

# СПІВУЧАСТЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВОПОРУШЕННІ ЗІ СПЕЦІАЛЬНИМ СУБ'ЄКТОМ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

*Федорович Н. А.,*

*аспірантка кафедри кримінального права і кримінології  
Львівського національного університету імені Івана Франка*

Одним із аспектів кримінально-правової політики держави є запобігання і протидія кримінальним правопорушенням зі спеціальним суб'єктом, особливо якщо такі правопорушення вчиненні у співучасті. Тож має бути приділена належна увага виробленню системного підходу до розуміння співучасті у кримінальному правопорушенні зі спеціальним суб'єктом.

У науці певні проблеми вказаної теми намагались аналізувати у своїх працях В. О. Навроцький, М. І. Панов, І. А. Копйова, Р. С. Орловський, Н. В. Невідома, В. І. Терентьєв, В. В. Устименко, А. С. Осадча, Е. А. Бачурин, В. Г. Павлов, С. С. Аветісян, Ф. Г. Бурчак, Д. М. Горбачов, О. О. Жижиленко, О. І. Рарог, А. А. Тер-Акопов, О. В. Ус, М. І. Хавронюк, С. О. Харитонов та інші. Однак одностайної позиції щодо вирішення відповідних проблемних питань співучасті у кримінальному правопорушенні зі спеціальним суб'єктом немає, окрім цього деякі питання залишилися поза увагою науковців. На жаль, у практиці теж не існує єдиного підходу до їх вирішення.

Нормативно-правове регулювання співучасті у кримінальному правопорушенні зі спеціальним суб'єктом залишається незмінним з дати набрання чинності КК України. Так, наявна ч. 3. ст. 29 КК України, у якій вказано, що ознаки, які характеризують особу окремого співучасника кримінального правопорушення, ставляться у вину лише цьому співучасникові. Звісно, така норма регулює кваліфікацію діянь співучасників не у всіх кримінальних правопорушеннях зі спеціальним суб'єктом, а лише у тих, які утворилися шляхом диференціації кримінальних правопорушень за суб'єктом (ч. 3 ст. 109, ч. 3 ст. 157, ч. 4 ст. 160, ч. 2 ст. 168, ч. 3 ст. 212 КК та інші).

В Особливій частині КК України теж існує норма про співучасть у кримінальному правопорушенні зі спеціальним суб'єктом. У ній встановлена

кримінальна відповідальність осіб, які не наділені ознаками спеціального суб'єкта і є співучасниками військового кримінального правопорушення. Йдеться про ч. 3. ст. 401 КК України, особи, не зазначені у ст. 401, за співучасть у військових кримінальних правопорушеннях підлягають відповідальності за відповідними статтями розділу XIX Особливої частини КК України.

Однак потрібно вказати недоліки ч. 3. ст. 401 КК України:

По-перше, стаття сформульована не зовсім належним чином, адже при буквальному трактуванні можна зробити висновок, що за співучасті невійськовослужбовці можуть нести кримінальну відповідальність як виконавці таких кримінальних правопорушень, проте судова практика не визнавала такої можливості<sup>1</sup> і не визнає.

По-друге, методологічно не правильно розміщувати правила кваліфікації співучасті у кримінальному правопорушенні зі спеціальним суб'єктом в Особливій частині, адже такі загальні кримінально-правові положення мають міститися у Загальній частині.

По-третє, законодавець сформулював правило лише щодо військових кримінальних правопорушень, але військовослужбовець, як спеціальний суб'єкт, за своєю юридичною природою нічим не відрізняється від інших спеціальних суб'єктів<sup>2</sup>.

Зважаючи на ці недоліки, вважаємо, що таку частину статті потрібно виключити із КК України.

Вказане нормативне регулювання співучасті у кримінальному правопорушенні зі спеціальним суб'єктом стосується лише певних видів кримінальних правопорушень зі спеціальним суб'єктом. І не вирішує одного з основних питань співучасті у кримінальному правопорушенні зі спеціальним суб'єктом – як кваліфікувати діяння особи, яка не наділена ознаками спеціального суб'єкта, але бере участь у спільному вчиненні кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом?

---

<sup>1</sup> Аветисян С.С. Соучастие в преступлениях со специальным составом Энциклопедия уголовного права. Санкт-Петербург: Изд. проф. Малинина ; Санкт-Петербург: ГКА, 2007. Т. 6 : Соучастие в преступлении. Глава IV. С.365.

<sup>2</sup> Устименко В. В. Квалификация пре ступлений со специальным субъектом : учеб. по- соб. Киев : Изд-во УМК ВО при Минвузе УССР, 1988. С.32-33.

Існує позиція, що співучасниками кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом не можуть бути особи, які не наділені ознаками спеціального суб'єкта, однак вона не є поширеною. Більшість дотримується думки, що співучасниками кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом можуть бути особи, які не наділені ознаками, вказаними у диспозиції статті Особливої частини КК України. Спробуємо пояснити останню позицію, обґрунтувавши можливість особи, яка не наділена ознаками спеціального суб'єкта, бути організатором, підбурювачем, пособником та співвиконавцем.

Те, що особа, яка не наділена ознаками спеціального суб'єкта, може бути організатором, підбурювачем чи пособником у кримінальному правопорушенні зі спеціальним суб'єктом, пояснюється так:

1. Зважаючи на те, що у КК України допускається співучасть у військових кримінальних правопорушеннях, то й у інших кримінальних правопорушеннях зі спеціальним суб'єктом позиція не може відрізнитися, оскільки військові кримінальні правопорушення нічим не відрізняються від інших кримінальних правопорушень зі спеціальним суб'єктом.

2. Для виконання функцій організатора, підбурювача чи пособника не потрібна наявність ознак спеціального суб'єкта, адже така особа не виконує об'єктивної сторони кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом. Наявність ознак спеціального суб'єкта не впливає на можливість особи:

- організувати вчинення кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом або керувати його підготовкою чи вчиненням;

- умовлянням, підкупом, погрозою, примусом або іншим чином схилити іншого співучасника до вчинення кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом;

- порадами, вказівками, наданням засобів чи знарядь або усуненням перешкод сприяти вчиненню кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом іншими співучасниками, а також заздалегідь обіцяти переховати особу, яка вчинила кримінальне правопорушення зі спеціальним суб'єктом, знаряддя чи засоби вчинення кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом, сліди кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом чи

предмети, здобуті кримінально протиправним шляхом, придбати чи збути такі предмети або іншим чином сприяти приховуванню кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом.

Зважаючи на ці аргументи, можна знайти позицію про доповнення КК України ч. 6 ст. 29 із формулюванням: «Особа, яка не має ознак спеціального суб'єкта злочину, зазначених у відповідній статті Особливої частини цього Кодексу, яка брала участь у вчиненні злочину, передбаченого цією статтею, підлягає кримінальній відповідальності як організатор, підбурювач або пособник за відповідною частиною ст. 27 і тією статтею, яка передбачає злочин, вчинений виконавцем»<sup>3</sup>. Така норма існує у ч. 4 ст. 33 КК Азербайджанської республіки, ч. 3 ст. 39 КК Республіки Вірменія, ч. 6 ст. 25 КК Грузії, ч. 5 ст. 29 КК Республіки Казахстан, ч. 4 ст. 34 КК Російської Федерації, ч. 4 ст. 37 КК Республіки Таджикистан.

Однак варто зазначити такі проблеми цієї норми:

1. Таке правило не вирішує питання кваліфікації діянь особи, яка не наділена ознаками спеціального суб'єкта, але виконує частину (цілу) об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом<sup>4</sup>.

2. Аналізована норма вступає у суперечність із нормою про відповідальність учасників організованої групи чи злочинної організації як виконавців незалежно від виконуваної ними ролі, у вчинюваних у таких формах співучасті кримінальних правопорушень<sup>5</sup>.

Не бачимо потреби доповнювати КК України вказаною нормою, адже те, що особа, яка не наділена ознаками спеціального суб'єкта, може бути організатором, підбурювачем та пособником у кримінальному правопорушенні зі спеціальним суб'єктом логічно впливає з положень інституту співучасті у кримінальному правопорушенні.

---

<sup>3</sup> Горбачов Д. М. Співучасть у злочинах із спеціальним суб'єктом (на прикладі злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. / Національна академія наук України інститут держави і права ім. В. М. Корецького. Київ, 2014. С.190.

<sup>4</sup> Волженкин Б. В. Некоторые проблемы соучастия в преступлениях, совершаемых специальными субъектами. *Уголовное право*. 2000. № 1. С. 13-15.

<sup>5</sup> Там само. С. 15

Що ж до відповіді на питання: чи може особа, яка не наділена ознаками спеціального суб'єкта, бути співвиконавцем кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом? То вважаємо, що може, оскільки виконання частини об'єктивної сторони кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом має оцінюватись відповідно.

Не буде відображати фактично вчиненого кримінально-правова кваліфікація таких діянь особи, яка не наділена ознаками, вказаними у диспозиції статті Особливої частини КК України, як вчинення кримінального правопорушення із загальним суб'єктом. А саме не буде показано, що особа, яка не наділена ознаками спеціального суб'єкта, своїми діями одночасно сприяла вчиненню кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом.

Кримінально-правова оцінка діянь особи як пособника кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом суперечитиме вченню про співучасть. Адже відповідно до теорії кримінального права пособник не виконує об'єктивну сторону кримінального правопорушення. Як зазначає Е. А. Бачурін: «У теорії співучасті співучасник може виконувати або одну з чотирьох функцій, або залучатися в якості співвиконавця без розподілу ролей (функцій). Змішування або довільне розширення функцій одного виду співучасників за рахунок іншого виду співучасників (особливо при співучасті з розподілом ролей) неприпустимо, інакше це призводить до порушення всієї системи співучасті»<sup>6</sup>.

М. І. Панов стверджує, що дії, які вчиняються особами, не наділеними ознаками спеціального суб'єкта, слід розглядати як складну форму співучасті у злочині і кваліфікувати їх за відповідними статтями Особливої частини КК, а також за ст. 27 КК як організаторство, підбурювання, пособництво у вчиненні злочину зі спеціальним суб'єктом<sup>7</sup>. Такий же підхід має і Н. Г. Таран<sup>8</sup>. На наш погляд, така кримінально-правова кваліфікація є порушенням принципу «не двічі за одне», тому не може бути застосована.

---

<sup>6</sup> Бачурин Э. А. Специальный субъект преступления : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Красноярский государственный университет. Красноярск, 2005. С.154.

<sup>7</sup> Панов М. І. Вибрані наукові праці з проблем правознавства. Київ: Ін Юре, 2010. С.504-505.

<sup>8</sup> Таран Н. Г. Суб'єкт злочину у кримінальному праві України: теоретичні та прикладні аспекти : дис. ... к.ю.н. за спец. 12.00.08 / Нац. акад. внутр. справ. К., 2019.С.175.

Підтримуємо позицію В. О. Навроцького<sup>9</sup>, В. І. Терентьєва<sup>10</sup>, В. В. Устименка<sup>11</sup>, А. С. Осадчої<sup>12</sup> та інших, що особа, яка не наділена ознаками спеціального суб'єкта, може виступати співвиконавцем кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом. Зважаючи на недоліки викладених вище позицій, вважаємо цю кваліфікацію такою, що найбільш точно відобразатиме фактично вчинене, тому має бути застосована при оцінці діянь особи, яка не наділена ознаками, вказаними у диспозиції статті Особливої частини КК України.

Для того, щоб не виникало питань із цього приводу, потрібно внести зміни у КК України і у ч. 2 ст. 27 КК України сформулювати поряд із визначенням виконавця таку дефініцію: «Співвиконавець – це особа, яка виконує частину об'єктивної сторони кримінального правопорушення»<sup>13</sup>. Окрім цього, вказані зміни допоможуть поставити крапку у вирішенні проблеми часткового співвиконавства у будь-якому кримінальному правопорушенні.

Однак, не варто розуміти, що правила кримінально-правової кваліфікації діянь співучасників можна звести до того, що особа, яка не наділена ознаками спеціального суб'єкта, може бути співвиконавцем, організатором, підбурювачем та пособником кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом, вчиненого у співучасті. Адже кримінальні правопорушення із спеціальним суб'єктом є доволі різними.

Через велику різноманітність кримінальних правопорушень зі спеціальним суб'єктом запропонувати одне універсальне правило кваліфікації співучасті у таких кримінальних правопорушеннях важко, тому ми здійснили поділ кримінальних правопорушень зі спеціальним суб'єктом з метою вирішення питання співучасті у таких кримінальних правопорушеннях. Для здійснення вказаного поділу застосували критерій можливості фактичного виконання

---

<sup>9</sup> Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2006. С. 312-313.

<sup>10</sup> Терентьєв В. И. Уголовная ответственность специального субъекта преступления по уголовному праву Украины : монографія. Николаев : Дизайн и полиграфия, 2006. С. 158-160.

<sup>11</sup> Устименко В. В. Специальный субъект преступления. Харьков : Выша школа, 1989. С. 83-86.

<sup>12</sup> Осадча А. С. Специальный субъект злочину: генезис, функції, проблеми кваліфікації : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків : [Б.в.], 2015. С. 18.

<sup>13</sup> Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посібник. Київ : Юрінком Інтер, 2006. С. 234.

особою, яка не наділена ознаками спеціального суб'єкта, у співучасті об'єктивної сторони складу кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом. Відповідно виділили три групи кримінальних правопорушень зі спеціальним суб'єктом:

1) кримінальні правопорушення зі спеціальним суб'єктом, об'єктивну сторону яких у співучасті не може виконати особа, яка не наділена ознаками спеціального суб'єкта;

2) кримінальні правопорушення зі спеціальним суб'єктом, усю об'єктивну сторону яких у співучасті може виконати особа, яка не наділена ознаками, вказаними у диспозиції статті Особливої частини КК України;

3) кримінальні правопорушення зі спеціальним суб'єктом, частину об'єктивної сторони яких може виконати у співучасті особа, яка не наділена ознаками, вказаними у диспозиції статті Особливої частини КК України.

У цих групах виділено також підгрупи кримінальних правопорушень зі спеціальним суб'єктом, які мають спільні риси.

Щодо кожної з цих підгруп сформульовано правила кримінально-правової оцінки діянь співучасників з урахуванням виду співучасті.

Також потрібно не забувати, що співучасть характеризується з двох сторін. Кваліфікуючи діяння особи, яке вчинене у співучасті, необхідно визначити вид співучасника та форму співучасті, якщо це можливо. Тож вивчення співучасті у кримінальному правопорушенні зі спеціальним суб'єктом не обійшлося без дослідження особливостей кримінальних правопорушень зі спеціальним суб'єктом, вчинених групою осіб, групою осіб за попередньою змовою, організованою групою та злочинною організацією. І знову ж таки сформульовано правила кримінально-правової оцінки діянь співучасників з урахуванням форми співучасті.

Вироблена система правил кримінально-правової кваліфікації діянь співучасників кримінального правопорушення зі спеціальним суб'єктом покликана спростувати процес кримінально-правової оцінки діянь осіб, які вчиняють кримінальне правопорушення зі спеціальним суб'єктом у співучасті. Для здійснення кваліфікації співучасті у кримінальному правопорушенні зі

спеціальним суб'єктом, особам, які здійснюють кримінально-правову оцінку, необхідно співставити вчинене кримінальне правопорушення із відповідною групою кримінальних правопорушень зі спеціальним суб'єктом, вибрати підгрупу, і таким чином віднайти правила, якими потрібно керуватись.