним нормативно-правовим актом. Порушення такого обов'язку могло б мати наслідком договірну відповідальність для компанії, але не кримінальну. Здається, що ЄСПЛ у цьому випадку трактував кримінальний закон якраз *«широко на шкоду обвинуваченому»*, про недопустимість чого він сам до цього говорив. Окрім того, залишається нез'ясованим питання, що є суттю злочину і як її визначити? ЄСПЛ прямо не відповів на це питання ні у цьому, ні у наступних рішеннях і не зрозуміло, якими власне критеріями він керувався, щоб визначити, що застосування кримінального закону французькими судами у цьому випадку відповідало суті посередництва у проституції.

У справі *«Berardi and Mularoni проти Сан-Марино»*, яка розглядалась після справи *«Eurofinacom проти Франції»*, предметом оцінки на відповідність ст. 7 ЄКПЛ був перший обвинувальний вирок, винесений у цій країні, у кримінальній справі про хабарництво. ЄСПЛ вказав, що у випадку тлумачення норми кримінального закону вперше, таке тлумачення слід вважати передбачуваним, якщо воно відповідало суті злочину. При цьому ЄСПЛ наголосив на тому, що особливості кримінально-правової кваліфікації дій особи є прерогативою національних судів, а не його [303].

ЄСПЛ не вказав на критерії, якими він керувався для визначення суті злочину (хабарництва у цьому випадку). Як вбачається з рішення, якщо певне діяння особи можна вважати таким, що суперечить охоронюваним національним кримінальним законом цінностям (наприклад, належному виконанню службових обов'язків), то оцінка такого діяння як злочину (не так важливо якого саме), на думку ЄСПЛ, відповідатиме вимогам ст. 7 ЄКПЛ. Таким чином, ЄСПЛ насправді трохи підмінює поняття і орієнтується скоріше не на суть злочину, а на можливу кримінальну протиправність певного діяння в цілому, оцінюючи не національний кримінальний закон, а спосіб його застосування судами.

Значну увагу при здійсненні аналізу нових норм Розділу IX КК на відповідність вимогам ЄКПЛ, на нашу думку, має бути приділено рішенню у справі *«Ashlarba проти Грузії»* [132]. Саме воно було використане українським законодавцем як один із аргументів для впровадження подібних норм у вітчизняне кримінальне законодавство [4].

У зазначеній справі скаржник був визнаний винуватим та засуджений грузинськими судами за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 223 («Належність особи до злочинського світу») Кримінального кодексу Грузії, до семи років позбавлення волі (ч. 2 цієї ж статті встановлює кримінальну відповідальність за перебування особи у статусі «злочин в законі»). Як випливає з обставин справи, належність скаржника до злочинського світу була встановлена за трьома фактами: вирішення ним цивільно-правового спору за дорученням «злочинця

в законі» із використанням кримінального авторитету останнього, примушування осіб до сплати боргу за дорученням того ж самого «зłodія в законі», обговорення із іншою особою фінансових проблем, пов'язаних зі зłodійським «общаком», та перспектив розвитку зłodійського світу.

Скаржник стверджував, що ч. 1 ст. 223 КК Грузії не відповідає вимогам точності та передбачуваності кримінального закону, визначеним ст. 7 ЄСПЛ, а тому він не міг передбачити наслідки своїх дій з тим, щоб вони не були кваліфіковані за нею. За своєю суттю ст. 223 КК Грузії є бланкетною, оскільки визначення понять «зłodійський світ», «член зłodійського світу» «зłodій в законі», «вирішення спорів з використанням авторитету «зłodія в законі», які використовуються у ній, містяться в іншому акті – ст. 3 Закону Грузії «Про організовану злочинність та рекет», прийнятому одночасно із введенням цієї статті у 2005 році, про що нами говорилось у Розділі 1 [131].

На захист своєї позиції грузинський уряд вказав, що прийняттю відповідних норм передувало детальний збір та аналіз інформації національними правоохоронними органами про «зłodіїв в законі», їх специфічні ознаки та спеціальні правила поведінки, що встановлені у зłodійському світі. Окрім того, до ЄСПЛ були надані результати декількох кримінологічних досліджень, зроблених в Грузії, які пояснювали витoki та процес становлення зłodійського світу і розвиток культури «зłodіїв в законі» в Грузії ще з часів Радянського Союзу, а також її руйнівний вплив на всі сфери суспільного життя, особливо молодь. Фактично одним із аргументів на захист позиції держави-відповідача було посилення на складну криміногенну ситуацію, яка склалась у Грузії в 90-х роках ХХ століття, і гостру необхідність її вирішення законним шляхом. Ці аргументи стали важливими факторами, які схилили позицію ЄСПЛ на користь держави-відповідача, на що нами вже зверталась увага [304, с. 168].

В результаті ЄСПЛ одноголосно постановив, що зазначені положення грузинського кримінального законодавства не порушують ст. 7 ЄСПЛ і відповідають вимогам чіткості, доступності та передбачуваності. Із аргументації

ЄСПЛ зрозуміло, що вирішальним фактором для нього у цій справі стало те, що у ст. 3 Закону Грузії «Про організовану злочинність та рекет» надано визначення понять, вживаних у ст. 223 КК Грузії. Тому, на його думку, у своїй сукупності ці норми надають звичайній особі, при необхідності за допомогою консультації юриста, достатнє розуміння усіх елементів відповідних складів злочинів та можливість передбачити наслідки своєї поведінки.

Втім, якщо глибше проаналізувати обставини цієї справи, то можна побачити, що ЄСПЛ підійшов суто формально до перевірки якісних вимог до кримінального закону, які висуваються ст. 7 ЄКПЛ. Адже головним питанням у цій справі для нього мало б бути те, наскільки поняття, вжиті у ст. 223 КК Грузії, якісно визначені у іншому законі. ЄСПЛ, по суті, ніяк ці визначення не проаналізував та не оцінив, а просто вказав на їх нібито повноту. Якщо проаналізувати поняття «злочинська спільнота», «діяльність злочинської спільноти», «член злочинської спільноти», «злочин в законі», визначені у ст. 3 Закону Грузії «Про організовану злочинність та рекет», то можна побачити, що вони сконструйовані у вкрай розмитий спосіб, з використанням загальних формулювань та порушеннями правил логіки. На нашу думку, більш доцільним та зрозумілим обґрунтуванням прийнятого у цій справі рішення щодо відсутності порушення ст. 7 ЄКПЛ було б посилання на сформовану судову практику у Грузії. Оскільки в самому рішенні ЄСПЛ зазначив, що в результаті впровадження відповідних норм грузинський уряд зміг забезпечити кримінальне переслідування та засудження більш ніж 180 кримінальних босів, то це очевидно свідчить про наявність сталої національної судової практики.

Наразі ЄСПЛ розглянуто всього декілька справ щодо порушення Україною положень ст. 7 ЄКПЛ [305]. Однією з таких справ була справа «*Веренцов проти України*», в якій ЄСПЛ розглядав відповідність вимогам ст. 7 ЄКПЛ ст. 185-1 КУпАП («Порушення порядку організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій»). Оскільки ця стаття у якості стягнення передбачає

адміністративний арешт строком до п'ятнадцяти діб, то відповідно до критеріїв Енгеля вона розглядалась як кримінальний закон.

ЄСПЛ зазначив, що говорячи про «закон», стаття 7 ЄКПЛ посилається на те саме поняття, що і в інших її статтях, що охоплює як закони, так і прецеденти, тому «закон» треба розуміти як чинне положення, розтлумачене компетентними судами. При цьому, оскільки на момент вчинення відповідних дій заявником в Україні не існувало акту, який би визначав порядок проведення демонстрацій, то відповідно і покарання заявника за порушення неіснуючого порядку було несумісним зі статтею 7 ЄКПЛ [306].

Норми українського кримінального законодавства чи законодавства про адміністративні правопорушення, які вважаються кримінальним законом у конвенційному розумінні, ставали об'єктом оцінки ЄСПЛ під кутом зору їх якості та передбачуваності не лише у світлі ст. 7 ЄКПЛ, але і у справах, які стосувалися кримінально-правових обмежень інших прав, передбачених Конвенцією, наприклад ст. 10 Конвенції «Свобода вираження поглядів». При цьому підходи ЄСПЛ до оцінки національного законодавства були аналогічними до попередніх.

Так, у справі *«Салов проти України»*, ЄСПЛ, аналізуючи зміст ст. 127 («Перешкоджання здійсненню виборчого права чи роботі виборчої комісії») КК 1961 року, вказав, що та чи інша норма не може вважатись «законом», якщо вона не сформульована з достатньою чіткістю, щоб громадянин міг регулювати свою поведінку: він повинен мати можливість, за необхідності за належної правової допомоги, передбачити наслідки, до яких може призвести певна дія. В результаті ЄСПЛ визнав, що засудження заявника за вказаною статтею КК не порушувало вимог ст. 10 ЄКПЛ у тому сенсі, що втручання у право, передбачене нею, дійсно було передбачене українським законом, який відповідає зазначеним вимогам [307]. Хоча, на наш погляд, ЄСПЛ і у цьому випадку залишив широке поле для питань та домислів, оскільки абсолютно нічим не обґрунтував свій висновок, окрім простої констатації зазначеного факту, при тому що формулювання ст. 127 КК 1961 року дійсно було досить розпливчатым.

У справі «Швидка проти України» ЄСПЛ визнав, що формулювання ст. 173 КУпАП («Дрібне хуліганство») відповідає вимогам, які висуваються ним до якості закону: «Суд пам'ятає про доволі загальне юридичне визначення дрібного хуліганства, тлумачення та практичне застосування якого можуть у певних випадках бути предметом зловживання. Зважаючи на поведінку заявниці та її кваліфікацію національними судами, Суд погоджується з тим, що застосовне національне законодавство відповідало вимозі щодо передбачуваності. Суд доходить висновку, що визнання заявниці винною у дрібному хуліганстві та застосування до неї стягнення, передбаченого відповідним положенням, відповідало вимозі щодо законності» [308].

Як вбачається з проаналізованих справ, ЄСПЛ досить поблажливо та формально ставиться до вимог якості та передбачуваності національного кримінального закону. У своїх рішеннях він сам часто використовує досить розмиті та не зовсім зрозумілі критерії оцінки якості кримінального закону, що очевидно надає державам-відповідачам значну свободу у формуванні своєї кримінально-правової політики. ЄСПЛ не вдається дуже глибоко у проблеми кримінально-правової кваліфікації дій особи, про що сам зазначає, залишаючи їх на розсуд національних судів. Більше того, він допускає, що національне законодавство може порушувати норми ст. 7 ЄКПЛ, проте такі порушення можуть бути усунуті самими національними судами.

Головним для ЄСПЛ у такому випадку залишаються:

- наявність офіційно опублікованого кримінального закону та його доступність для особи;
- надання визначень понять, вжитих при конструюванні злочинів у національному законі, причому не обов'язково кримінальному;
- наявність відповідної національної судової практики, яка офіційно опублікована, доступна і є досить чіткою, передбачуваною та взаємоузгодженою для заповнення існуючих у кримінальному законі прогалин та усунення суперечностей. Якщо така практика тільки формується, то вона також має

відповідати суті злочину, яку насправді можна трактувати широко, що підтверджується і самою практикою ЄСПЛ. Окрім того, до судової практики також висувається вимога заборони її зворотної дії у часі у випадку, якщо нею визначаються нові кримінально-карані діяння, не визначені у національному кримінальному законі.

Сукупність перших двох обставин є обов'язковою умовою, а наявність третьої обставини бажаною, але не необхідною. Якщо перелічені умови дотримані, то ЄСПЛ не вбачає порушень національним законодавством або судовою практикою вимог ст. 7 ЄКПЛ.

У контексті теми цієї роботи, звичайно, одне з найголовніших питань – чи відповідають визначення понять «злочинний вплив» та «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу», тим самим вимогам якості, ясності та передбачуваності, які висуваються ЄСПЛ до положень кримінального закону. Основною проблемою у цьому випадку є, зокрема, використання при визначенні злочинного впливу розмитих формулювань («будь-які дії», «інші особисті якості», «інший вплив»), про що говорилося у попередньому Розділі. Втім, якщо ми порівняємо зазначені поняття з поняттями «діяльність злочинської спільноти» та «злочин в законі», визначеними Законом Грузії «Про організовану злочинність та рекет», то побачимо, що за логікою та способом свого викладу вони є майже ідентичними. При цьому ЄСПЛ не визнав грузинське законодавство таким, що порушує ст. 7 Конвенції.

У цьому контексті можна також провести аналогію із оцінкою, яку здійснював Суд у справі «*Kokkinakis проти Греції*» стосовно визначення поняття «прозелітизм», яке сформульоване у національному законі досить широко. Проте на момент розгляду справи «*Kokkinakis проти Греції*» в Суді у Греції вже існувала стала судова практика, яка встигла сформуватись за більше ніж 50 років існування норм щодо кримінальної відповідальності за прозелітизм у грецькому кримінальному законодавстві і могла усунути допущені у ньому недоліки, і яку досить детально проаналізував сам ЄСПЛ.

Однак наразі в Україні узгодженої та достатньої судової практики у кримінальних справах щодо нових норм, які встановлюють кримінальну відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, немає, на відміну від «старих» злочинів створення, керівництва злочинною організацією, які до того ж досить чітко визначені в самому КК і стосовно яких питання щодо невідповідності ст. 7 не виникає. Постанова ПВСУ № 13 не враховує останні зміни до КК. Втім, як ми бачимо із рішення у справі *«Berardi and Mularoni проти Сан-Марино»*, навіть за повної відсутності судової практики, яка б тлумачила кримінальний закон, перше рішення національного суду у відповідній категорії кримінальних справ може бути визнане таким, що відповідає вимогам ст. 7 ЄКПЛ.

Як впливає з попереднього Розділу, вживання розмитих формулювань у визначенні понять «злочинний вплив», «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу» у примітці до ст. 255 КК та у диспозиції статті 255-1 КК фактично призводить до того, що суди визнають встановленням, поширенням злочинного впливу у суспільстві досить різноманітні дії, одночасно з цим інкримінуючи особам вчинення інших кримінальних правопорушень, сформульованих більш чітко. Така розмитість кримінального закону є причиною того, що судова практика, по-перше, фактично пішла шляхом самостійного визначення того, що є умисним встановленням та поширенням злочинного впливу у суспільстві, охоплюючи цим злочином абсолютно різноманітні діяння, по-друге, засуджує осіб за вчинення одного діяння за двома статтями Особливої частини КК. Вважаємо, що така судова практика не може усунути недоліки вітчизняного законодавства, а навпаки – лише поглиблює їх.

Усе вищезазначене дає підстави стверджувати, що ст. 255-1 КК гіпотетично може бути визнана такою, що не відповідає вимогам ст. 7 ЄКПЛ. Аналогічні по суті зауваження стосуються і ст. 255-2 КК в частині, що стосується сходки осіб, які здійснюють злочинний вплив, та ст. 255-3 КК. Як було сказано у попередньому Розділі, поняття «сходка осіб, які здійснюють злочинний вплив» та «сфери злочинного впливу» взагалі залишаються невизначеними для ч. 1 ст. 255-2 КК.

Зазначені висновки частково підтверджуються і консультативним висновком, який ЄСПЛ надав у травні 2020 року на запит Конституційного Суду Республіки Вірменія. Цей запит стосувався відповідності положень ст. 300.1 Кримінального кодексу Вірменії в редакції 2009 року вимогам ст. 7 ЄКПЛ [309]. Ця стаття передбачає кримінальну відповідальність за повалення конституційного ладу, яке визначене у диспозиції статті як порушення будь-якої з норм, передбачених статтями 1–5 та ч. 1 статті 6 Конституції Вірменії, і яка відповідно є бланкетною. За цією статтею звинувачувався колишній президент Вірменії, який у 2008 році для придушення масових мирних протестів використовував збройні сили, оголосив надзвичайний стан у країні строком на 20 діб з порушенням норм Конституції та за відсутності закону, який би регламентував процедуру оголошення такого стану, встановив додаткові обмеження на здійснення деяких прав, у тому числі права на мирні зібрання.

Вірменські суди мали сумніви щодо конституційності ст. 300.1 Кримінального кодексу Вірменії, зокрема її відповідності принципу правової визначеності через декларативні положення відповідних статей Конституції Вірменії. Другою правовою проблемою було можливе погіршення новою редакцією цієї статті становища обвинуваченого у порівнянні з її попередньою редакцією, яка була чинною на момент вчинення інкримінованих діянь і передбачала кримінальну відповідальність за узурпацію державної влади, під якою розумілося у тому числі і повалення конституційного ладу.

Конституційний суд Республіки Вірменія поставив перед ЄСПЛ наступні питання: 1) чи до поняття «закон», яке згадується у ст. 7 Конвенції, і яке міститься в інших статтях Конвенції, наприклад статтях 8–11, висуваються ті самі якісні вимоги (визначеність, доступність, передбачуваність та стабільність)? 2) якщо ні, то які критерії їх розмежування? 3) чи відповідає вимогам визначеності, доступності, передбачуваності та стабільності кримінальний закон, який визначає злочин та містить посилання на положення іншого правового акту, у тому числі вищої юридичної сили та вищого рівня абстракції (очевидно малося на увазі

посилання на статті 1–6 Конституції Вірменії)? 4) у світлі принципу заборони ретроактивної дії у часі кримінального закону, який погіршує становище особи (ч. 1 ст. 7 Конвенції), які є критерії для порівняння кримінального закону, чинного на момент вчинення злочину, та нового кримінального закону, щоб можна було визначити їх змістовні подібності та відмінності?

На жаль, ЄСПЛ відмовив у наданні висновку стосовно перших двох питань, оскільки, на його думку, вони не стосувались безпосередньо зазначеної вище кримінальної справи. Проте навіть за такої відмови та з огляду на попередньо проаналізовану практику Суду можна припустити, що відповідь на перше питання має бути ствердною.

Стосовно третього питання ЄСПЛ зазначив, що саме по собі існування кримінально-правових норм, які посилаються на інші норми, у тому числі норми Конституції, не суперечить ст. 7 ЄКПЛ. У такому випадку і кримінально-правові норми, і ті норми, на які вони посилаються, мають відповідати вимогам якості закону, згаданим вище, зокрема вимогам передбачуваності, якої можна досягти у тому числі за допомогою юридичної консультації. При цьому ЄСПЛ вказав, що найбільш ефективно вимога передбачуваності закону буде задовольнятися, якщо у нормі, в якій міститься посилання, будуть визначені усі необхідні елементи складу злочину, а саме посилання на іншу норму буде очевидним. Окрім того, норма, на яку посилаються, не може розширювати межі криміналізації, визначені у нормі, в якій міститься посилання на неї. Усі ці вимоги застосовуються у тому числі до випадків посилання на норми вищої юридичної сили та рівня абстракції.

3.1.3. Застосування нового кримінального закону до триваючих злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, та його відповідність Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод

У контексті теми цієї роботи позиція ЄСПЛ стосовно четвертого питання заслуговує на особливу увагу. Це пов'язане з тим, що деякі злочини, пов'язані зі злочинним впливом (керівництво злочинною організацією, організація проведення сходки, а також участь у злочинній організації) є триваючими злочинами. З

внесенням відповідних змін до Розділу IX КК визначення цих злочинів не змінилися, проте вони були розміщені в різних статтях цього Розділу і змінилися розміри та види покарань за їх вчинення: санкція ст. 255 КК у попередній редакції передбачала покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до дванадцяти років, а після внесення змін санкції нових статей (ч. 1, 2 ст. 255 та ст. 255-2 КК) передбачають покарання у виді позбавлення волі від **семи** до дванадцяти років позбавлення волі, а також конфіскацію майна як обов'язкове додаткове покарання. З огляду на це постає питання: за яким кримінальним законом кваліфікувати зазначені діяння та які санкції застосовувати до особи за їх вчинення, якщо вони були розпочаті під час дії старого кримінального закону, а завершені під час дії нового?

Відповідаючи на це питання у частині, що стосується триваючих злочинів, ЄСПЛ посилався на свою попередню практику, зокрема на справу *«Rohlena проти Чеської Республіки»*. У цій справі ЄСПЛ визнав таким, що відповідає ст. 7 ЄКПЛ, застосування нового, більш жорсткого, кримінального закону до триваючого злочину домашнього насильства, який було розпочато до внесення відповідних змін і включення цього злочину до Кримінального кодексу Чехії [310]. Суд прийняв до уваги той факт, що дії, які становили об'єктивну сторону домашнього насильства, вже були кримінально-караними на момент їх вчинення за попереднім кримінальним законом, хоча і називались не домашнім насильством, а заподіянням побоїв та тілесних ушкоджень. З цього рішення можна зробити висновок, що у випадку із переліченими вище «новими старими» триваючими злочинами, пов'язаними зі злочинним впливом, мають застосовуватись нові статті КК та більш жорсткі санкції.

У прийнятті вказаного вище рішення важливу для ЄСПЛ роль зіграв той факт, що у Кримінальному кодексі Чехії містилось визначення триваючого злочину і чітко визначено момент його закінчення – вчинення його останнього епізоду. В КК ні поняття триваючого злочину, ні моменту його закінчення не визначено, окрім загальної вказівки у ч. 3 ст. 4 КК про те, що часом вчинення

кримінального правопорушення визнається час вчинення особою передбаченої законом про кримінальну відповідальність дії або бездіяльності.

Теорія українського кримінального права теж однозначної відповіді на це питання не дає. Досить переконливим видається загальний висновок, до якого схиляється З.А. Загине́й-Заболотенко: оскільки в КК відсутнє положення щодо часу вчинення триваючого злочину, а теорія кримінального права теж не дає однозначної відповіді на це питання, то усі сумніви мають тлумачитись на користь обвинуваченого, а тому триваючий злочин має визнаватись закінченим з моменту вчинення початкового діяння особи [311, с. 26]. За такою логікою у випадку зі злочинами, пов'язаними зі злочинним впливом, мають застосовуватись старі санкції

Постає питання: чи дійсно у цьому випадку є якісь сумніви? На нашу думку, ні. Якщо слідувати логіці визнання триваючого злочину закінченим з моменту вчинення початкового діяння, то необхідності у виокремленні такої категорії як «триваючі злочини» немає взагалі. Вчиняючи триваючий злочин, особа вчиняє одне і те ж саме діяння (керує злочинною організацією, бере участь у ній і т.д.) систематично кожен день протягом певного періоду часу. Якщо протягом цього періоду часу в якийсь момент змінюється кримінальний закон, посилюючи при цьому кримінальну відповідальність особи (проте не змінюючи визначення самого злочину), на наступний день особа вчиняє знову це саме діяння вже під час дії нового закону. Чому у такому випадку це діяння не можна оцінити за новим кримінальним законом, адже з об'єктивної сторони воно є цілком відокремленим від попередніх аналогічних діянь? При цьому кримінально-правова кваліфікація за новим законом по суті охоплюватиме попередній період і поглинатиме діяння, вчинені до внесення змін, що посилили кримінальну відповідальність. Такий підхід, на нашу думку, видається логічним та послідовним. Окрім того, сам ЄСПЛ у рішенні «*Rohlena проти Чеської Республіки*» вказав, що зазначені вище положення Кримінального кодексу Чехії щодо моменту закінчення триваючого злочину відповідають європейським традиціям та практиці більшості країн Ради Європи.

Таким чином, на нашу думку, кваліфікація триваючих злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, вчинення яких було розпочате до внесення змін до Розділу IX КК і продовжене після їх внесення, за новими статтями цього Розділу та призначення за них покарань, передбачених новими санкціями, відповідатиме вимогам ст. 7 ЄКПЛ.

3.2. КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗЛОЧИНИ, ПОВ'ЯЗАНІ ЗІ ЗЛОЧИННИМ ВПЛИВОМ, У ПРОЄКТІ НОВОГО КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

3.2.1. Вступні зауваження

У цьому підрозділі ми коротко проаналізуємо основні положення Проєкту КК в редакції станом на 14.10.2023, розробленого Робочою групою з питань розвитку кримінального права (далі – Робоча група) у складі Комісії з питань правової реформи при Президентові України, які стосуються кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, і зупинимось на основних проблемних питаннях.

Проєкт КК пропонує інше бачення багатьох кримінально-правових інститутів, практика його застосування зі зрозумілих причин відсутня. Однак вважаємо, що при аналізі його положень за замовчуванням можливо відштовхуватися від проаналізованої у попередніх розділах доктрини кримінального права і практики його застосування, за винятком тих випадків, де з тексту Проєкту КК явно випливає його відмінний характер.

Злочини, які ми називаємо пов'язаними зі злочинним впливом, розміщені у Книзі сьомій Особливої частини Проєкту КК «Кримінальні правопорушення проти суспільства», Розділ 7.1. «Злочини проти безпеки від організованої злочинної діяльності» [289]. Виходячи з такого розташування, логічно припустити, що Робоча група визначила їх родовим об'єктом безпеку суспільства від організованої злочинної діяльності, що цілком відповідає їх суті. Окрім того, з

самої назви вказаного розділу впливає, що усі кримінальні правопорушення, розміщені в ньому, є злочинами.

Виходячи з положень Загальної частини Проекту КК, вказані злочини є умисними (прямий умисел) (статті 2.4.1, 2.4.2), тяжкими, оскільки визначено, що шкода, яка заподіюється організованою злочинністю, є тяжкою (ст. 2.5.5), з базовим п'ятим ступенем тяжкості, за які передбачено основне покарання у вигляді ув'язнення на строк від шести до восьми років. Суб'єктом розглядуваних злочинів є фізична осудна особа, яка досягла п'ятнадцятирічного віку (статті 2.3.1, 2.3.7).

Статтею 7.1.2 Проекту КК передбачено ознаки, що знижують тяжкість злочину, передбаченого ст. 7.1.9 (Створення, керівництво незаконним збройним формуванням) на три ступеня. Таким чином, ст. 7.1.2 стосується лише незаконного збройного формування, на відміну від п. 1 ст. 7.1.3, який визначає ознаки, що підвищують тяжкість злочинів створення, керування, участі та сприяння як незаконному збройному формуванню, так і організованій злочинній групі. Можливо, це свідомо позиція авторів Проекту, але вона видається не зовсім зрозумілою з урахуванням того, що ознаки, які знижують тяжкість злочину, передбачені ст. 7.1.2, можуть бути цілком застосовані до обох згаданих незаконних спільнот. У зв'язку із цим, вважаємо, що ст. 7.1.2 варто також доповнити посиланням на відповідні злочини, передбачені пунктами 1 та 2 ст. 7.1.5.

Автори Проекту КК у ст. 7.1.5 (Створення організованої злочинної групи, керування нею, участь у ній або сприяння її діяльності), 7.1.9 (Створення незаконного збройного формування, участь у ньому або сприяння його діяльності) фактично пішли шляхом, який був закріплений у попередній редакції ст. 255 чинного КК, якою однаково карались злочини участі, створення і керівництва злочинною організацією. На нашу думку, це рішення є не зовсім вірним, оскільки, як випливає з цього дослідження, ці злочини є досить різними: одні пов'язані зі злочинним впливом, а інші – ні. Однак міжнародні документи у цьому випадку не

роблять ніякої диференціації і фактично питання залишається на розсуд національного законодавця, а тому Робоча група могла піти і таким шляхом.

Аналіз злочинів, перелічених у цьому Розділі, дозволяє стверджувати, що їх об'єктивна сторона визначається у формі активної поведінки (дії), а самі злочини визначені як формальні, тобто наслідок не визначено як обов'язкову ознаку їх об'єктивної сторони. Однак, як нами раніше зазначалося, злочин створення організованої злочинної групи (чи іншого злочинного формування) фактично є матеріальним, оскільки його наслідок – реально існуюче злочинне формування.

3.2.2. Форми співучасті у Проекті Кримінального кодексу України

Суттєвою новелою Проекту КК є те, що ним передбачаються лише дві форми співучасті у кримінальному правопорушенні (ст. 2.7.5): проста група, яка складається з двох або більше співучасників, і учасники якої досягли змови про спільне вчинення кримінального правопорушення до моменту його закінчення, і організована злочинна група, яка складається з п'яти або більше повнолітніх співучасників, створена для спільного вчинення злочинів базового 3, 5, 7 або 9 ступеня тяжкості, має розподіл функцій між співучасниками та є стійкою, тобто здатною протидіяти факторам, що загрожують існуванню такої групи.

Таким чином, поняття простої групи охоплює передбачені ст. 28 чинного КК групу осіб, групу осіб за попередньою змовою та частково організовану групу, якщо до її складу входять три або чотири співучасника, у тому числі неповнолітні, а поняття організованої злочинної групи – також частково організовану групу та повністю злочинну організацію, якщо до їх складу входять п'ять і більше повнолітніх співучасників.

Окрім того, мета діяльності організованої злочинної групи у порівнянні з метою злочинної організації, з однієї сторони, дещо розширена, оскільки нею охоплюється вчинення злочинів 3-го базового ступеня тяжкості (переважно нетяжкі злочини за чинним КК), з іншої сторони – дещо звужена, оскільки нею не охоплюється координація кримінально протиправної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших

кримінально протиправних груп. Однак останні дві складові частини мети діяльності злочинної організації в багатьох випадках можна кваліфікувати як інші злочини (готування або замах на них), окрім того, вони визначені як одні зі складових мети проведення злочинного зібрання у ст. 7.1.6 Проекту КК.

Таким чином, злочинна організація, як вона визначена в Конвенції ООН та у Рамковому рішенні, може бути віднесена або до простої, або до організованої злочинної групи, визначених у Проекті КК. Оскільки Проектом КК пропонується встановити кримінальну відповідальність за дії, пов'язані саме з діяльністю організованої злочинної групи (створення, керівництво, участь у ній, сприяння її діяльності або залучення до її складу нового учасника), з урахуванням вимог перелічених вище міжнародних документів, вважаємо, що в її визначенні варто було б знизити мінімальну обов'язкову кількість учасників до трьох та відмовитись від вказівки на їх повноліття, охопивши будь-яких осіб, які мають загальні ознаки суб'єкта злочину. Адже така вказівка є суттєвим обмеженням і, на наш погляд, по-перше, дозволятиме створювати злочинні групи за участі 16-17-річних осіб, які вже мають достатньо інтелектуальних здібностей для усвідомлення того, що вони вчиняють, фактично уникаючи відповідальності за ст. 7.1.5, по-друге, може створити певну невизначеність у розумінні того, з якого віку настає кримінальна відповідальність за злочин участі в організованій злочинній групі.

Оскільки терористична група не є формою співучасті, то розміщення її визначення у ст. 2.7.5 Проекту КК видається некоректним. З огляду на те, що цей термін неодноразово вживається як у статтях Загальної, так і Особливої частини Проекту, вважаємо за доцільне перенести його визначення з вказаної статті у загальний глосарій (ст. 1.4.4). Це ж зауваження стосується і визначення незаконного збройного формування, розміщеного у ст. 7.1.1 Проекту КК: термін «незаконне збройне формування» вживається також у статтях 3.4.2, 9.1.5, 9.1.8, водночас ст. 7.1.1 говорить про те, що розміщене в ній визначення незаконного збройного формування стосується лише Розділу 7.1 (більше в Проекті визначення

незаконного збройного формування ніде не наводиться), тому формально цей термін залишається невизначеним для статей, розміщених в інших розділах Проекту, у зв'язку із чим його також доцільно перенести у загальний глосарій.

3.2.3. Визначення злочинного впливу у Проекті Кримінального кодексу України

У Проекті КК збережено термін «злочинний вплив» (ч. 1 ст. 7.1.1), однак у порівнянні з чинним КК підхід до його визначення суттєво змінено і уточнено. Нами вже здійснювався попередній аналіз концепції злочинного впливу, яка була запропонована Робочою групою в редакції Проекту КК станом на 29.03.2021, однак робити на той час остаточні висновки щодо неї було некоректно з огляду на незавершеність тексту самого Проекту КК [312, с. 48]. Запропоноване визначення злочинного впливу в остаточному тексті Проекту КК станом на 14.10.2023, на нашу думку, містить недоліки, які в цілому схиляють до позиції, що його варто видалити з тексту Проекту КК.

По-перше, злочинний вплив визначається у ст. 7.1.1 Проекту КК як певні дії злочинного лідера, тобто по суті спеціального суб'єкта. Водночас, ознаки злочинного лідера в Проекті КК не наводяться, однак зі ст. 7.1.7 (Злочинне лідерство) випливає, що ним є особа, яка здійснює злочинний вплив, що і є злочинним лідерством. Отже ст. 7.1.1 та ст. 7.1.7 утворюють замкнуте коло: злочинний вплив – це визначені дії злочинного лідера, а злочинний лідер – це особа, яка здійснює злочинний вплив. Таким чином, задля уникнення можливих проблем при тлумаченні ст. 7.1.1 Проекту КК та визначенні злочинного впливу вважаємо, що у ч. 1 цієї статті слід видалити принаймні згадку про злочинного лідера, вказавши, що злочинним впливом є просто перелічені в ній дії (вчинені особою, яка має ознаки загального суб'єкта злочину). При цьому в статті 7.1.7 це поняття можна було б зберегти (звичайно, якщо зберігати в Проекті КК поняття злочинного впливу, а отже і цю статтю), однак перенести його в кінець диспозиції статті, тоді буде зрозуміло, що особа, яка здійснила злочинний вплив – це злочинний лідер.

По-друге, дії, перелічені у пунктах «а» (висування вимог, пов'язаних з діяльністю організованої злочинної групи, щодо поведінки її учасників або поширення цих вимог на інших осіб), «б» (примушування до виконання таких вимог), «в» (представлення організованої злочинної групи у перемовинах з іншою особою щодо злочинної діяльності), «д» (розпорядження спільними активами однієї чи кількох організованих злочинних груп) ч. 1 ст. 7.1.1, які визначені як прояви злочинного впливу, так чи інакше можна охопити загальним поняттям керівництва організованою злочинною групою (її структурною частиною), відповідальність за яке передбачається ст. 7.1.5 Проекту КК. Окрім того, дії, передбачені пунктом «а» ч. 1 ст. 7.1.1., в принципі, можуть бути вчинені і рядовим учасником організованої злочинної групи, який може не мати суттєвого впливу в групі, оскільки ніщо йому не заважає вимагати чогось від інших її учасників.

Відповідно до п. «е» ч. 1 ст. 7.1.1. Проекту КК одним із проявів злочинного впливу є організація, координація або сприяння протиправній діяльності на певній території чи в певній сфері. Цей пункт значною мірою повторює положення примітки до ст. 255 чинного КК, а також частково визначення мафіозної організації у ст. 416bis КК Італії, про яке говорилося у Розділі I. Водночас, навіть у порівнянні із вказаними визначеннями таке формулювання виглядає занадто широко та розпливчато. Фактично, злочинним впливом відповідно до цього пункту можна визнати будь-які дії, не обов'язково пов'язані із вчиненням кримінального правопорушення. З великою долею вірогідності це положення може бути визнане таким, що не відповідає принципу правової визначеності та вимогам ст. 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, а тому вважаємо, що воно має бути видалене із тексту Проекту КК.

Виконання функції арбітражу під час розв'язання конфлікту між особами (п. «є» ст. 7.1.1. Проекту КК), на нашу думку, навряд чи може бути чимось протиправним, тим більше злочинним, оскільки фактично може охоплювати, наприклад, діяльність медіаторів або навіть суддів (третейських чи державних) при вирішенні ними цивільно-правових або господарських спорів. До того ж саме

вживання терміну «арбітраж», який в першу чергу асоціюється з господарським судочинством (міжнародний арбітраж, міжнародний комерційний арбітраж) не є коректним у цьому контексті. Ймовірно, авторами малося на увазі розв'язання спорів (конфліктів) між учасниками організованих злочинних груп іншим учасником (її керівником). У такому випадку ці дії можна розглядати або як один з проявів керівництва групою (її структурною частиною), або вони взагалі можуть не містити складу цього кримінального правопорушення, якщо спір, наприклад, не стосується діяльності організованої злочинної групи або таке розв'язання здійснюється цілком законними шляхами.

Надання допомоги іншій особі у розв'язанні протиправним способом проблем, обумовлених вчиненням кримінального правопорушення нею або щодо неї (п. «ж» ч. 1 ст. 7.1.1) можна визначити як співучасть (пособництво) у вчиненні іншого кримінального правопорушення (якщо йдеться про кримінально-протиправний спосіб розв'язання такої проблеми), або як інший, більш конкретний злочин, наприклад, підроблення офіційного документу (ст. 7.8.4), приховування злочину (ст. 8.2.8), або ж взагалі може не містити складу кримінального правопорушення, а містити, наприклад, склад адміністративного правопорушення. Окрім того, у такому випадку не обов'язково може мати місце саме діяльність, пов'язана з організованою злочинністю.

У зв'язку із викладеним, необхідності у збереженні в Проєкті КК концепції злочинного впливу немає, оскільки це створить набагато більше проблем для правозастосувачів. Натомість, встановлення кримінальної відповідальності за створення, керівництво, сприяння, участь в організованій злочинній групі, визначення якої вважаємо за доцільне відкоригувати відповідно до висловлених вище зауважень, вже так чи інакше охопить деякі прояви злочинного впливу, про які говориться у ст. 7.1.1 Проєкту КК, однак у більш визначений спосіб.

При цьому дії, передбачені п. «г» ч. 1 ст. 7.1.1 Проєкту КК (організація зібрання представників організованих злочинних груп), доцільно зберегти в його тексті і, слідуючи логіці розміщення злочинів у статтях Розділу 7.1, перенести до

ст. 7.1.6 (Участь у злочинному зібранні), як це зроблено зі злочинами створення, участі в організованій злочинній групі (ст. 7.1.5) або незаконному збройному формуванні (ст. 7.1.9), відкоригувавши відповідним чином назву цієї статті. Окрім того, в назві та в диспозиції ст. 7.1.6 доцільно було б уточнити, що в ній йдеться саме про зібрання представників організованих злочинних груп, оскільки з запропонованого тексту це не зовсім зрозуміло.

З урахуванням висловленої пропозиції стосовно видалення з тексту Проекту КК визначення злочинного впливу, статті 7.1.7 (Злочинне лідерство) і 7.1.8 (Звернення до злочинного лідера для застосування злочинного впливу) мають бути також видалені з його тексту.

3.2.4. Визначення окремих злочинів, передбачених Розділом 7.1 Проекту Кримінального кодексу України

Певні сумніви викликає відповідність пункту 3 статті 7.1.5 Проекту (керування вчиненням злочину учасниками організованої злочинної групи) принципу *non bis in idem*. Статтею 2.7.2 Проекту КК визначено, що організатором кримінального правопорушення є, зокрема, особа, яка створила просту чи організовану злочинну групу, що вчинили кримінальне правопорушення, або керувала такою групою. При цьому ст. 2.7.6 Проекту КК говорить, що особа, яка створила організовану злочинну групу або керувала нею, підлягає кримінальній відповідальності як організатор кожного злочину, вчиненого учасниками такої групи, якщо цей злочин був передбачений метою її діяльності. Таким чином, керівник організованої злочинної групи вже автоматично є організатором будь-якого злочину, вчиненого такою групою, якщо він охоплювався метою її діяльності, а тому притягнення його до кримінальної відповідальності ще й за вказаним пунктом ст. 7.1.5 буде порушувати вказаний принцип.

Можливо, автори Проекту КК передбачили вказаний пункт стосовно особи, яка не є початковим організатором групи – у такому випадку цей пункт у такій редакції підлягає обмежувальному тлумаченню. Якщо авторами Проекту КК саме це мається на увазі, його можливо уточнити наступним шляхом: «Особа, яка... не

будучи організатором організованої злочинної групи... керувала вчиненням злочину її учасниками». З іншої сторони, якщо особа початково не створювала, не керувала такою групою, однак в подальшому керувала вчиненням її учасниками одного або декількох злочинів (що виглядає досить дивно та мало ймовірно), фактично на якийсь час вона стала керувати самою групою (або її структурною частиною), то це можна кваліфікувати за п. 2 ст. 7.1.5 (керування організованою злочинною групою чи її структурною частиною). У зв'язку із цим п. 3 ст. 7.1.5. варто або уточнити, або видалити з тексту Проекту КК задля уникнення його можливого двозначного тлумачення.

Передбачення ст. 7.1.5 злочинів сприяння діяльності організованої злочинної групи шляхом фінансування, надання інформації чи матеріальних засобів (п. 5) та залучення нового учасника до організованої злочинної групи або до злочину, вчинюваного такою групою (п. 6) є позитивним кроком у порівнянні з чинним КК, оскільки це відповідає ст. 2 Рамкового рішення.

На додаток до висловлених вище зауважень стосовно ст. 7.1.6 (Участь у злочинному зібранні) вважаємо, що передбачена у ній мета проведення злочинного зібрання (представників організованих злочинних груп) може бути скорочена до трьох пунктів – п. 1 (координація злочинної діяльності організованих злочинних груп), п. 3 (розподіл доходів, одержаних злочинним шляхом) та п. 4 (фінансування, інформаційне чи матеріальне забезпечення злочинної діяльності таких груп). Оскільки розподіл сфер злочинного впливу (п. 2), як і убезпечення злочинної діяльності (п. 5), по суті так чи інакше означають координацію злочинної діяльності, окрім того це також дозволило б уникнути певної невизначеності при використанні терміну «злочинний вплив» у п. 2 цієї статті, оскільки очевидно, що у цьому випадку навряд чи можливе застосування його визначення, передбаченого ст. 7.1.1, а іншого визначення цього терміну в Проекті КК немає.

Певні застереження викликає співвідношення злочинів, передбачених ст. 7.1.9 (Створення незаконного збройного формування, участь у ньому або

сприяння його діяльності), з деякими злочинами проти національної безпеки (Розділ 9.1 Проекту КК). Справа в тому, що злочин, передбачений п. 4 ст. 7.1.9 (сприяння діяльності незаконного збройного формування шляхом фінансування, надання інформації чи матеріальних засобів) фактично повторює злочин шпигунства, передбачений п. 3 ст. 9.1.8 (передання інформації, яка може бути використана на шкоду національній безпеці України незаконному збройному формуванню чи його представнику).

Окрім того, виходячи з мети діяльності незаконного збройного формування, визначеної у ст. 7.1.1 (участь у збройному конфлікті або насильницьких діях, спрямованих на зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади), створення, керівництво, участь у такому формуванні фактично є діями, спрямованими на зміну чи повалення конституційного ладу України або на захоплення державної влади в Україні, тобто злочином, передбаченим ст. 9.1.4 Проекту КК.

У першому випадку конкуренцію норм можливо вирішити, але лише частково, якщо припустити, що суб'єктом шпигунства є іноземний громадянин або особа без громадянства, хоча в самій ст. 9.1.8 про це нічого не сказано. У другому випадку можливо припустити, що норми, передбачені ст. 7.1.9, є спеціальними по відношенню до ст. 9.1.4, оскільки вони є більш конкретними проявами дій, спрямованих на повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади, однак це лише наше припущення. У цьому випадку авторам необхідно в першу чергу визначитись із метою діяльності незаконного збройного формування, визначеною наразі у ст. 7.1.1 (в чинному КК мета не є ознакою такого формування). Якщо мету залишати такою, як вона визначена в Проекті КК станом на 14.10.2023, то злочини створення, керівництва, участі у незаконному збройному формуванні логічніше віднести до злочинів проти національної безпеки, перенісши їх до Розділу 9.1, оскільки їх основним родовим об'єктом, на нашу думку, є саме національна безпека, а статтю 7.1.9 взагалі видалити з Розділу 7.1 Проекту КК.

Хоча злочин, визначений у ст. 7.1.10 (Потурання організованим злочинній діяльності) і не є напряду пов'язаним зі злочинним впливом, вважаємо за необхідно висловити свої думки і щодо нього. Слід зазначити, що Проектом КК також передбачено злочин потурання працівником органу правопорядку вчиненню злочину (ст. 8.2.9). Вказані два злочини відрізняються, по-перше, суб'єктами їх вчинення (у першому випадку – це службова особа, у другому – працівник органу правопорядку), по-друге, у ст. 8.2.9 говориться про потурання будь-якому злочину, а у ст. 7.1.10 – саме про злочини, передбачені ст. 7.1.5–7.1.9 Проекту КК. При цьому в обох статтях говориться про діяння невиконання суб'єктом обов'язку припинення злочину (ст. 8.2.9 передбачає ще два альтернативні злочинні діяння, які також є проявами потурання), однак у випадку з працівником органу правопорядку це зроблено більш вдало – такий злочин має вчинятися у його присутності чи про його вчинення йому має бути достовірно відомо.

Нами не знайдено у законодавстві України жодного акту, який би встановлював обов'язок службової особи саме припинити і саме злочини, подібні тим, які передбачені у відповідних статтях Розділу 7.1 Проекту КК.

Закони України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» (ст. 18), «Про державну службу» (статті 9, 32), «Про місцеве самоврядування» (ст. 59-1) містять вимоги до відповідних державних органів та службових осіб повідомляти про виникнення різних неправомірних ситуацій (виданий незаконний наказ керівника, виникнення відносин прямої підпорядкованості між державним службовцем та близькими особами, конфлікт інтересів) [313], [314], [315]. В ч. 6 ст. 53 Закону України «Про запобігання корупції» вказано, що посадові і службові особи державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, посадові особи органів місцевого самоврядування, юридичних осіб публічного права, їх структурних підрозділів у разі виявлення корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення чи одержання повідомлення про вчинення такого правопорушення працівниками відповідних

державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, юридичних осіб публічного права, їх структурних підрозділів, юридичних осіб, зазначених у частині другій статті 62 цього Закону, зобов'язані у межах своїх повноважень ужити заходів щодо припинення такого правопорушення та негайно, протягом 24 годин, письмово повідомити про його вчинення спеціально уповноважений суб'єкт у сфері протидії корупції [316]. Подібні норми також містяться в Дисциплінарному статуті та Статуті внутрішньої служби Збройних Сил України [317], [318].

З урахуванням викладеного, якщо автори Проекту КК вважають за доцільне зберегти в його тексті ст. 7.1.10, необхідно, по-перше, внести зміни в галузеве законодавство, яким передбачити відповідний обов'язок службових осіб (очевидно, це мають бути зміни до загального Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» чи включення відповідних положень до закону, який буде прийнятий йому на заміну), по-друге, у випадку потурання службовою особою організованої злочинної діяльності, на нашу думку, має йтися про її обов'язок саме **повідомити про таку діяльність (про злочини, визначені в Розділі 7.1) орган правопорядку, якщо відповідний злочин вчинено у присутності службової особи чи про його вчинення їй стало достовірно відомо**, як це визначено у ст. 8.2.9 Проекту КК, а не про обов'язок припинити такий злочин, оскільки припинення таких злочинів, на нашу думку, є виключною прерогативою органів правопорядку, а також очевидно може бути пов'язане з реальним ризиком для життя чи здоров'я особи.

Наостанок, виглядає необґрунтованою різниця, коли Проектом КК визначено потурання службовою особою (хоч і організованою) злочинній діяльності злочином п'ятого базового ступеня тяжкості, а потурання працівника органу правопорядку вчиненню злочину – лише першого ступеня тяжкості. Така різниця є явно непропорційною і має бути усунута або зменшенням тяжкості першого злочину, або збільшенням тяжкості другого (останній варіант, на нашу думку, є більш логічним, оскільки неприпинення працівником органу

правопорядку злочину не тільки потурає вчиненню конкретного злочину, але і завдає шкоди репутації правоохоронної системи в очах суспільства в цілому).

Пропозиції стосовно удосконалення положень Розділу 7.1. Проекту КК розміщені у Додатку III цього дослідження (зі збереженням у цьому Розділі злочинів створення, керівництва, участі, залучення нових учасників до незаконного збройного формування).

3.2.5. Особливості деяких кримінально-правових засобів, що застосовуються за вчинення злочинів, передбачених Розділом 7.1 Проекту Кримінального кодексу України

Окрім покарання у вигляді ув'язнення строком від шести до восьми років до осіб, засуджених за вчинення злочинів, передбачених Розділом 7.1 Проекту КК, можуть бути також застосовані такі кримінально-правові засоби: різні види звільнення від покарання, серед яких слід звернути увагу на його непризначення (ст. 3.4.2); засоби пробації, які можуть застосовуватись до особи, зокрема при звільненні від покарання (Розділ 3.5); засоби безпеки (Розділ 3.6), зокрема обмежувальні засоби (ст. 3.6.3); конфіскація майна та вилучення речі (Розділ 3.8); судимість (Розділ 3.9).

Проект не передбачає такого кримінально-правового інституту як звільнення від кримінальної відповідальності, що є суттєвою відмінністю від чинного КК. При цьому ст. 3.4.2 Проекту КК передбачає випадки непризначення особі покарання за вчинення різних злочинів, у тому числі в ч. 2 цієї статті передбачається таке непризначення за участь або сприяння організованій злочинній групі, незаконному збройному формуванню чи терористичній групі за наявності двох підстав: добровільне припинення зв'язку з організованою злочинною групою, незаконним збройним формуванням, терористичною групою, та сприяння розкриттю чи розслідуванню злочину або запобіганню діяльності такої групи чи формування. Стосовно особи, якій покарання не призначено, судом виноситься обвинувальний вирок, тобто здійснюється її осуд від імені держави і

вона є щонайменше судимою, а також можуть бути застосовані інші кримінально-правові засоби, перелічені вище за наявності відповідних підстав.

Формально підстави непризначення покарання за участь або сприяння злочинним формуванням, передбачені у ч. 2 ст. 3.4.2, відповідають вимогам законодавства ЄС (ст. 4 Рамкового рішення), і викладена позиція авторів Проекту КК має право на існування. Водночас, така підстава як добровільне припинення зв'язку з організованою злочинною групою, незаконним збройним формуванням, терористичною групою не є достатньою для непризначення особі покарання, оскільки не обов'язково означає повідомлення такою особою органи правопорядку про діяльність цих злочинних формувань чи про участь у них, а отже не є досить ефективною, про що нами вже зазначалося [319].

При цьому ч. 3 ст. 3.4.2 визначає як одну з обов'язкових підстав непризначення особі покарання за шпигунство (яке, як було з'ясовано вище, може полягати у сприянні незаконному збройному формуванню) добровільне повідомлення нею прокурора чи орган правопорядку про зв'язок, зокрема, з незаконним збройним формуванням або їх представником. Таким чином, ч. 2 і ч. 3 ст. 3.4.2 частково конкурують одна з одною, на що має звернути увагу Робоча група, вирішуючи питання щодо співвідношення злочинів шпигунства (ст. 9.1.8) та створення незаконного збройного формування, участь у ньому або сприяння його діяльності (ст. 7.1.9).

Окрім того, вважаємо за доцільне для Робочої групи розглянути можливість доповнення ст. 3.4.2 Проекту КК підставами для непризначення покарання особі за участь у зібранні представників організованих злочинних груп (ст. 7.1.6.), які можуть бути сформульовані подібно до тих, які визначені у ч. 2 ст. 3.4.2, однак лише після удосконалення останніх та усунення конкуренції з ч. 3 цієї ж статті.

Висновки до Розділу 3

ЄКПЛ та уся практика ЄСПЛ, як джерело її тлумачення, є не тільки невід'ємною частиною системи права України, але і передумовою для

утвердження принципу верховенства права під час здійснення правосуддя українськими судами.

Нові статті 255-1, 255-2 та 255-3 КК, що встановлюють кримінальну відповідальність за умисне встановлення та поширення злочинного впливу у суспільстві, організацію, участь та сприяння сходці суб'єктів злочинного впливу, а також звернення за застосуванням злочинного впливу можуть бути визнані такими, що не відповідають вимогам ст. 7 ЄКПЛ, оскільки, по-перше, кримінальний закон не надає належного визначення усім поняттям, вжитим у диспозиціям цих статей, по-друге, вони застосовуються українськими судами непередбачувано.

Застосування нових норм Розділу IX Особливої частини КК, що встановлюють кримінальну відповідальність за діяння, пов'язані зі злочинним впливом, до триваючих злочинів, які були передбачені попередніми нормами цього Розділу (ст. 255 КК у попередній редакції) і розпочаті під час їх дії, можливе та не суперечитиме принципу заборони зворотної дії у часі нового кримінального закону, закріпленому у ст. 7 ЄКПЛ.

Проект КК, розроблений Робочою групою з питань розвитку кримінального права, пропонує нове бачення багатьох кримінально-правових інститутів у порівнянні з чинним КК, у тому числі визначення форм співучасті у кримінальному правопорушенні, відмови від інституту звільнення від кримінальної відповідальності, особливостей кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом.

Визначення організованої злочинної групи як однієї з форм співучасті у злочині, запропоноване Проектом КК, не повністю відповідає Конвенції ООН та Рамковому рішенню у частині мінімальної кількості та віку її учасників, а тому, з урахуванням необхідності адаптації законодавства України до права ЄС, має бути відкориговане.

Концепція злочинного впливу, запропонована Проектом КК, хоча і визначена краще, ніж у чинному КК, містить недоліки, які схиляють до позиції

щодо необхідності видалення з тексту Проекту КК як самого терміну «злочинний вплив» і його визначення, так і злочинів, в яких злочинний вплив є складовою частиною їх об'єктивної сторони. При цьому організація злочинного зібрання представників організованих злочинних груп, як один із проявів злочинного впливу, може бути закріплена у відповідній статті Розділу 7.1 Проекту КК, яка встановлює кримінальну відповідальність за діяння, пов'язані з діяльністю такого злочинного зібрання.

Визначення деяких злочинів, передбачених Розділом 7.1, є не зовсім вдалим, оскільки можуть не відповідати принципу *non bis in idem*, створювати конкуренцію із іншими статтями Особливої частини Проекту КК, які передбачають кримінальну відповідальність за аналогічні діяння (шпигунство, діяння, спрямовані на зміну чи повалення конституційного ладу України або на захоплення державної влади в Україні), або ж потребують внесення певних уточнень для їх відповідності галузевому законодавству та принципам кримінального права.

Підстави непризначення покарання особі за участь або сприяння організованій злочинній групі, незаконному збройному формуванню або терористичній групі можуть бути дещо вдосконалені з огляду на необхідність ефективної протидії організованій злочинності та їх певне неузгодження із підставами непризначення покарання за шпигунство.

ВИСНОВКИ

1. Злочинний вплив, як певні кримінально-протиправні дії та явище, не є абсолютно новим для кримінального законодавства України і науки кримінології. Різноманітні прояви злочинного впливу (через визначення видів співучасників злочину, правовий статус осіб, які систематично вчиняють злочини, або дії з організації, керівництва різноманітними злочинними формуваннями) так чи інакше знаходили своє закріплення у кримінальних законах, які діяли в різний час на території України. При цьому дослідниками висловлювались позиції щодо неможливості закріплення в кримінальному законі неконкретизованого негативного впливу лідера групи на її учасників. Концепція злочинного впливу у тому вигляді, як вона впроваджена в КК у 2020 році, викликала значну кількість зауважень з боку професійної наукової та практичної спільноти через суттєву невизначеність, присутню у формулюваннях нових кримінально-правових норм, які, з однієї сторони, є значною мірою неконкретизованими, з іншої, – подібними до визначення інших кримінально-правових категорій (у першу чергу співучасті), порушуючи таким чином принцип правової визначеності. Дослідниками також висловлено негативне ставлення до включення в текст кримінального закону жаргонізмів.

2. Фактори криміналізації, як комплексна категорія, охоплюють підставу (здатність діяння заподіяти істотну шкоду охоронюваним кримінальним законом цінностям або створити загрозу такого заподіяння), приводи (обставини політичного, соціального або іншого характеру, які обумовлюють необхідність встановлення кримінальної відповідальності за певні діяння) і умови (врахування діючих правових норм, особливо матеріального та процесуального кримінального права) криміналізації. Злочини, пов'язані зі злочинним впливом, можна поділити на ті, що стосуються діяльності злочинних організацій, і ті, що цього не стосуються. Обидві категорії вказаних злочинів можуть заподіяти щонайменше

істотну (в першу чергу нематеріальну) шкоду різноманітним цінностям, охоронюваним кримінальним законом (життю, здоров'ю, свободі людини, власності тощо), а отже існує підстава для їх криміналізації. Однак у випадку зі встановленням, поширенням злочинного впливу у суспільстві межа заподіяння такої шкоди фактично невизначена в силу невизначеності об'єктивної сторони цих злочинів.

3. Впродовж щонайменше 2016-2021 років органи правопорядку фіксували в Україні збільшення кількості організованих груп та злочинних організацій і вчинених ними злочинів, у тому числі тяжких і особливо тяжких, а тому підстава і приводи криміналізації діянь, пов'язаних з їх функціонуванням, наявні. При цьому достовірні кримінологічні або соціологічні дані, які б свідчили про необхідність криміналізації умисного встановлення або поширення злочинного впливу у суспільстві, звернення з метою застосування злочинного впливу, тобто наявність приводів до їх криміналізації, відсутні. Це дослідження показало, що умови криміналізації цих діянь, в першу чергу кримінально-правового характеру, також не були дотримані, оскільки їх криміналізація має наслідком значну правову невизначеність та конкуренцію з положеннями інших інститутів кримінального права.

4. Кримінальні закони іноземних держав характеризуються різноманітністю у встановленні заборон на вчинення дій, пов'язаних зі співучастю у злочині, функціонуванням різноманітних організованих злочинних груп. У жодному з проаналізованих кримінальних законів держав різних регіонів світу (Європа, Північна та Південна Америка, Азія) не було виявлено концепції злочинного впливу у тому вигляді, в якому вона визначена в КК України. Акти ЄС у сфері кримінального права не містять вимог щодо криміналізації злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом.

5. Кримінальні закони Італії та КНР встановлюють відповідальність за створення, керівництво та участь в мафіозних організаціях/злочинних синдикатах, головною ознакою яких є здійснення контролю над певною сферою життя або

певною територією, тобто фактично здійснення злочинного впливу у розумінні КК України. Закон RICO в США також передбачає кримінальну відповідальність за деякі дії (встановлення контролю над юридичними особами певного виду), які можна вважати проявом злочинного впливу. Кримінальне законодавство Грузії, яке у 2020 році слугувало основним орієнтиром для українського законодавця при встановленні відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, передбачає кримінальну відповідальність за інші дії, ніж ті, які в кінцевому варіанті були впроваджені у КК, фактично встановлюючи кримінальну відповідальність за організовану рекетирську діяльність.

6. Злочинний вплив можна розглядати у широкому сенсі, як вплив, який здійснюється практично будь-яким злочином на осіб та середовище, в якому він вчиняється, та у вузькому сенсі, тобто той, що визначено у примітці до нової редакції ст. 255 КК. Визначення понять «злочинний вплив» та «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу», що розміщені у примітці до ст. 255 КК, мають низку недоліків. Зокрема, вони є нелогічними, недостатньо конкретизованими, а також включають ознаки співучасників кримінального правопорушення, перш за все організатора. У зв'язку із цим, ці визначення не містять достатню сукупність загальних і специфічних ознак, які б дозволяли чітко сформулювати розуміння визначуваних ними понять, а тому мають бути виключені з тексту КК. При цьому деякі більш конкретні прояви злочинного впливу (створення, керівництво організованою групою) можуть бути визначені у статтях Розділу IX Особливої частини КК як окремі злочини з урахуванням приводів і підстав криміналізації діянь.

7. З об'єктивної сторони до злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, у чинному КК можна віднести створення та керівництво злочинною організацією (ст. 255 КК), встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві (ст. 255-1 КК), організацію злочинного зібрання представників злочинних організацій, організованих груп, осіб, які здійснюють злочинний вплив (ст. 255-2 КК), та звернення за застосуванням злочинного впливу (ст. 255-3 КК). Оскільки

визначення злочинної спільноти в ч. 4 ст. 255 КК не містить ознак, які б дозволяли її відокремити від злочинної організації, то дії зі створення злочинної спільноти та керівництва нею по суті є створенням злочинної організації і керівництвом нею. Так само і звернення за застосуванням злочинного впливу по суті є підбурюванням до вчинення дій, які, однак, не можна визначити достатньо чітко в силу невизначеності самого поняття злочинного впливу. Тому виокремлення цього злочину також не має сенсу.

8. Створення, керівництво злочинною організацією (ч. 1 ст. 255 КК) – це один з проявів злочинного впливу особи, що полягає в організації діяльності останньої, її структурному оформленні, у тому числі шляхом створення або керівництва її структурними частинами. Створення такої організації є закінченим злочином з моменту набуття відповідним формуванням мінімальних кількісних та якісних ознак злочинної організації, передбачених ч. 4 ст. 28 КК.

9. Чіткого розуміння об'єктивної сторони злочинів умисного встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві (ст. 255-1 КК) немає і навряд чи воно може бути сформоване через невизначеність термінів, які вживаються в описі складів цих злочинів. Судова практика пішла шляхом визначення цих злочинів через інші більш конкретні злочини, і суди засуджують осіб двічі за одне і те саме діяння, порушуючи принцип *non bis in idem*. Це дає підстави для висновку про необхідність вилучення цієї статті з тексту КК. Водночас, конкретним проявом злочинного впливу, за який можливо передбачити кримінальну відповідальність в новій редакції ст. 255-1 КК і який виділяється в судовій практиці, є створення та керівництво організованою групою. При цьому існують достатні підстава та приводи криміналізації цих діянь.

10. Організація або сприяння у проведенні злочинного зібрання представників злочинних організацій, організованих груп, осіб, які здійснюють злочинний вплив (ст. 255-2 КК), є проявом консолідації їх злочинної діяльності. Застосування визначень, передбачених у примітці до ст. 255 КК, навіть попри всі їх істотні недоліки, неможливе по відношенню до ст. 255-2 КК через відсутність

відповідної вказівки у примітці до ст. 255 КК. Але суди ігнорують цю обставину. У зв'язку з цим, злочини організації, сприяння злочинного зібрання осіб, які здійснюють злочинний вплив, залишаються максимально невизначеними і відповідні статті мають бути видалені з тексту КК.

11. Родовим об'єктом злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, є громадська безпека в цілому, а основним безпосереднім об'єктом – захищеність суспільства від джерел підвищеної небезпеки соціального походження, а саме – від визначених в КК проявів організованої злочинності. Факультативним додатковим об'єктом цих злочинів можуть бути практично будь-які цінності, охоронювані кримінальним законом і на які може бути спрямована діяльність злочинних організацій та організованих груп – життя, здоров'я людини, її свобода, власність тощо. Об'єкт злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, не передбачає як обов'язкові ознаки предмет та потерпілого.

12. Суб'єкт злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, окрім загальних ознак суб'єкта злочину, передбачених КК, характеризується ознаками, які скоріше є кримінологічними, аніж кримінально-правовими, і обумовлюють його здатність створювати та керувати різного роду протиправними групами – злочинною організацією (організованою групою) або іншими злочинними спільнотами. Ці злочини також можуть вчинятися службовими особами з використанням службового становища, що підтверджує доцільність виокремлення відповідної кваліфікуючої ознаки.

13. Попри виділення законом і слідчою практикою специфічних категорій суб'єктів злочинного впливу («вор в законі», «смотрящий за зоною» тощо), єдиної судової практики з цього приводу не існує через законодавчу невизначеність цих статусів. У зв'язку із цим, суди в однакових випадках як визнають, так і не визнають наявності такого статусу у особи, що має наслідком наявності або відсутності складу злочину, передбаченого ст. 255-1 КК, у діях осіб за одних і тих самих фактичних обставин.

14. Суб'єктивна сторона злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, характеризується заздалегідь обдуманим прямим умислом, що обумовлено характером цих злочинів та їх об'єктивною стороною. Хоча формально мета є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони лише злочинів організації, сприяння у проведенні злочинного зібрання (ст. 255-2 КК), вона так чи інакше властива і створенню, керівництву злочинною організацією, організованою групою, оскільки ці дії обумовлені планом злочинної діяльності цих протиправних груп. Мотив вчинення цих злочинів не є обов'язковою ознакою їх суб'єктивної сторони, він є переважно корисливим, пов'язаним з отриманням матеріальної вигоди протиправним шляхом.

15. Заходи кримінально-правового характеру, що застосовуються за вчинення злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, можуть бути як примусовими (покарання, судимість), так і заохочувальними (призначення покарання нижче від найнижчої межі, звільнення від відбування покарання з випробуванням, звільнення від кримінальної відповідальності). Ці злочини є тяжкими або особливо тяжкими, єдиним основним покаранням за їх вчинення передбачено позбавлення волі, а додатковим – конфіскація майна. Межі покарання у вигляді позбавлення волі за вчинення цих злочинів суттєво перевищують мінімальні межі, передбачені законодавством ЄС.

16. Судова практика пішла шляхом широкого застосування саме заохочувальних заходів кримінально-правового характеру у кримінальних провадженнях щодо злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом, у тому числі використовуючи механізм укладення угод про визнання винуватості з обвинуваченими в обмін на сприяння ними розслідуванню інших подібних злочинів. Внаслідок цього суди призначають покарання у вигляді позбавлення волі ближче до нижчої межі або нижче від найнижчої межі, передбаченої санкцією відповідної статті, часто звільняючи особу від відбування покарання з випробуванням. Тому конфіскація майна як додаткове покарання за ці злочини застосовується досить рідко.

17. Загальні види звільнення від кримінальної відповідальності, як і спеціальні, передбачені ст. 255 та ст. 255-2 КК, не можуть застосовуватись до осіб, які вчинили злочини, пов'язані зі злочинним впливом, окрім впливу строків давності (ст. 49 КК), а застосовуються до учасників злочинної організації або злочинного зібрання. Однак застосування зазначених спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності напряду залежить від сприяння особою, яка була учасником злочинної організації або злочинного зібрання, розслідуванню саме злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом.

18. Заходи кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб, у тому числі за вчинення їх уповноваженими особами від імені та в інтересах юридичної особи злочинів, передбачених ст. 255 КК, не відповідають вимогам актів ЄС, підстави їх застосування мають бути удосконалені (вчинення злочину на користь юридичної особи будь-якою особою, яка займає керівну посаду в ній і діє самостійно чи у складі органу юридичної особи), а перелік розширено (окрім штрафу та ліквідації, до переліку таких заходів може бути додано позбавлення права на державні пільги чи допомогу, права займатися певними видами господарської діяльності, тимчасове або постійне закриття підрозділів юридичної особи, що використовувались для вчинення кримінального правопорушення).

19. Через перелічені вище недоліки визначення понять «злочинний вплив» та «особа, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу», а також відсутність узгодженої судової практики з великою долею вірогідності можна стверджувати, що положення КК, які встановлюють кримінальну відповідальність за умисне встановлення або поширення в суспільстві злочинного впливу (ст. 255-1 КК), організацію або сприяння у проведенні злочинного зібрання осіб, які здійснюють злочинний вплив (ст. 255-2 КК), звернення за застосуванням злочинного впливу (ст. 255-3 КК), можуть бути визнані такими, що не відповідають вимогам ст. 7 ЄКПЛ до якості кримінального закону.

20. Модель кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, запропонована Проектом нового КК, містить деякі недоліки. Це, зокрема, невідповідність визначення поняття організована злочинна група вимогам міжнародних актів, вади у визначенні поняття «злочинний вплив», конкуренція між деякими статтями, які встановлюють кримінальну відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом, та статтями, які встановлюють кримінальну відповідальність за інші злочини.

21. Найбільш оптимальною моделлю кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом у чинному КК, на нашу думку, є, **по-перше**, збереження кримінальної відповідальності за злочини створення, керівництва та участі у злочинній організації (нова редакція ст. 255 КК) з уточненням підстави звільнення від кримінальної відповідальності за участь у ній; **по-друге**, встановлення кримінальної відповідальності за створення, керівництво та участь в організованій групі (нова редакція ст. 255-1) з визначенням спеціального виду звільнення від кримінальної відповідальності за участь у ній; **по-третє**, встановлення кримінальної відповідальності за участь у злочинному зібранні та організацію злочинного зібрання представників злочинних організацій й організованих груп (нова редакція ст. 255-2 КК) з визначенням спеціального виду звільнення від кримінальної відповідальності за участь у ньому; **по-четверте**, вилучення з тексту КК визначень злочинного впливу та особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, злочинів керівництва структурною частиною злочинної організації, створення та керівництва злочинною спільнотою, умисного встановлення, поширення злочинного впливу у суспільстві, організації злочинного зібрання осіб, які здійснюють злочинний вплив, та звернення за застосуванням злочинного впливу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Звіти про результати боротьби з організованими групами та злочинними організаціями за січень-грудень 2016-2022 років. Офіс Генерального прокурора. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-rezultati-borotbi-z-organizovanimi-grupami-ta-zlochinnimi-organizaciyami-2> (дата звернення: 13.12.2023).
2. Звіт Національної поліції України про результати роботи у 2020 році. Національна поліція України. www.npu.gov.ua. URL: <https://www.npu.gov.ua/diyalnist/zvitnist/richni-zviti> (дата звернення: 27.09.2022). С. 14.
3. Звіт Національної поліції України про результати роботи у 2021 році. Національна поліція України. www.npu.gov.ua. URL: <https://www.npu.gov.ua/diyalnist/zvitnist/richni-zviti> (дата звернення: 27.09.2022). С. 18.
4. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=2513&skl=10 (дата звернення: 11.09.2022).
5. Нікітін А.О. Санкції РНБО як спосіб протидії суб'єктам злочинного впливу/Сучасний вимір держави і права: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Львів, 18–19 червня 2021 р. – Львів: Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2021. – С. 73-75.
6. Нікітін А.О. Деякі питання методології дослідження кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом/Восьмі Таврійські юридичні наукові читання: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 16–17 червня 2023 р. Львів – Торунь: Liha-Pres, 2023. С. 150-153. DOI: <https://doi.org/10.36059/978-966-397-318-0-37>.

7. Про доповнення до Кримінального кодексу України положеннями про відповідальність «злочинців в законі» та осіб, що належать до злочинського миру»: проєкт закону від 22.05.2012 № 10506 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. – URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=10506&skl=7 .

8. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо відповідальності для "злочинців в законі" та за злочини, вчинені злочинними угрупованнями)»: проєкт закону від 02.12.2014 № 1188 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. – URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52627.

9. Кваша О.О., Гацелюк В.О., Перемот С.В. Проблеми внесення поняття «злочинців в законі» до Кримінального кодексу України // Правова держава. Випуск 26. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2015. С. 366-376.

10. Васильєв А.А., Орлов Ю.В., Черевко К.О. Криміналізація участі у «злочинському співтоваристві» та пропаганди «злочинського світу» як заходи протидії організованим та професійній злочинності // Вісник кримінологічної асоціації. 2018. №2. С.120-131.

11. «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою»: проєкт Закону України від 02.12.2019 № 2513 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. – URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67506.

12. Висновок Головного науково-експертного управління на проєкт Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» від 02.12.2019 № 2513 // База даних «Законодавство України» / Верховна рада України. – URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=2513&skl=10.

13. Зауваження Національної асоціації адвокатів України до проєкту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» (реєстр. № 2513) /

Національна асоціація адвокатів України. – URL: <https://unba.org.ua/news/5093-naau-napravila-do-golovi-parlamentu-ta-goliv-deputats-kih-frakcij-zauvazhennya-shodo-zakonoproektu-2513.html>.

14. Бахуринська О.О. Поняття «злочинна спільнота»: проблеми правового та кримінологічного визначення / Підприємництво, господарство і право № 1, 2020. С. 190-195.

15. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою: Закон України від 04.06.2020 № 671-IX // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/671-20> (дата звернення: 13.03.2021).

16. Зауваження до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» (друге читання) // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. – URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67506.

17. Зауваження до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» (повторне друге читання) // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. – URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67506.

18. Хавронюк М. І. Кримінальний закон – двосічне лезо: з ним треба бути обережнішим. *Центр політико-правових реформ.* URL: https://pravo.org.ua/ua/review/points/June_points_2020

19. Кваша О.О. Легітимація статусу «злочинців в законі» як панацея протидії організованій злочинності в Україні. «Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення. Частина I.» Київ, 28 травня 2020р. Збірники наукових праць, матеріали конференцій (семінарів, круглих столів). Електронний репозитарій НАВС. С. 68-71. URL: <http://elar.naiu.kiev.ua/jspui/handle/123456789/17724>.

20. Кваша О.О. Злочинна спільнота: критичний погляд на новелу Кримінального кодексу України. Українська модель кримінальної юстиції: блукаючи задзеркаллям. VI (XIX) Львівський форум кримінальної юстиції: збірник матеріалів науково-практичної конференції (17–18 вересня 2020 року). Львів: ЛьвДУВС, 2020. С. 45-47.

21. Юртаєва К.В. Кваліфікація діянь осіб, що беруть участь у злочинах, вчинюваних злочинною організацією, в контексті змін до законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою. Теоретичні питання юриспруденції і проблеми правозастосування: виклики ХХІ століття: тези доп. учасників III Всеукр. наук.-практ. конф. (Харків, 19 черв. 2020 р.; Наук.-дослід. ін-т публ. політики і соц. наук). Харків, 2020. С. 230–232.

22. Вознюк А.А. Протидія організований злочинності в Україні: перспективи удосконалення кримінального законодавства. Вісник Пенітенціарної асоціації України № 1, 2020. С. 176-194.

23. Сосніна О.В. Відповідальність за злочини, вчинені злочинною спільнотою: новели кримінального законодавства. Злочинність і протидія їй в умовах сингулярності: тенденції та інновації : зб. тез доп. наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті члена Правління Кримінол. асоц. України, проф. Тетяни Андріївни Денисової (м. Харків, 16 квіт. 2021 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, Кримінол. асоц. України. – Харків : ХНУВС, 2021. 464 с.

24. Юртаєва К.В., Романів Р.Р. Компаративно-критичний аналіз положень КК України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою. Вісник Асоціації кримінального права України № 2 (14), 2020. С. 220-232.

25. Речицький В.В. Критичний аналіз ст. 255 Кримінального кодексу України щодо встановлення відповідальності за злочини, вчинені «злочинною спільнотою» (станом на 22.07.2020) // Харківська Правозахисна Група, Інформаційний Портал «Права людини в Україні». – URL: <http://khpg.org/1595421303>

26. Копйова І.А., Ципищук К.В. Щодо доцільності введення категорії «вор/злочій в законі» в кримінальне законодавство України. Вісник Асоціації кримінального права України № 2 (14), 2020. С. 209-219.

27. Фріс П.Л., Фріс І.П. Про боротьбу зі злочинними спільнотами (нотатки на полях закону). Юридичний вісник України. 17-30 липня 2020 р., № 28-29.

28. Вознюк А.А., Дудоров О.О., Чернявський С.С. Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені злочинною спільнотою (статті 255, 255-1, 255-2, 255-3, 256 Кримінального кодексу України): науково-практичний коментар. Київ: Норма права, 2021. 130 с.

29. The Emperor's New Code of Criminal Law. Dublin : John Rea, 1787. 110 с. URL: <https://play.google.com/books/reader?id=764iAAAAMAAJ&pg=GBS.PP8&hl=en> (дата звернення: 01.06.2022).

30. Усенко І.Б. Кодифікаційні роботи в УСРР, Перша кодифікація українського радянського законодавства [Електронний ресурс] // Енциклопедія історії України: Т. 4: КаКом / Редкол.: В. А. Смолій (голова) та ін. НАН України. Інститут історії України. – К.: В-во «Наукова думка», 2007. – 528 с. – Режим доступу: http://www.history.org.ua/?termin=Kodyfikaciyni_roboty_V_USRR (останній перегляд: 08.06.2022)

31. Уголовный кодекс У.С.С.Р., утверждённый В.У.Ц.И.К. 23 августа 1922 г. – Харьков: Издание Наркомюста У.С.С.Р., 1922. 100 с.

32. Кримінальний кодекс УРСР, Затверджений Центральним Виконавчим Комітетом Української РСР 8 червня 1927 року. – Київ: Державне видавництво політичної літератури УРСР, 1950 рік. 167 с.

33. Кримінальний кодекс України : Кодекс України; Закон, Кодекс від 28.12.1960 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2001-05> (дата звернення: 07.06.2022)

34. Бажанов М.И. Назначение наказания по советскому уголовному праву. – Киев: Вища школа. Головное изд-во, 1980. 216с.

35. Про внесення змін і доповнень у постанови Пленуму Верховного Суду СРСР : Постанова; Органи влади СРСР від 30.11.1990 № 14 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v0014400-90> (дата звернення: 10.07.2022).

36. Бурчак Ф.Г. Соучастие. Социальные, криминологические и правовые проблемы. – Киев: Вища школа, 1986. 208 с.

37. Демидова Л.М. Кримінальна відповідальність за створення злочинної організації : Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.08 / Л. М. Демидова; Нац. юрид. акад. України ім. Я.Мудрого. - Х., 2003. - 20 с. - укр.

38. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями : Постанова Верховного суду України від 23.12.2005 № 13 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v0013700-05> (дата звернення: 25.06.2022)

39. Коржанський М. Кваліфікація злочинів. Навчальний посібник. Видання 2-ге.- К.: Атіка, 2002. 640 с.

40. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації. Навчальний посібник. 2-ге вид. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – 512с.

41. Кваша О.О. Співучасть у злочині: сутність, структура та відповідальність: дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук: 12.00.08 / Кваша Оксана Олександрівна ; Нац. акад. наук України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. - К., 2013. - 456 с.

42. Орловський Р.С. Інститут співучасті в кримінальному праві України: дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук: 12.00.08 / Орловський Руслан Семенович. Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. - Харків, 2019. 512 с.

43. Вознюк А.А. Теоретичні та практичні проблеми кримінальної відповідальності за створення злочинних об'єднань та участь у них як посягання на громадську безпеку: дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук: 12.00.08 / Вознюк Андрій Андрійович. Нац. академія внутрішніх справ України. К., 2018. 652 с.

44. Козюбра М.І. Загальна теорія права: Підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. – К.: Ваіте, 2015. 392 с.

45. Фріс П.Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. К.: Атіка, 2005. 332 с.

46. Шепітько В.Ю., Шепітько М.В. Кримінальне право, криміналістика та судові науки: енциклопедія. – Харків: Право, 2021. – 508 с.

47. Гуторова Н.О., Пономаренко Ю.А. Пеналізація злочинів, як напрямок кримінально-правової політики. Вісник Асоціації кримінального права України, 2013, № 1(1). С. 32-49.

48. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: Навчальний посібник / За заг. ред. М.І. Хавронюка. – К.: Ваіте, 2014. 944 с.

49. Александров Ю.В., Антипов В.І., Володько М.В. та ін. Кримінальне право України: Загальна частина. Підручник для студентів юридичних навчальних закладів // За редакцією Клименка В.А. та Мельника М.І. – Київ: Правові джерела, 2002. – 435 с.

50. Балобанова Д. О. Теорія криміналізації : автореф. дис. канд. юрид. наук : 12.00.08 / Д. О. Балобанова; кер. роботи В. О. Туляков; Нац. ун.-т «Одеська юридична академія». – Одеса, 2007. 17 с.

51. Азаров Д. С. Суспільна небезпека злочину та аналогія кримінального закону (ретроспективний погляд у XIX–XX століття) / Д. С. Азаров // Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. 2015. Т. 168. С. 139-146. Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/NaUKMAun_2015_168_34

52. Кримінальний кодекс України : Кодекс України; Кодекс, Закон від 05.04.2001 №2341-III // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2341-14> (дата звернення: 01.03.2023).

53. Киричко В.М. Категорія «суспільна небезпечність» в новій редакції Кримінального кодексу України. Концептуальні засади нової редакції Кримінального кодексу України : матеріали міжнар. наук. конф., м. Харків, 17–19 жовт. 2019 р. / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), А. П. Гетьман, Ю. В. Баулін та ін. – Харків : Право, 2019. 500 с.

54. Киричко В.М. Категорія суспільної небезпечності в новому Кримінальному кодексі України: бути чи не бути. Реформування кримінального законодавства України: сучасність та майбутнє : матеріали міжнар. наук. конф. (м. Харків, 22–23 жовт. 2020 р.) / редкол.: В. Я. Тацій (голов. ред.), А. П. Гетьман, Ю. В. Баулін та ін. ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, Робоча група з питань розвитку кримінал. права Коміс. з питань прав. реформи, Громад. орг. «Всеукр. асоц. кримін. права», Консульт. місія Європейського Союзу в Україні. – Харків : Право, 2021. 150 с.

55. Киричко В.М. Про поняття кримінального правопорушення та його види в новому Кримінальному кодексі України. Проблеми впровадження нового Кримінального кодексу в правову систему України : матеріали міжнар. наук. конф. (м. Харків, 7 квіт. 2021 р.) / редкол.: Ю. В. Баулін, Ю. А. Пономаренко, І. А. Вишнеvsька ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, Робоча група з питань розвитку кримін. права Коміс. з питань прав. реформи, Громад. орг. «Всеукр. асоц. кримін. права», Консульт. місія Європейського Союзу в Україні. – Харків : Право, 2021. – 172 с.

56. Панов М. І., Харитонов С.О. Суспільна небезпечність діяння — фундаментальна ознака поняття «кримінальне правопорушення» // Юридична Україна. - 2019. - № 10. - С. 13-20.

57. Спасибо-Фатєєва І.В. Цивільне право (частина загальна). Курс лекцій: навч. посіб./ за ред. І. Спасибо-Фатєєвої. Харків: ЕКУС, 2021. 448 с.

58. Панов М. І., Харитонов С.О. Кримінальне правопорушення: поняття та його види. Право України, 2021 (3). С. 27-61.

59. Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності : Постанова Верховного суду України від 25.12.1992 № 12 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v0012700-92> (дата звернення: 13.09.2022).

60. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності (укр/рос) : Конвенція; ООН від 15.11.2000 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_789 (дата звернення: 18.09.2022).

61. Про національну безпеку України : Закон України від 21.06.2018 № 2469-VIII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2469-19> (дата звернення: 16.10.2022).

62. Козич І.В. Функції кримінально-правової політики. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – «Кримінальне право та криминологія; кримінальновиконавче право» – Державний вищий навчальний заклад «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника» Міністерства освіти і науки України, Івано-Франківськ; Інститут держави і права ім. В. М. Корецького Національної академії наук України. Київ, 2021. 502 с.

63. Азаров Д.С. Розуміння суспільної небезпеки злочину (за результатами соціологічного експерименту) / Азаров Д. С. // Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. 2019. Т. 3. С. 3-18.

64. Гацелюк В.О. Криміналізація суспільно небезпечних діянь протягом дії Кримінального кодексу України 2001 року: останні сюжети на фоні загальної палітри законодавчих рішень / В. Гацелюк. Київ : ВАІТЕ, 2021. 228 с.

65. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування органів внутрішніх справ: Закон України від 12.02.2015 № 193-VIII

// База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/193-19> (дата звернення: 22.09.2022).

66. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування органів внутрішніх справ». // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=53042 (дата звернення: 22.09.2022).

67. Про затвердження форм єдиної звітності про стан кримінальної протиправності : Наказ; Офіс Генерального прокурора від 30.06.2020 № 299 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v0299905-20> (дата звернення: 22.09.2022).

68. Про утворення територіального органу Національної поліції : Постанова Кабінету Міністрів України від 09.10.2019 № 867 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/867-2019-%D0%BF> (дата звернення: 02.10.2020)

69. Звіт Національної поліції України про результати роботи у 2018 році. Національна поліція України. www.npu.gov.ua. URL: <https://www.npu.gov.ua/diyalnist/zvitnist/richni-zviti> (дата звернення: 27.09.2022). С. 19.

70. Звіт Національної поліції України про результати роботи у 2022 році. Національна поліція України. www.npu.gov.ua. URL: <https://www.npu.gov.ua/diyalnist/zvitnist/richni-zviti> (дата звернення: 27.09.2022). С. 14.

71. Criminal Law Acts. *Legislation.gov.uk*. URL: <https://www.legislation.gov.uk/primary+secondary?title=Criminal%20Law%20Act> (дата звернення: 17.11.2022).

72. Horder Jeremy. Ashworth's principles of criminal law/Jeremy Horder. – Ninth Edition. – Oxford University Press, 2019. 548 pages.

73. Serious Crime Act 2007. *Legislation.gov.uk*. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2007/27/part/2> (дата звернення: 18.11.2022).
74. Criminal Law Act 1977. *Legislation.gov.uk*. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1977/45/section/1> (дата звернення: 19.11.2022).
75. Anna Sergi. *Organised crime in English criminal law: lessons from the United States on conspiracy and criminal enterprise*, Journal of Money Laundering Control (2015), Vol. 18 Issue 2. Pages 1-11 URL: https://www.researchgate.net/publication/273949882_Organised_Crime_in_English_Criminal_Law_Lessons_from_the_United_States_on_Conspiracy_and_Criminal_Enterprise (дата звернення: 20.11.2022).
76. Samaha Joel. Criminal Law. 12th Edition. Boston, MA: Cengage Learning (2017). 582 pages.
77. Davenport Anniken. Basic Criminal Law. The Constitution, Procedure and Crimes. Fifth edition. New York, NY: Pearson Education (2018). 536 pages.
78. United States v. Hudson, 11 U.S. 32 (1812). *Justia Law*. URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/11/32/> (дата звернення: 12.11.2022).
79. Julie R. O'Sullivan. The Federal Criminal «Code» is a Disgrace: Obstruction Statutes as Case Study. Georgetown University Law Centre. 96 J. Crim. L. & Criminology (2006). 643-726 pages.
80. U.S. Code § 2 - Principals. *LII / Legal Information Institute*. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/2> (дата звернення: 12.11.2022).
81. 18 U.S. Code § 3 - Accessory after the fact. *LII / Legal Information Institute*. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/3> (дата звернення: 12.11.2022).
82. 18 U.S. Code Chapter 19 - Conspiracy. *LII / Legal Information Institute*. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/part-I/chapter-19> (дата звернення: 14.11.2022).
83. 18 U.S. Code Chapter 96 – Racketeer Influenced and Corrupt Organizations. *LII / Legal Information Institute*. URL:

<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/part-I/chapter-96> (дата звернення: 14.11.2022).

84. 18 U.S. Code § 1961 - Definitions. *LII / Legal Information Institute*. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/1961> (дата звернення: 14.11.2022).

85. 18 U.S. Code § 1962 - Prohibited activities. *LII / Legal Information Institute*. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/1962> (дата звернення: 14.11.2022).

86. 18 U.S. Code § 521 - Criminal street gangs. *LII / Legal Information Institute*. URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/521> (дата звернення: 18.11.2022).

87. Model Penal Code - full: American Law Institute : Free Download, Borrow, and Streaming: Internet Archive. *Internet Archive*. URL: https://archive.org/details/ModelPenalCode_ALI/page/n495/mode/thumb (дата звернення: 15.11.2022).

88. Dubber, Markus Dirk. An introduction to the Model Penal Code / Markus D. Dubber. – Second Edition. – Oxford, UK; New York, NY: Oxford University Press, 2015. 230 pages.

89. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Угода; Україна від 27.06.2014 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/984_011 (дата звернення: 21.11.2022).

90. Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union. *EUR-Lex – Access to European Union law – EN*. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=EN> (дата звернення: 21.11.2022).

91. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the

Regions Towards an EU Criminal Policy: Ensuring the effective implementation of EU policies through criminal law /* COM/2011/0573 final */. *EUR-Lex – Access to European Union law – choose your language*. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52011DC0573&from=EN> (дата звернення: 21.11.2022).

92. Кабінет Міністрів України. *Рекомендації для українських органів державного управління щодо наближення до права ЄС*. Урядовий портал. URL: https://eu-ua.kmu.gov.ua/sites/default/files/inline/files/legal_approximation_guidelines_ukr_new.pdf (дата звернення: 27.11.2022).

93. Council Framework Decision 2008/841/JHA of 24 October 2008 on the fight against organised crime. *EUR-Lex – Access to European Union law*. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32008F0841> (дата звернення: 06.12.2022).

94. Astolfo Di Amato, Federica Fucito. Criminal Law in Italy. Edition 4. Kluwer Law International BV, 2020. 247 Pages.

95. Penal Code (Codice Penale) approved by REGIO DECRETO 19 ottobre 1930, n. 1398. *Normattiva*. URL: <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1930-10-19;1398> (дата звернення: 26.11.2022).

96. EUROPOL. Italian Organized Crime Threat Assessment (2013). URL: https://www.europol.europa.eu/sites/default/files/documents/italian_organised_crime_threat_assessment_0.pdf (дата звернення: 26.11.2022).

97. Federal Bureau of Investigations. Transnational Organized Crime. URL: <https://www.fbi.gov/investigate/organized-crime#> (дата звернення: 26.11.2022).

98. Головніков П. Уголовное уложение Федеративной Республики Германия. – Strafgesetzbuch (StGB). Научно-практический комментарий и перевод текста закона. Universitätsverlag Potsdam. 2021. С. 494.

99. Titre V : De la participation à une association de malfaiteurs (Articles 450-1 à 450-5) -Légifrance. URL:

https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070719/LEGISCTA000006136048/#LEGISCTA000006136048 (дата звернення: 30.11.2022).

100. Criminal Law. *The National People's Congress of the Republic of China*. URL: http://www.npc.gov.cn/zgrdw/englishnpc/Law/2007-12/13/content_1384075.htm (дата звернення: 29.10.2022).

101. Interpretation by the Standing Committee of the National People's Congress Regarding the First Paragraph of Article 294 of the Criminal Law of the People's Republic of China. *The National People's Congress of the Republic of China*. URL: http://www.npc.gov.cn/zgrdw/englishnpc/Law/2007-12/13/content_1384071.htm (дата звернення: 29.10.2022).

102. Gangsters to face harsher punishments. *The Supreme People's Court Of The People's Republic Of China*. URL: https://english.court.gov.cn/2019-04/10/c_768584.htm (дата звернення: 29.10.2022).

103. Gang leader sentenced to death in Qinghai. *The Supreme People's Court Of The People's Republic Of China*. URL: https://english.court.gov.cn/2020-11/04/c_761828.htm (дата звернення: 03.11.2022).

104. China's Hunan punishes defendants for mafia-style crimes. *The Supreme People's Court Of The People's Republic Of China*. URL: https://english.court.gov.cn/2020-06/30/c_761823.htm (дата звернення: 03.11.2022).

105. Mafia kingpin sentenced to death in Hainan. *The Supreme People's Court Of The People's Republic Of China*. URL: https://english.court.gov.cn/2020-03/12/c_761910.htm (дата звернення: 03.11.2022).

106. Criminal Law in Hong Kong. *Lawyers in Hong Kong - English-Speaking Local Law Firm*. URL: <https://www.lawfirmhongkong.com/criminal-law-in-hong-kong> (дата звернення: 07.11.2022).

107. Crimes Ordinance. *Hong Kong e-Legislation*. URL: https://www.elegislation.gov.hk/hk/cap200?xpid=ID_1438402821413_002 (дата звернення: 08.11.2022).

108. Societies Ordinance. *Hong Kong e-Legislation*. URL: <https://www.elegislation.gov.hk/hk/cap151> (дата звернення: 08.11.2022).
109. Morgan W.P. Triad societies in Hong Kong: Routledge, Taylor&Francis, 2000. 306 Pages.
110. Penal Code - English - Japanese Law Translation. *TOP - Japanese Law Translation*. URL: <https://www.japaneselawtranslation.go.jp/en/laws/view/3581/en> (дата звернення: 26.10.2022).
111. The Editors of Encyclopaedia Britannica. Yakuza: History, Meaning, Rituals, & Facts. *Encyclopedia Britannica*. URL: <https://www.britannica.com/topic/yakuza> (дата звернення: 04.11.2022).
112. Act on Prevention of Unfair Acts by Organized Crime Group Members (Act No. 77 of 1991). <https://elaws.e-gov.go.jp/>. URL: https://elaws.e-gov.go.jp/document?lawid=403AC0000000077_20220617_504AC0000000068&keyword=暴力団員による不当な行為の防止等に関する法律 (дата звернення: 03.11.2022).
113. Edward F. Reilly Jr., Criminalizing Yakuza Membership: A Comparative Study of the Anti-Boryokudan Law, Volume 13 Washington University Global Studies Law Review. (2014). Pages 801-829.
114. Andrew Rankin. Recent Trends in Organized Crime in Japan: Yakuza vs the Police, & Foreign Crime Gangs Part 2. *The Asia-Pacific Journal: Japan Focus*. URL: <https://apjjf.org/2012/10/7/Andrew-Rankin/3692/article.html> (дата звернення: 03.11.2022).
115. Moorman, Darlene N. The Yakuza: Organized Crime in Japan. *The Downtown Review*. Volume 7. Issue 1 (2020). Pages 1-9.
116. Malaysia Penal Code - Act 574 (1936, rev. 1997). *International Commission of Jurists*. URL: <https://www.icj.org/se-asia-security-law/penal-code-act-1936-rev-1997/> (дата звернення: 07.12.2022).
117. Criminality in Myanmar - The Organized Crime Index. *The Organized Crime Index*. URL: <https://ocindex.net/country/myanmar> (дата звернення: 09.11.2022).

118. Myanmar - Penal Code, 1861. *International Labour Organization*. URL: https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_lang=en&p_isn=61342&p_country=MMR&p_count=110 (дата звернення: 09.11.2022).

119. Countries with the Highest Criminality rate in the World - The Organized Crime Index. *The Organized Crime Index*. URL: <https://ocindex.net/rankings> (дата звернення: 02.12.2022).

120. Criminality in Congo, Dem. Rep. - The Organized Crime Index. *The Organized Crime Index*. URL: https://ocindex.net/country/congo_dem_rep (дата звернення: 07.12.2022).

121. Criminality in Mexico - The Organized Crime Index. *The Organized Crime Index*. URL: <https://ocindex.net/country/mexico> (дата звернення: 02.12.2022).

122. Criminality in Colombia - The Organized Crime Index. *The Organized Crime Index*. URL: <https://ocindex.net/country/colombia> (дата звернення: 02.12.2022).

123. Criminality in Venezuela - The Organized Crime Index. *The Organized Crime Index*. URL: <https://ocindex.net/country/venezuela> (дата звернення: 02.12.2022).

124. Mexican Law. *University of Arizona*. URL: <https://libguides.library.arizona.edu/law-library/mexicanlaw/howto> (дата звернення: 28.11.2022).

125. A Brief Explanation of Colombia's Legal System. *Animal Legal & Historical Center*. *Animal Legal & Historical Center*. URL: <https://www.animallaw.info/article/brief-explanation-colombia's-legal-system> (дата звернення: 02.12.2022).

126. An Introduction to Venezuelan Governmental Institutions and Primary Legal Sources - *GlobaLex*. *Index - GlobaLex*. URL: <https://www.nyulawglobal.org/globalex/Venezuela.html# 3. Judicial Power> (дата звернення: 02.12.2022).

127. Justia México. Código Penal Federal. Ley de México. *Justia México*. *Legislación e Información Jurídica para Abogados, Estudiantes de Derecho y Público*

en General. Leyes de México. URL: <https://mexico.justia.com/federales/codigos/codigo-penal-federal/> (дата звернення: 07.12.2022).

128. Ley N° 599/2000. Código Penal Colombiano. SITEAL. UNESCO. URL: <https://siteal.iiep.unesco.org/bdnp/3756/ley-ndeg-5992000-codigo-penal> (дата звернення: 07.12.2022).

129. Venezuela (República Bolivariana de) - Código Penal. *International Labour Organization.* URL: https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_lang=es&p_isn=65706 (дата звернення: 07.12.2022).

130. Уголовный кодекс Грузии. Законодательный вестник Грузии. *სსიპ "საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე"*. URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/16426?publication=242> (дата звернення: 07.12.2022).

131. Закон Грузии Об организованной преступности и рэжете. Законодательный вестник Грузии. Контрольный текст по состоянию на 18.04.2018 № 2150. *სსიპ "საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე"*. URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/view/%2027814?publication=1> (дата звернення: 13.12.2022).

132. Ashlarba v. Georgia - 45554/08. HUDOC - *European Court of Human Rights.* URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=002-9592> (date of access: 13.12.2022).

133. Парламент. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики (утвержден Законом Азербайджанской Республики от 30 декабря 1999 года № 787-IQ) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 05.11.2022 г.). *Информационная система «Континент».* URL: https://continent-online.com/Document/?doc_id=30420353 (дата звернення: 15.12.2022).

134. Legislation: National Assembly of the Republic of Armenia. *Уголовный кодекс Республики Армения.* URL: <http://www.parliament.am/legislation.php?ID=1349&lang=rus&sel=show> (date of access: 15.12.2022).

135. Уголовный кодекс Республики Казахстан. *Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан*. URL: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000226> (дата звернення: 15.12.2022).

136. Ковальчук В.П. Кримінально-правові засоби протидії створенню злочинної організації. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. Львівський державний університет внутрішніх справ. Львів, 2013. С. 281.

137. Чаплинський К.О. Організація і тактика слідчих дій при розслідуванні злочинів, вчинених організованими злочинними угрупованнями. Юридична академія МВС. Дніпропетровськ, 2004. С. 223

138. Нікітін А.О. Щодо визначення поняття «злочинний вплив» у Кримінальному кодексі України. Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. Том 6 (2020). С. 46-56.

139. Вплив – Словник української мови. .. *Академічний тлумачний словник української мови в 11 томах*. Том 1, 1970. URL: <http://sum.in.ua/s/vplyv> (дата звернення: 11.01.2023).

140. Конверський А.Є. Логіка. Підручник для студентів юридичних факультетів. 6-те видання. К., 2017. С. 416

141. Балобанова Д.О. Використання дефініцій у кримінальному законі. Актуальні проблеми держави і права, 2007. С. 146-149.

142. Загине́й (Тростюк) З. А. Особливості конструювання законодавчих дефініцій кримінально-правових понять як засобу офіційного тлумачення (на прикладі розділу XVII Особливої частини КК України «злочини у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг»). Часопис Київського університету права, 2013 (2). С. 300-304

143. Сень І.З. Спеціальні норми у кримінальному праві України. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (доктора філософії) за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. Львівський національний університет імені Івана

Франка Міністерства освіти і науки України, Інститут держави і права ім. В. М. Корецького Національної академії наук України, Київ, 2020.

144. Конверський А. Є. Логіка (традиційна та сучасна): Підручник для студентів вищих навчальних закладів. – К.: Центр учбової літератури, 2008. 536 с.

145. Верховний Суд. База правових позицій. Касаційний кримінальний суд. Постанова від 25/07/2022 у справі № 727/7987/20, URL: <https://lpd.court.gov.ua/home/search/7042> (дата звернення: 13.03.2023).

146. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень : Закон України від 22.11.2018 №2617-VIII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2617-19> (дата звернення: 17.02.2023).

147. Діяльність – Академічний тлумачний словник української мови. *Словник української мови: в 11 томах. Том 2, 1971.* URL: <http://sum.in.ua/s/dijaljnisti> (дата звернення: 06.03.2023).

148. Правові висновки Верховного Суду України. Науково-практичний журнал. Київ 2015 (2), Ін-Юре. С. 505

149. Верховний Суд. База правових позицій. Касаційний кримінальний суд. Ухвала від 13.06.2018 у справі № 2602/246/12, URL: <https://lpd.court.gov.ua/adjudication/6081> (дата звернення: 13.03.2023).

150. Єдиний державний реєстр судових рішень. Постанова Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 01.06.2020 у справі № 766/39/17, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89649276> (дата звернення: 13.03.2023).

151. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності : Постанова Верховного суду України від 23.12.2005 №12 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v0012700-05> (дата звернення: 18.02.2023).

152. Кримінальний процесуальний кодекс України : Кодекс України; Закон, Кодекс від 13.04.2012 №4651-VI // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/4651-17> (дата звернення: 17.02.2023)

153. Мультимедійний навчальний посібник «Кримінальний процес». Національна академія внутрішніх справ. Кафедра кримінального процесу. URL: https://arm.naiu.kiev.ua/books/public_html/lections/lection12_3.html (дата звернення: 17.02.2023).

154. Баулін Ю.В., Борисов В.І., Тютюгін В.І. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник; за ред. проф. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 4-те вид., переробл. і допов. Х. : Право, 2010. 456 с.

155. Сухонос В.В. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник. Суми: Університетська книга, 2016. 375 с.

156. Спонукати – Академічний тлумачний словник української мови. *Словник української мови: в 11 томах. Том 9, 1978.* URL: <http://sum.in.ua/s/sponukaty> (дата звернення: 20.02.2023).

157. Схиляти – Академічний тлумачний словник української мови. *Словник української мови: в 11 томах. Том 9, 1978.* URL: <http://sum.in.ua/s/skhylyaty> (дата звернення: 20.02.2023).

158. Організовувати – Академічний тлумачний словник української мови. *Словник української мови: в 11 томах. Том 5, 1974.* URL: <http://sum.in.ua/s/orghanizovuvaty> (дата звернення: 22.02.2023).

159. Координувати – Академічний тлумачний словник української мови. *Словник української мови: в 11 томах. Том 4, 1973.* URL: <http://sum.in.ua/s/koordynuvaty> (дата звернення: 22.02.2023).

160. Загине́й З.А. Герменевтика кримінального закону України. Автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук. Інститут держави і права імені В.М. Корецького. Київ, 2016. С. 39

161. Вознюк А.А., Дудоров О.О. Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені злочинною спільнотою: аналіз законодавчих новел. // Новітні кримінально-правові дослідження – 2021 : Альманах наукових праць / за ред. проф. Є. Л. Стрельцова, проф. О. В. Козаченка, PhD О. М. Мусиченко. Миколаїв : МПНУ «ОЮА», 2021. С. 21-31.

162. Злодій у законі // Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. К.: Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 1998. Т. 2 : Д – Й. 744 с.

163. Професійна злочинність // Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. К.: Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2003. Т. 5 : П – С. 736 с.

164. Єдиний державний реєстр судових рішень. Ухвала Держинського районного суду м. Кривого Рогу від 15.02.2022 у справі № 210/511/22, URL: <https://revestr.court.gov.ua/Review/103301424> (дата звернення: 14.03.2023).

165. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Корольовського районного суду м. Житомира від 03.09.2022 у справі № 296/546/22, URL: <https://revestr.court.gov.ua/Review/105543713> (дата звернення: 14.03.2023).

166. Єдиний державний реєстр судових рішень. Ухвала Печерського районного суду м. Києва від 30.09.2021 у справі № 757/51778/21-к, URL: <https://revestr.court.gov.ua/Review/100165710> (дата звернення: 14.03.2023).

167. Єдиний державний реєстр судових рішень. Ухвала Криворізького районного суду Дніпропетровської області від 23.02.2022 у справі № 177/249/22, URL: <https://revestr.court.gov.ua/Review/103569598> (дата звернення: 14.03.2023).

169. Департамент стратегічних розслідувань Національної поліції України. Сторінка у Facebook. URL: <https://www.facebook.com/DSI.police.ukraine/> (дата звернення: 17.03.2023).

170. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська від 06.05.2021 у справі

№ 204/2954/21, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96752614> (дата звернення: 14.03.2023).

171. Єдиний державний реєстр судових рішень. Ухвала Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська від 04.04.2022 у справі № 204/1923/22, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103890931#> (дата звернення: 14.03.2023).

172. Єдиний державний реєстр судових рішень. Ухвала Нікопольського міськрайонного суду Дніпропетровської області від 07.05.2021 у справі № 182/2729/21, URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96790296> (дата звернення: 14.03.2023).

173. Участь – Академічний тлумачний словник української мови. Словник української мови: в 11 томах. Том 10, 1979. Стор. 532. URL: <http://sum.in.ua/s/uchastj> (дата звернення: 09.06.2023).

174. Брати – Академічний тлумачний словник української мови. Словник української мови: в 11 томах. Том 1, 1970. Стор. 228. URL: <http://sum.in.ua/s/braty> (дата звернення: 09.06.2023).

175. Нікітін А.О. Особливості покарання та інших кримінально-правових засобів, що застосовуються у зв'язку із вчиненням злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом. *Recht der Osteuropäischen Staaten (ReOS)* 05/2021. С. 33-42.

176. Тацій В.Я., Борисов В.І., Демидова Л.М. та ін. Актуальні питання кримінального законодавства України та практики його застосування : монографія; за заг. ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, Л. М. Демидової. Харків : Право, 2017. С. 400.

177. Дудоров О.О. Група осіб за попередньою змовою як форма співучасті в злочині. *Вісник Запорізького національного університету* № 3 (2015). С. 130-138.

178. Мельник М.І., Хавронюк М.І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 11-е вид., переробл. та допов. К.: Дакор, 2019. С. 1387.

179. Хавронюк М.І., Мельник М.І. Ознаки і поняття організованої групи та злочинної організації (кримінально-правовий аспект) // Право України. 2000. № 4. С. 59-64.

180. Лизогуб Б. Організовані злочинні угруповання: класифікація та заходи протидії. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук: 12.00.08 / Національний університет внутрішніх справ. Х., 2004. С. 250.

181. Тацій В.Я., Борисов В.І., Батиргарєєва В.С. та ін. Правова доктрина України у 5-ти томах. Том 5. Кримінально-правові науки в Україні: стан, проблеми та шляхи розвитку. Харків «Право», 2013. С. 1240.

182. Українець В. В. Кримінальна відповідальність за створення злочинної організації. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук: 12.00.08 / Академія адвокатури України. Київ, 2009. С. 221.

183. Демидова Л.М. Кримінальна відповідальність за створення злочинної організації: дисертація канд. юрид. наук: 12.00.08 / Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Х., 2003. С. 221.

184. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Богунського районного суду м. Житомира у справі № 295/337/20 від 09.12.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93405850> (дата звернення: 09.04.2023).

185. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Дніпровського районного суду м. Києва у справі № 755/14650/19 від 16.12.2021. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102109577> (дата звернення: 09.04.2023).

186. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Київського районного суду м. Одеси у справі № 947/21283/19 від 10.03.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88091739> (дата звернення: 09.04.2023).

187. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Шевченківського районного суду м. Києва у справі № 761/11632/19 від 11.07.2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83588094> (дата звернення: 09.04.2023).

188. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. / В. О. Навроцький. – К. : Юрінком Інтер, 2006. 704 с.

189. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Індустріального районного суду м. Дніпропетровська у справі № 202/5240/19 від 04.11.2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85399092> (дата звернення: 06.04.2023).

190. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Приморського районного суду м. Одеси у справі № 522/6439/22 від 08.07.2022. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105149396> (дата звернення: 06.04.2023).

191. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Деснянського районного суду м. Києва у справі № 754/17855/18 від 20.02.2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80171759> (дата звернення: 06.04.2023).

192. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Малиновського районного суду м. Одеси у справі № 521/18564/20 від 09.11.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92992831> (дата звернення: 06.04.2023).

193. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Дарницького районного суду м. Києва у справі № 753/20981/19 від 03.12.2019. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86196959> (дата звернення: 06.04.2023).

194. Вознюк А.А. Кримінально-правова характеристика структурної частини злочинної організації. Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика) № 2 (28), 2012. С. 159-166.

195. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Крюківського районного суду м. Кременчука Полтавської області у справі № 537/2860/20 від 23.09.2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91728690> (дата звернення: 06.04.2023).

196. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Київського районного суду м. Одеси у справі № 947/1843/23 від 17.01.2023. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108469488> (дата звернення: 06.04.2023).

197. Околіт О.В. Злочинна спільнота як форма співучасті. Вісник Пенітенціарної асоціації України, (3) 2020, С. 85-99.

198. Околіт О.В. Кримінально-правові ознаки злочинної спільноти. Матеріали VII Львівського форуму кримінальної юстиції 16–17 вересня 2021 року. С. 141-147.

199. Дудоров О.О., Мовчан Р.О. Кримінально-правова протидія діяльності організованих злочинних об'єднань: аналіз законодавчих новел, визначення перспектив. Правничий часопис Донецького національного університету імені Василя Стуса № 2 (2022). С. 152-167.

200. Кваша О.О. Вдосконалення законодавства у сфері протидії організованим формам злочинності: ілюзії та реальність. Правова держава. Випуск 32. Київ: Ін-т держави і права імені В. М. Корецького НАН України, 2021. С. 394-403.

201. Комітет Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності. Рішення Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності та Комітету з питань запобігання і протидії корупції, прийнятого за результатами спільного слухання. Комітет з питань правоохоронної діяльності. URL: <https://komzakonpr.rada.gov.ua/print/72686.html> (дата звернення: 11.06.2023).

202. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Дарницького районного суду м. Києва у справі № 753/399/17 від 08.02.2017. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/64824873> (дата звернення: 06.04.2023).

203. Нікітін А.О. Деякі проблеми кримінально-правової кваліфікації дій особи за ч. 1 ст. 255-1 КК України/Наукові читання, присвячені пам'яті професора Т. А. Денисової: збірник матеріалів, м. Запоріжжя, 10.03.2022. Класичний приватний університет. Запоріжжя, КПУ. С. 461-463.

204. Єдиний державний реєстр судових рішень. Ухвала Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська у справі № 204/1819/22 від 30.03.2022. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103894624> (дата звернення: 06.04.2023).

205. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Богунського районного суду м. Житомир у справі № 295/1272/22 від 11.02.2022. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103112385> (дата звернення: 06.04.2023).

206. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Галицького районного суду м. Львова у справі № 461/2581/22 від 31.05.2022. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104539968> (дата звернення: 06.04.2023).

207. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Соснівського районного суду м. Черкаси у справі № 711/6236/21 від 14.12.2022. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107926033> (дата звернення: 06.04.2023).

208. Єдиний державний реєстр судових рішень. Ухвала Дзержинського районного суду м. Кривий Ріг Дніпропетровської області у справі № 210/6308/21 від 18.11.2021. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101266136> (дата звернення: 06.04.2023).

209. Кримінально-виконавчий кодекс України : Кодекс України; Кодекс, Закон від 11.07.2003 № 1129-IV // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1129-15> (дата звернення: 12.06.2023).

210. Сходка – Академічний тлумачний словник української мови. Словник української мови в 11 томах. Том 9, 1978. С. 897. URL: <http://sum.in.ua/s/skhodka> (дата звернення: 16.05.2023).

211. Єдиний державний реєстр судових рішень. Ухвала Рівненського районного суду Рівненської області від 29.12.2022 у справі № 569/10300/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108182736>.

212. Українська правда. «Ворів у законі» Умку та Лашу Свана судитимуть за «сходки». *Українська правда*. URL: <https://www.pravda.com.ua/news/2023/08/21/7416432/> (дата звернення: 18.09.2023).

213. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська у справі № 204/4027/22

від 05.07.2022. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105101121> (дата звернення: 06.04.2023).

214. Єдиний державний реєстр судових рішень. Ухвала Печерського районного суду м. Києва у справі № 757/37851/22-к від 28.12.2022. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108216747> (дата звернення: 06.04.2023).

215. Єдиний державний реєстр судових рішень. Ухвала Печерського районного суду м. Києва у справі № 757/33700/21-к від 01.07.2021. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98349697> (дата звернення: 06.04.2023).

216. Єдиний державний реєстр судових рішень. Ухвала Печерського районного суду м. Києва у справі № 757/22145/21-к від 29.04.2021. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96777124> (дата звернення: 06.04.2023).

217. Застосовувати. Академічний тлумачний словник української мови. *Словник української мови: в 11 томах. Том 3, 1972. Стор. 332.* URL: <http://sum.in.ua/s/zastosovuvaty> (дата звернення: 30.06.2023).

218. Поширювати. Академічний тлумачний словник української мови. *Словник української мови: в 11 томах. Том 7, 1976. Стор. 483.* URL: <http://sum.in.ua/s/poshyrjuvaty> (дата звернення: 30.06.2023).

219. Установлювати. Академічний тлумачний словник української мови. *Словник української мови: в 11 томах. Том 10, 1979. Стор. 498.* URL: <http://sum.in.ua/s/ustanovljuvaty> (дата звернення: 30.06.2023),

220. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Ковпаківського районного суду м. Суми у справі № 592/12242/20 від 04.02.2021 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94625147> (дата звернення: 06.04.2023).

221. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Орджонікідзевського міського суду Дніпропетровської області у справі № 184/532/22 від 18.04.2022 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103995873> (дата звернення: 06.04.2023).

222. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Дзержинського районного суду м. Кривий Ріг Дніпропетровської області у справі

№ 210/3275/22 від 17.10.2022 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106897641>
(дата звернення: 06.04.2023).

223. Нікітін А.О. Деякі питання щодо визначення діянь, пов'язаних зі злочинним впливом, у Кримінальному кодексі України/Класифікація кримінальних правопорушень: матеріально-правові та процесуальні проблеми : матеріали круглого столу, проведеного в межах Днів науки на факультеті правничих наук Національного університету «Києво-Могилянська академія» (29 січня 2021 року). Київ : НаУКМА. С. 84-87.

224. Фріс П. Л. Кримінальне право України. Загальна частина: підручн. для студ. вищ. навч. закл. Вид. 3-тє, доп. і перероб. – Одеса : Фенікс, 2017. – 468 с.

225. Тацій В. Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві: монографія / В. Я. Тацій. – Х. : Право, 2016. – 256 с.

226. Тацій В. Я. Об'єкт злочину // Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. — К. : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2002. — Т. 4 : Н — П. — 720 с.

227. Цвік М. В., Петришин О. В., Авраменко Л. В. та ін. Загальна теорія держави і права: [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів]; За ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. — Харків: Право, 2009. — 584 с.

228. Козюбра М. І. Праворозуміння: плюралізм підходів і єдність поняття. Чи можливо це? / Микола Козюбра // Про українське право : часопис кафедри теорії та історії держави і права Київ. нац. ун-ту ім. Тараса Шевченка. - 2011-2012. - Чис. VI-VII. - С. 6-21.

229. Конституція України : Конституція України; Верховна Рада України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 12.06.2023).

230. Тихий В. П. Відповідальність за злочини проти громадської безпеки / В. П. Тихий // Науковий вісник Сіверщини. Серія : Право. - 2017. - № 1. - С. 148-154. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/shssl_2017_1_18.

231. Митрофанов І. Невикористані можливості кримінального права в протидії злочинам проти громадської безпеки. Актуальні проблеми кримінально-правової охорони громадської безпеки: матер. міжнарод. кругл. столу (м. Харків, 18 трав. 2018 р.) / укладачі: Л. М. Демидова, Н. В. Невідома. – Х : Юрайт, 2018. – 226 с.

232. Куц В. М. Деякі зауваження щодо проєкту Загальної частини нового Кримінального кодексу України. Реформування кримінального законодавства України: сучасність та майбутнє. Матеріали міжнародної наукової конференції (м. Харків, 22-23 жовтня 2020 року). Харків: «Право», 2021. – 150 с. С. 61-64.

233. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Дніпровського районного суду м. Києва від 12.06.2020 у справі № 757/208/20-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89934483> (дата звернення: 17.09.2023).

234. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Кіровського районного суду м. Дніпропетровська від 19.02.2020 у справі 203/471/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87684650> (дата звернення: 17.09.2023).

235. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Печерського районного суду м. Києва від 27.09.2022 у справі 761/13484/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106880444> (дата звернення: 17.09.2023).

236. Єдиний державний реєстр судових справ. Обвинувальний вирок Солом'янського районного суду м. Києва у справі № 760/2908/17. URL: reyestr.court.gov.ua/Review/72122060 (дата звернення: 17.09.2023).

237. Генпрокуратура поновила розслідування справ проти Іванющенка – ЗМІ. *Новини України – останні новини України сьогодні – УНІАН*. URL: <https://www.unian.ua/society/10580400-genprokuratura-ponovila-rozsliduvannya-sprav-proti-ivanyushchenka-zmi.html> (дата звернення: 17.09.2023).

238. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Шевченківського районного суду м. Чернівці у справі № 727/2972/23 від 29.03.2023. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110024562> (дата звернення: 17.09.2023).

239. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Снігурівського районного суду Миколаївської області у справі № 485/821/21 від 03.12.2021. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101593222> (дата звернення: 17.09.2023).

240. Єдиний державний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Ріпкинського районного суду Чернігівської області у справі № 743/766/21 від 18.11.2022. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107443129> (дата звернення: 17.09.2023).

241. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення : Закон України від 06.12.2019 № 361-IX // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/361-20> (дата звернення: 18.09.2023).

242. Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму (укр/рос) : Конвенція; ООН від 09.12.1999 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_518 (дата звернення: 18.09.2023).

243. Council Framework Decision 2003/568/JHA of 22 July 2003 on combating corruption in the private sector. *EUR-Lex – Access to European Union law*. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX%3A32003F0568> (дата звернення: 18.09.2023).

244. Директива (ЄС) 2017/1371 Європейського Парламенту та Ради від 5 липня 2017 року про боротьбу з шахрайством, спрямованим проти фінансових інтересів Союзу, кримінально-правовими засобами : Директива; Європейський Союз від 05.07.2017 № 2017/1371 // База даних «Законодавство України» /

Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/984_008-17 (дата звернення: 18.09.2023).

245. Тацій В.Я., Пшонка В.П., Борисов В.І., Тютюгін В.І. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. 5-те вид., допов. Т. 1 : Загальна частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. – Х.: Право, 2013 – 376 с.

246. Джу́жа О.М., Савченко А.В., Черне́й В.В. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України /Д.С. Азаров, В.К. Гришук, А.В. Савченко [та ін.]; НАВС. – К.: Юрінком Інтер, 2016. – 1064 с.

247. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Приморського районного суду м. Одеси у справі № 522/17810/22 від 24.08.2023. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113012323> (дата звернення: 18.09.2023).

248. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області у справі № 308/10118/23 від 27.06.2023. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111809152> (дата звернення: 18.09.2023).

249. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень частини третьої статті 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність) : Рішення Конституційного суду України від 27.10.1999 № 9-рп/99 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v009p710-99> (дата звернення: 07.10.2023).

250. Окрема думка судді Конституційного Суду України Козюбри М.І. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень частини третьої статті 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність) : Окрема думка; Конституційний Суд від 27.10.1999 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/na09d710-99> (дата звернення: 08.10.2023)].

251. Козаченко О.В. Архітектоніка кримінально-правового впливу: поняття, властивості та система кримінально правових заходів. Вісник Асоціації кримінального права України, 2017 № 1 (8). С. 22-40.

252. Сийплові М.В. Покарання й інші заходи кримінально-правового впливу за злочини, що посягають на громадську та приватну професійну охоронну діяльність. Кримінально-правові та кримінологічні засоби протидії злочинам проти громадської безпеки та публічного порядку : зб. тез доп. міжнар. наук.-практ. конф. до 25-річчя ХНУВС (18 квіт. 2019 р., м. Харків) МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ ; Кримінол. асоц. України. Харків : ХНУВС, 2019. С. 181-184.

253. Пономаренко Ю.А. Види засобів кримінального права. Проблеми законності. 2020. Вип. 149. С. 154-167.

254. Козаченко О. В. Ознаки та властивості кримінально-правових заходів примусового та заохочувального впливу / О. В. Козаченко // Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані : монографія / за ред. О. В. Козаченка, Є. Л. Стрельцова; МОН України, НУ «ОЮА», Каф.крим. права та ін. крим.-прав. дисциплін Миколаїв. ін-т. права, ПРЦ НАПрНУ, ГО «Всеукр. Асоціація крим. права» . — Миколаїв : Іліон, 2016. — С. 31-51.

255. Нікітін А.О. Щодо необхідності дослідження санкцій за деякі кримінальні правопорушення проти громадського порядку/Злочинність і протидія їй в умовах сингулярності: тенденції та інновації: збірник тез доповідей науково-практичної конференції, присвяченій пам'яті члена Правління Кримінологічної асоціації України, професора Тетяни Андріївни Денисової (м. Харків, 16 квіт. 2021 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. Справ, Кримінол. асоц. України. – Харків : ХНУВС, 2021. –С. 407-408.

256. Єдиний реєстр судових рішень. Ухвала Галицького районного суду м. Львова справі № 461/7093/23 від 08.09.2023 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113320203>.

257. European Council conclusions on alternative measures to detention: the use of non-custodial sanctions and measures in the field of criminal justice. *EUR-Lex – Access to*

European Union law. URL: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52019XG1216\(02\)&rid=1](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52019XG1216(02)&rid=1) (дата звернення: 06.12.2022).

258. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Солом'янського районного суду м. Києва у справі № 760/13613/16-к від 12.08.2016. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/59723562> (дата звернення: 10.11.2023).

259. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Солом'янського районного суду м. Києва у справі № 760/13369/16-к від 12.08.2016. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/59659805> (дата звернення: 10.11.2023).

260. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Комінтернівського районного суду м. Харкова у справі № 641/1900/17 від 03.04.2017 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/65729597> (дата звернення: 10.11.2023).

261. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Шевченківського районного суду м. Києва у справі № 761/15193/20 від 15.10.2020 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92843132> (дата звернення: 10.11.2023).

262. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Голосіївського районного суду м. Києва у справі № 752/8818/22 від 18.10.2022 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106839828> (дата звернення: 10.11.2023).

263. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Вінницького міського суду Вінницької області у справі № 127/11777/21 від 15.07.2021 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98327953> (дата звернення: 10.11.2023).

264. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Київського районного суду м. Одеси у справі № 947/15030/20 від 23.02.2021 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95085393> (дата звернення: 10.11.2023).

265. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Приморського районного суду м. Одеси у справі № 522/12297/21 від 20.04.2022 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104027979#> (дата звернення: 10.11.2023).

266. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Вінницького міського суду Вінницької області у справі № 127/22885/21 від 18.04.2022 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103984748> (дата звернення: 10.11.2023).

267. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Ковпаківського районного суду м. Суми у справі № 592/15620/21 від 13.06.2023 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111509462> (дата звернення: 10.11.2023).

268. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Довгинцевського районного суду міста Кривого Рогу Дніпропетровської області у справі № 211/4987/23 від 31.08.2023 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113138546> (дата звернення: 10.11.2023).

269. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Криворізького районного суду Дніпропетровської області у справі № 177/249/22 від 06.10.2022 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106626403> (дата звернення: 10.11.2023).

270. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області у справі № 308/9015/21 від 27.04.2023 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110510602> (дата звернення: 10.11.2023).

271. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Черкаського районного суду Черкаської області у справі № 711/956/21 від 16.06.2022 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104785032> (дата звернення: 10.11.2023).

272. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області у справі № 1-497/10 від 07.05.2010 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/46806855> (дата звернення: 10.11.2023).

273. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Кіровського районного суду м. Кіровограда у справі № 1109/5929/12 від 30.12.2015 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/54783278> (дата звернення: 10.11.2023).

274. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Кіровського районного суду м. Кіровограда у справі № 1109/5929/12 від 25.11.2013 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/35499769> (дата звернення: 10.11.2023).

275. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Шевченківського районного суду м. Чернівці у справі № 727/8643/22 від 27.12.2022 URL: <https://revestr.court.gov.ua/Review/108183326> (дата звернення: 10.11.2023).

276. Єдиний реєстр судових рішень. Обвинувальний вирок Київського районного суду м. Одеси у справі № 947/27603/23 від 08.09.2023 URL: <https://revestr.court.gov.ua/Review/113334033> (дата звернення: 10.11.2023).

277. Куц В.М. Відмова від застосування кримінальної відповідальності (матеріально-правові та процесуальні аспекти): Монографія. – К.: Норма права, 2023. 118 с.

278. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності: Монографія. – К: Аттіка, 2004. – 296 с.

279. Єдиний реєстр судових рішень. Ухвала Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області у справі № 686/14176/20 від 12.03.2021 URL: <https://revestr.court.gov.ua/Review/95630757> (дата звернення: 10.11.2023).

280. Єдиний реєстр судових рішень. Ухвала Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська у справі № 201/1066/23 від 02.02.2023 URL: <https://revestr.court.gov.ua/Review/109085709> (дата звернення: 10.11.2023).

281. Єдиний реєстр судових рішень. Ухвала Солом'янського районного суду м. Києва у справі № 760/20244/16-к від 12.12.2016 URL: <https://revestr.court.gov.ua/Review/63491153> (дата звернення: 10.11.2023).

282. Єдиний реєстр судових рішень. Ухвала Дніпровського районного суду м. Києва у справі № 755/21751/15-к від 14.12.2015 URL: <https://revestr.court.gov.ua/Review/54278339> (дата звернення: 10.11.2023).

283. РОЗКРИВАТИ – Академічний тлумачний словник української мови. *Словник української мови: в 11 томах. — Том 8, 1977.* URL: <http://sum.in.ua/s/rozkryvaty> (дата звернення: 10.11.2023).

284. Про боротьбу з тероризмом : Закон України від 20.03.2003 № 638-IV // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/638-15> (дата звернення: 12.11.2023).

285. Єдиний реєстр судових рішень. Ухвала Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області у справі № 686/22403/23 від 29.08.2023 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113133211> (дата звернення: 10.11.2023).

286. Єдиний реєстр судових рішень. Ухвала Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області у справі № 686/22406/23 від 29.08.2023 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113144027> (дата звернення: 10.11.2023).

287. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів N 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17.07.1997 № 475/97-ВР // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/475/97-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 26.10.2021).

288. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/3477-15> (дата звернення: 27.10.2021).

289. Проект нового Кримінального кодексу України, розроблений Робочою групою з питань розвитку кримінального права, в редакції станом на 14.10.2023. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2023/10/15/kontrolnyj-tekst-proyektu-kk-14-10-2023.pdf> (дата звернення: 10.12.2023).

290. Проект нового Кримінального кодексу України, розроблений Робочою групою з питань розвитку кримінального права, в редакції станом на 29.03.2021. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2021/03/30/kontrolnyj-proekt-kk-29-03-2021-1.pdf> (дата звернення: 02.11.2021).

291. Таволжанська Ю.С. Практика ЄСПЛ як джерело кримінального права (за матеріалами проекту Кримінального кодексу від 29.03.2021). Проблеми впровадження нового Кримінального кодексу в правову систему України: матеріали міжнар. наук. конф. (м. Харків, 7 квіт. 2021 р.) / редкол. Ю.В. Баулін, Ю.А. Пономаренко, І. А. Вишневська; Нац. Юрид. Ун-т ім. Ярослава Мудрого, Робоча група з питань розвитку кримін. права Коміс. з питань прав. Реформи,

Громад. Орг. «Всеукр. асоц. Кримін. права», КМЄС. – Харків: Право, 2021. – 172 с.

292. European Court on Human Rights. Practical Guide on Admissibility Criteria. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Admissibility_guide_ENG.pdf С. 87. (дата звернення: 05.11.2021).

293. Європейський суд з прав людини. Справа «*Dudgeon проти Сполученого Королівства*» (Заява № 7525/76). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57473> (дата звернення: 07.11.2021).

294. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Конвенція; Рада Європи від 04.11.1950 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/995_004 (дата звернення: 10.11.2021).

295. Європейський суд з прав людини. Справа «*Engel та інші проти Нідерландів*» (Заяви № 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57479> (дата звернення: 11.11.2021).

296. Протокол N 13 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який стосується скасування смертної кари за всіх обставин: Протокол; Рада Європи від 03.05.2002 № 13 // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/994_180 (дата звернення: 12.11.2021).

297. Європейський суд з прав людини. Справа «*Del Rio Prada проти Іспанії*» (Заява № 42750/09). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-127697> (дата звернення: 14.11.2021).

298. Європейський суд з прав людини. Справа «*Kokkinakis проти Греції*» (Заява № 14307/88). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57827> (дата звернення: 19.11.2021).

299. Буняк В.С. Європейська конвенція з прав людини та кримінальне право: наук.-практ. посіб. / відп. ред. В.С. Ковальський. Київ: Юрінком Інтер, 2020. 156 с.

300. Європейський суд з прав людини. Справа «*S.W. проти Сполученого Королівства*» (Заява № 20166/92) URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57965> (дата звернення: 25.11.2021).

301. Європейський суд з прав людини. Справа «*Contrada проти Італії*» (Заява № 66655/13) URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-153771> (дата звернення: 25.11.2021).

302. Європейський суд з прав людини. Справа «*Eurofinacom проти Франції*» (Заява № 58753/00) URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-68772%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-68772%22]}) (дата звернення: 02.12.2021)

303. Європейський суд з прав людини. Справа «*Berardi and Mularoni проти Сан-Марино*» (Заява № 24705/16, 24818/16) URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-188997> (дата звернення: 04.12.2021).

304. Нікітін А.О. «Злодій у законі» у кримінальному законодавстві: зарубіжний досвід та процес запровадження в Україні. Порівняльно-аналітичне право № 2. 2020. С. 167-170.

305. Європейський Суд з прав людини. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22respondent%22:\[%22UKR%22\],%22article%22:\[%2227%22\],%22documentcollectionid2%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22respondent%22:[%22UKR%22],%22article%22:[%2227%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22]}) (дата звернення 15.01.2024).

306. Європейський суд з прав людини. Справа «*Веренцов проти України*» (Заява № 20372/11) URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-118393> (дата звернення: 15.11.2021).

307. Європейський суд з прав людини. Справа «*Салов проти України*» (Заява № 65518/01). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70096> (дата звернення: 16.12.2021).

308. Європейський суд з прав людини. Справа «*Швидка проти України*» (Заява № 17888/12). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-147445> (дата звернення: 19.12.2021).

309. Європейський суд з прав людини. Консультативний висновок. Advisory opinion concerning the use of the «blanket reference» or «legislation by reference» technique in the definition of an offence and the standards of comparison between the criminal law in force at the time of the commission of the offence and the amended criminal law. (Запит № P16-2019-001) URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-6708535-9264619> (дата звернення: 20.12.2021).

310. Європейський Суд з прав людини. Справа «*Rohlena проти Чеської Республіки*» (Заява № 59552/08) URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-151051> (дата звернення: 20.12.2021).

311. Загине́й З.А. Початок перебігу строків давності за вчинення триваючих злочинів. Науковий часопис Національної академії прокуратури України. 2019. № 1 (21). С. 22–31.

312. Нікі́тін А.О. (2021). Злочинний вплив та доцільність його збереження у новому Кримінальному кодексі України. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*, 7, 44–51. <https://doi.org/10.18523/2617-2607.2021.7.44-51>].

313. Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю : Закон України від 30.06.1993 № 3341-XII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/3341-12> (дата звернення: 18.12.2023).

314. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 № 889-VIII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/889-19> (дата звернення: 18.12.2023).

315. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/280/97-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 18.12.2023).

316. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1700-18> (дата звернення: 18.12.2023).

317. Про Дисциплінарний статут Збройних Сил України : Закон України; Статут, Форма типового документа, Картка, Журнал від 24.03.1999 № 551-XIV // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/551-14> (дата звернення: 16.01.2024).

318. Про Статут внутрішньої служби Збройних Сил України : Закон України; Статут, Положення, Перелік, Порядок, Форма типового документа, Зразок, Записка, Опис, Правила, Вимоги від 24.03.1999 № 548-XIV // База даних «Законодавство України» / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/548-14> (дата звернення: 16.01.2024).

319. Нікітін А.О. Звільнення від кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом/Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право», № 80 (2), 2023. С. 77-84. DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2023.80.2.11>

**Орієнтовний перелік ознак
структурної частини злочинної організації**

- умовна функціональна, організаційна або територіальна (функціонування на певній території) відокремленість;
- підпорядкованість напрямку або через свого керівника, якщо такого призначено, керівнику злочинної організації;
- обізнаність членів структурної частини принаймні із загальним планом злочинної діяльності організації і здійснення діяльності, спрямованої на його реалізацію;
- щонайменше дві особи у складі структурної частини і щонайменше дві структурні частини у складі самої злочинної організації.

ДОДАТОК II

(запропоновані нові редакції ст. 255, 255-1, 255-2 чинного КК України)

Стаття 255. Створення злочинної організації, керівництво нею або участь у ній

1. Участь у злочинній організації, -
карається позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з конфіскацією майна або без такої.
2. Створення злочинної організації або керівництво нею, -
караються позбавленням волі на строк від семи до дванадцяти років з конфіскацією майна.
3. Дії, передбачені частинами першою або другою цієї статті, вчинені повторно або службовою особою з використанням службового становища, -
караються позбавленням волі на строк від восьми до тринадцяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, з конфіскацією майна.
4. Звільняється від кримінальної відповідальності особа, крім організатора або керівника злочинної організації, за вчинення злочину, передбаченого частинами першою або третьою цієї статті, якщо вона до повідомлення їй про підозру у вчиненні цього злочину добровільно повідомила орган правопорядку про створення злочинної організації або участь у ній та активно сприяла припиненню її діяльності або розкриттю злочинів, вчинених у зв'язку зі створенням або діяльністю такої організації.

Стаття 255-1. Створення організованої групи, керівництво нею або участь у ній

1. Участь в організованій групі, -

карається позбавленням волі на строк від трьох до семи років з конфіскацією майна або без такої.

2. Створення організованої групи або керівництво нею, -
караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з конфіскацією майна.

3. Дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті, вчинені повторно або службовою особою з використанням службового становища, -

караються позбавленням волі на строк від семи до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років, з конфіскацією майна.

4. Звільняється від кримінальної відповідальності особа, крім організатора або керівника організованої групи, за вчинення злочину, передбаченого частиною першою чи третьою цієї статті, якщо вона до повідомлення їй про підозру у вчиненні цього злочину добровільно повідомила орган правопорядку про створення організованої групи або участь у ній та активно сприяла припиненню її діяльності або розкриттю кримінальних правопорушень, вчинених у зв'язку зі створенням або діяльністю такої групи.

Стаття 255-2. Організація сходки або участь у ній

1. Участь безпосередньо або з використанням засобів зв'язку чи електронних комунікацій у злочинному зібранні (сходці) представників злочинних організацій за відсутності ознак злочинів, передбачених частинами першою-третьою статті 255 цього Кодексу, або участь у злочинному зібранні (сходці) представників організованих груп для планування вчинення одного чи більше злочинів, вирішення питань щодо матеріального забезпечення, координації злочинної діяльності чи розподілу доходів, одержаних злочинним шляхом, -

караються позбавленням волі на строк від чотирьох до восьми років з конфіскацією майна або без такої.

2. Організація сходки представників злочинних організацій за відсутності ознак злочинів, передбачених частинами першою-третьою статті 255 цього Кодексу, або організація сходки представників організованих груп, -

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

3. Звільняється від кримінальної відповідальності особа за вчинення злочину, передбаченого частиною першою цієї статті, якщо вона до повідомлення їй про підозру у його вчиненні добровільно повідомила орган правопорядку про участь у сходці або організацію сходки, а також активно сприяла їх розкриттю.

ДОДАТОК III

(запропоновані зміни до Проекту нового КК України)

Стаття 2.7.5. Форми співучасті

... 3. Організованою злочинною групою є група, яка:

- 1) складається з трьох або більше співучасників,
- 2) створена для спільного вчинення злочинів базового 3, 5, 7 або 9 ступеня тяжкості,
- 3) має розподіл функцій між співучасниками та
- 4) є стійкою, тобто здатною протидіяти факторам, що загрожують існуванню такої групи.

Розділ 7.1.

ЗЛОЧИНИ

ПРОТИ БЕЗПЕКИ ВІД ОРГАНІЗОВАНОЇ ЗЛОЧИННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Стаття 7.1.1. Ознаки, що знижують тяжкість злочину на три ступеня

Ознаками, що знижують на три ступеня тяжкість злочинів, передбачених пунктами 1 і 2 статей 7.1.4. та 7.1.6 цього Кодексу, є відмова особи від продовження керівництва організованою злочинною групою, її структурною частиною або незаконним збройним формуванням чи його частиною і надання органам правопорядку інформації, яку вони інакше не могли б отримати, допомагаючи їм запобігти або пом'якшити наслідки злочину, виявити або притягнути до кримінальної відповідальності інших учасників такої групи або формування, знайти докази або запобігти подальшій діяльності організованої злочинної групи або незаконного збройного формування та вчиненню ними злочинів.

Стаття 7.1.2. Ознаки, що підвищують тяжкість злочину на два ступеня

Ознаками, що підвищують на два ступеня тяжкість злочинів, передбачених цим Розділом, є вчинення умисного злочину:

1) передбаченого статтями 7.1.4 чи 7.1.6, якщо учасники організованої злочинної групи чи незаконного збройного формування володіють вогнепальною стрілецькою зброєю у кількості 10 чи більше одиниць або артилерійською зброєю, ракетою чи торпедою, радіоактивним матеріалом чи бойовою отруйною речовиною;

2) з використанням службових повноважень чи пов'язаних із ними можливостей публічною службовою особою, яка займає особливо відповідальне становище.

Стаття 7.1.3. Ознаки, що підвищують тяжкість злочину на один ступінь

Ознаками, що підвищують на один ступінь тяжкість злочинів, передбачених цим Розділом, є вчинення умисного злочину:

1) передбаченого статтею 7.1.4, якщо хоча б один учасник організованої злочинної групи володіє вогнепальною зброєю;

2) з використанням службових повноважень чи професійних обов'язків або пов'язаних із ними можливостей;

3) в особливий період чи в умовах надзвичайного стану.

Стаття 7.1.4. Створення організованої злочинної групи, керування нею, участь у ній або сприяння її діяльності

Особа, яка:

1) створила організовану злочинну групу,

2) керувала нею чи її структурною частиною,

3) була учасником організованої злочинної групи,

4) сприяла діяльності організованої злочинної групи шляхом фінансування, надання інформації чи матеріальних засобів або

5) залучила нового учасника до організованої злочинної групи або до злочину, вчинюваного такою групою, –

вчинила злочин 5 ступеня.

Стаття 7.1.5. Організація або участь у зібранні представників організованих злочинних груп

Особа, яка організувала або взяла участь у зібранні представників організованих злочинних груп з метою:

- 1) координації злочинної діяльності організованих злочинних груп,
- 2) розподілу доходів, одержаних ними злочинним шляхом,
- 3) фінансування, інформаційного чи матеріального забезпечення злочинної діяльності таких груп, -

вчинила злочин 5 ступеня.

Стаття 7.1.6. Створення незаконного збройного формування, участь у ньому або залучення нового учасника до його складу

Особа, яка:

- 1) створила незаконне збройне формування,
- 2) керувала ним чи частиною такого формування,
- 3) була його учасником,
- 4) залучила нового учасника до збройного формування, –

вчинила злочин 5 ступеня.

Стаття 7.1.7. Потурання організованій злочинній діяльності

Службова особа, яка не виконала покладеного на неї обов'язку щодо повідомлення органу правопорядку про злочин передбачений статтями 7.1.4–7.1.6 цього Розділу, якщо його було вчинено у її присутності чи про вчинення якого їй достовірно відомо –

вчинила злочин 5 ступеня.

**КОМІСІЯ З ПИТАНЬ ПРАВОВОЇ РЕФОРМИ
РОБОЧА ГРУПА
З ПИТАНЬ РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА**

61204, м. Харків, вул. Пушкінська 77, каб. 10
E-mail: crimcode@ukr.net, +38057-704-49-212

№ 01/2024 від 25.01.2024

АКТ

**впровадження результатів наукової роботи Артема Олексійовича Нікітіна
«Кримінальна відповідальність за злочини,
пов'язані зі злочинним впливом»**

Цей Акт складений в тому, що результати наукової роботи Артема Олексійовича Нікітіна «Кримінальна відповідальність за злочини, пов'язані зі злочинним впливом» обговорювались під час засідання Робочої групи з питань розвитку кримінального права Комісії з питань правової реформи при Президентові України при обговоренні пропозицій до проекту нового Кримінального кодексу України.

Пропозиції Артема Олексійовича Нікітіна були в основному враховані при внесенні змін до ст. 1.4.1. «Значення термінів Кримінального кодексу» Загальної частини та Розділу 7.1. «Злочини проти безпеки від організованої злочинної діяльності» Особливої частини проекту нового Кримінального кодексу України, а саме: розміщено у глосарії визначення поняття «незаконне збройне формування» (п. 33 ст. 1.4.1.); поширено ознаку, що знижує тяжкість злочину на три ступеня (ст. 7.1.2.), на злочини, передбачені пунктами 1 і 2 ст. 7.1.5. «Створення організованої злочинної групи, керування нею, участь у ній або сприяння її діяльності»; уточнено мету вчинення злочину, передбаченого ст. 7.1.6. «Участь у злочинному зібранні»; уточнено поняття «злочинний вплив» у ст. 7.1.7. «Злочинний вплив»; виключено з тексту проекту КК статтю 7.1.7. «Злочинне лідерство».

**Голова Робочої групи з питань розвитку
кримінального права Комісії з питань правової
реформи при Президентові України
д.ю.н., проф., академік НАПрН України**



Юрій БАУЛІН

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Статті, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Нікітін А.О. «Злодій у законі» у кримінальному законодавстві: зарубіжний досвід та процес запровадження в Україні/Порівняльно-аналітичне право. Том 2 (2020). С. 167-171.
2. Нікітін А.О. Щодо визначення поняття «злочинний вплив» у Кримінальному кодексі України / Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. Том 6 (2020). С. 46-56.
3. Нікітін А.О. Злочинний вплив та доцільність його збереження у новому Кримінальному кодексі України/Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. Том 7 (2021). С. 44-51.
4. Нікітін А.О. Звільнення від кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом/Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право», № 80 (2), 2023. С. 77-84. DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2023.80.2.11>

Публікації, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

1. Нікітін А.О. Деякі питання щодо визначення діянь, пов'язаних зі злочинним впливом, у Кримінальному кодексі України/Класифікація кримінальних правопорушень: матеріально-правові та процесуальні проблеми : матеріали круглого столу, проведеного в межах Днів науки на факультеті правничих наук Національного університету «Києво-Могилянська академія» (29 січня 2021 року). Київ : НаУКМА. С. 84-87
2. Нікітін А.О. Щодо необхідності дослідження санкцій за деякі кримінальні правопорушення проти громадського порядку/Злочинність і протидія їй в умовах сингулярності: тенденції та інновації: збірник тез доповідей науково-

практичної конференції, присвяченій пам'яті члена Правління Кримінологічної асоціації України, професора Тетяни Андріївни Денисової (м. Харків, 16 квіт. 2021 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. Справ, Кримінол. асоц. України. – Харків : ХНУВС, 2021. – С. 407-408.

3. Нікітін А.О. Санкції РНБО як спосіб протидії суб'єктам злочинного впливу/Сучасний вимір держави і права: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Львів, 18–19 червня 2021 р. – Львів: Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2021. – С. 73-75.

4. Нікітін А.О. Деякі проблеми кримінально-правової кваліфікації дій особи за ч. 1 ст. 255-1 КК України/Наукові читання, присвячені пам'яті професора Т. А. Денисової: збірник матеріалів, м. Запоріжжя, 10.03.2022. Класичний приватний університет. Запоріжжя, КПУ. С. 461-463.

5. Нікітін А.О. Деякі питання методології дослідження кримінальної відповідальності за злочини, пов'язані зі злочинним впливом/Восьмі Таврійські юридичні наукові читання: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 16–17 червня 2023 р. Львів – Торунь: Liha-Pres, 2023. С. 150-153. DOI: <https://doi.org/10.36059/978-966-397-318-0-37>.

Статті, які додатково відображають наукові результати дисертації:

1. Нікітін А.О. Особливості покарання та інших кримінально-правових засобів, що застосовуються у зв'язку із вчиненням злочинів, пов'язаних зі злочинним впливом/Recht der Osteuropaischen Staaten (ReOS) № 5/2021. С. 33-41.

Документ підписано у сервісі Вчасно (продовження)

Нікітін А.О. Дисертація.pdf

Документ відправлено: 15:53 07.02.2024

Власник документу

Електронний підпис

15:53 07.02.2024

Ідентифікаційний код: 3355708838

Нікітін Артем Олексійович

Власник ключа: Нікітін Артем Олексійович

Час перевірки КЕП/ЕЦП: 15:53 07.02.2024

Статус перевірки сертифікату: Сертифікат діє

Серійний номер: 32BA6ADA8780FF45040000004481000037CB0100

Тип підпису: кваліфікований