ІНСТИТУТ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ІМ. В.М. КОРЕЦЬКОГО

НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ

ІНСТИТУТ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ІМ. В.М. КОРЕЦЬКОГО

НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова

праця на правах рукопису

**РЕЗНІК ЯРОСЛАВ АНАТОЛІЙОВИЧ**

**УДК 343.237**

**ДИСЕРТАЦІЯ**

**ЗМОВА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ**

081 – «Право»

Подається на здобуття наукового ступеня наукового доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**Я. А. Резнік**

Науковий керівник **Кваша Оксана Олександрівна,**

доктор юридичних наук, професор

**КИЇВ – 2021**

**АНОТАЦІЯ**

*Резнік Я. А.* Змова у кримінальному праві України*.* – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право. Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Київ, 2021.

В Україні спостерігається зростання кількості кримінальних правопорушень, вчинених за змовою між кількома особами, що свідчить про підвищену суспільну небезпеку вчиненого та тих осіб, які змовилися на вчинення кримінального правопорушення. Злочинна змова є однією із найбільш небезпечних форм злочинності як в Україні, так і у світі. Для групових та організованих форм співучасті поняття змови є ключовим. Цей термін міститься у визначеннях форм співучасті (ст. 28 КК України), а також вказується серед обставин, що обтяжують покарання (ст. 67 КК України).

В роботі змова розглядається не лише у контексті інституту співучасті у кримінальному правопорушенні, але й як один із видів готування до його вчинення (ст. 14 КК України), як самостійне кримінальне правопорушення (статті 109, 3693, 437 КК України), як кваліфікуюча ознака у статтях Особливої частини КК України.

Автор виокремлює такі основні проблеми свого дослідження: значення змови у структурі співучасті, визначення поняття змови, кваліфікації дій учасників змови, вчинення кримінальних правопорушень у змові як підстави застосовування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, характеристики основних складів кримінальних правопорушень, які полягають у змові, а також попередньої змови групи осіб як кваліфікуючої ознаки складів кримінальних правопорушень тощо.

*Метою* роботи стала розробка науково-теоретичних засад змови у кримінальному праві України.

*Емпіричну основу дисертації* становили результати вивчення та узагальнення судової практики у справах про змову на вчинення кримінального правопорушення, що були розглянуті судами України упродовж 2014–2020 років (усього – 150 судових рішень); правові позиції Верховного Суду.

Дисертація є одним із перших комплексних наукових досліджень проблеми змови у кримінальному праві України. В роботі змова розглядається як імперативний елемент співучасті у кримінальному правопорушенні. На основі аналізу правових позицій Верховного Суду та наукових підходів обґрунтовано положення, що домовленість про спільне вчинення кримінального правопорушення − це перший етап, необхідна умова (обставина), яка свідчить про досягнення змови між співучасниками кримінального правопорушення.

У законодавчих конструкціях КК, побудованих з використанням терміна «змова», йдеться про спільні дії щонайменше двох суб’єктів кримінального правопорушення, які спрямовані на досягнення загальної мети: заподіяння шкоди порядку суспільних відносин, який охороняється кримінальним законом України. При цьому дії учасників змови не завжди можна кваліфікувати як співучасть у вчиненні кримінального правопорушення. Зокрема, коли змова є видом готування до вчинення кримінального правопорушення, а вчинене кваліфікується з посиланням на ч. 1 ст. 14, або коли змова є конститутивною ознакою складу правопорушення, а вчинене кваліфікується лише за статтею Особливої частини КК України (наприклад, за ст. 109).

Змова визначена як наскрізне, дихотомічне поняття, що уособлює як процес, так і його результат. Змова на стадії готування передбачає взаємодію декількох суб’єктів кримінального правопорушення з метою узгодження рішення про спільне вчинення цього правопорушення (процес), а також погодження рішення про спільне вчинення кримінального правопорушення (результат). На стадії закінченого кримінального правопорушення змова як результат – це спільна участь у його вчиненні та досягнення загального суспільно небезпечного наслідку.

Запропоновано включення у науковий обіг понять «необхідна змова», «корупційна змова», «злочинна змова», «ситуативна змова». Так, ситуативна змова (на противагу попередній) має місце у випадках, коли один співучасник приєднується до діяльності іншої (інших) особи (осіб) під час учинення кримінального правопорушення до моменту його закінчення.

Здійснено інтерпретацію таких законодавчих конструкцій у Кримінальному кодексі України, як «змова стосовно» (ч. 1 ст. 109), «вступ у змову» (ч. 1 ст. 3693), «участь у змові» (ч. 1 ст. 437). Запропоновано у диспозиціях вказаних вище статей передбачати відповідальність за досягнення змови на вчинення відповідних суспільно небезпечних посягань. Обґрунтовано, що змова у цих випадках завжди є таким видом кримінального правопорушення, як злочин.

Розвинуто обґрунтовані раніше у юридичній літературі такими вченими як З. А. Загиней-Заболотенко, О.З. Гладун, О.П. Провоторов, пропозиції щодо необхідності вдосконалення КК України у частині застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб за кримінальні правопорушення, вчинені її уповноваженою особою у змові з іншими співучасниками.

У роботі вдосконалено правила конструювання кваліфікованих складів кримінальних правопорушень (З.А. Загиней-Заболотенко, Т. А. Леснієвські-Костарева, О. К. Марін, О.З. Мармура, В. О. Навроцький, І. М. Наконечна тощо): вчинення кримінального правопорушення організованою групою не слід розміщувати у тій частині статті, що передбачає вчинення правопорушення за попередньою змовою групою осіб, а доцільно розміщувати у наступній частині статті Особливої частини КК України; під час конструювання кваліфікованих складів кримінальних правопорушень за допомогою використання такої обставини, як змова на вчинення правопорушення, доцільно послуговуватися правилом парного використання таких кваліфікуючих ознак, як вчинення правопорушення за попередньою змовою групою осіб та організованою групою як засобу диференціації кримінальної відповідальності.

Розкрито ознаки змови як конститутивної у складі правопорушення, передбаченого ст. 109 КК (О. Ф. Бантишев, І. В. Діордіца, В. К. Матвійчук, В. О. Навроцький, Є. І. Харитонов та інші), до яких віднесено: її відкритий або таємний характер; досягнення домовленості між двома або більше суб’єктами кримінального правопорушення (кількісна ознака) про спільні дії двох або більше суб’єктів кримінального правопорушення (якісна ознака); мета – насильницька зміна або повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади, а також насильницьке утримування державної влади (за умови криміналізації відповідних дій);

Узагальнено правові позиції Верховного Суду в частині встановлення змови на вчинення кримінального правопорушення: досягнення домовленості про певні обставини, які належать до об’єктивних ознак складу кримінального правопорушення: предмета, місця, часу, способу; розподіл функцій або розподіл ролей між співучасниками; вчинення спільних узгоджених дій, спрямованих на вчинення конкретного кримінального правопорушення; вчинення співучасниками у межах попередньої домовленості різних за своїм характером дії, однак їхня поведінка була спрямована до досягнення спільного результату та була об’єднана єдиним умислом; досягнення домовленості в усній або письмовій формі або у вигляді конклюдентних дій.

Оскільки двосторонній суб’єктивний зв’язок є обов’язковою ознакою співучасті, то змова є імперативною для констатації співучасті у кримінальному правопорушенні в будь-якій з її форм. Будь-яке групове вчинення кримінального правопорушення характеризується ситуаційним узгодженням між співучасниками, що є ознакою спільності дій та умислу, а отже – співучасті у кримінальному правопорушенні.

Обґрунтовано положення, що підвищена суспільна небезпечність притаманна кримінальним правопорушенням, які вчинені групою осіб за попередньою змовою лише тоді, коли змова відбувається заздалегідь, за тривалий час до здійснення посягання. За цих умов збільшується ймовірність успішного досягнення злочинного результату, узгодженість та ефективність вчинюваних запланований дій, а також шанси уникнути кримінального переслідування. Якщо попередня змова відбувається безпосередньо перед вчиненням замаху на кримінальне правопорушення, то така змова мало чим відрізняється від змови, яка досягається в процесі замаху. Запропоновано відповідні зміни до ч. 1 ст. 67 КК України, які не потребують внесення змін до ч. 2 ст. 67 цього Кодексу, при цьому «вчинення кримінального правопорушення групою осіб або групою осіб за попередньою змовою» стане факультативною обставиною, яка може визнаватись судом як така, що обтяжує покарання, а вчинення злочину організованою групою або злочинною організацією залишиться імперативом для суду при призначенні покарання.

Організована злочинність повинна розглядатися через поняття змови. Щодо діяльності організованих злочинних структур доцільно застосовувати поняття злочинної змови як таємної домовленості кількох (п’яти і більше) суб’єктів кримінального правопорушення про вчинення тяжких і особливо тяжких злочинів з метою досягнення єдиного злочинного результату. В роботі в контексті діяльності структурно організованих злочинних об’єднань (злочинних організацій, спільнот, транснаціональних організацій тощо) підтримано «доктрину змови», в основі якої лежить розуміння злочинної змови як найбільш небезпечного прояву спільної злочинної діяльності в контексті відповідальності учасників організованих структурованих об’єднань, які здійснюють тривалу систематичну злочинну діяльність.

Піддано критиці ухвалений закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою». До недоліків цього закону, серед інших, віднесено те, що законодавець, передбачивши у ст. 255 нову форму співучасті − злочинна спільнота, не вніс «дзеркальні» зміни до ст. 28 КК України. Обґрунтовано потребу розробки нового закону проти організованої злочинності, який би відповідав: чинним кримінальному, кримінальному процесуальному та регулятивному законодавству; сучасним тенденціям розвитку організованої злочинності, зокрема набуття нею транснаціонального характеру; новим стратегіям України у сфері охорони національної безпеки, зокрема, захисту від проявів сепаратизму, тероризму, зовнішньої агресії та корупції.

У всіх законодавчих конструкціях Загальної частини КК України, де використано термін «змова», йдеться про співучасть як про спільні дії щонайменше двох суб’єктів кримінального правопорушення для досягнення загальної мети – заподіяння шкоди порядку суспільних відносин, який охороняється кримінальним законом України. Змова − це таємна домовленість двох чи більше суб’єктів кримінального правопорушення про спільне вчинення правопорушення та досягнення загального суспільно небезпечного наслідку.

Обґрунтовано, що до юридичної особи, від імені або в інтересах якої уповноважена особа у співучасті вчинила кримінальне правопорушення, що передбачене у переліку, визначеному у ст. 963 КК України, повинні застосовуватися заходи кримінально-правового характеру. Виявлено прогалини кримінально-правового регулювання відповідного питання у цьому Кодексі, оскільки відповідні норми не передбачають можливості застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб за вчинення від імені та в інтересах юридичної особи таких кримінальних правопорушень, як участь у транснаціональних організаціях, що здійснюють незаконну торгівлю анатомічними матеріалами людини (ч. 5 ст. 143), створення злочинної організації (ст. 255), бандитизм (ст. 257). Окрім того, така прогалина має місце у зв’язку з тим, що КК України не містить вказівки на те, що уповноважена особа може вчинити кримінальне правопорушення від імені та в інтересах юридичної особи самостійно або у співучасті.

З метою уникнення дискусійних аспектів підстави кримінальної відповідальності за змову на вчинення кримінального правопорушення, а також на підставі інтерпретації законодавчих конструкцій («вступ у змову», «змова стосовно» та «участь у змові»), запропоновано використовувати таке формулювання суспільно небезпечного діяння або способу вчинення кримінальних правопорушень, як «досягнення змови» на вчинення відповідних суспільно небезпечних посягань.

На підставі проведеного дослідження запропоновано внести зміни до Кримінального кодексу України:

1. У статті 67:

– пункт другий частини першої викласти у такій редакції: «2) вчинення злочину організованою групою або злочинною організацією»;

– доповнити частину першу пунктом 2¹ у такій редакції: «21) вчинення кримінального правопорушенн*я* групою осіб або групою осіб за попередньою змовою»;

2. У статті 109:

– назву викласти у такій редакції: «Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення *чи утримування* державної влади»;

– диспозицію частини першої викласти у такій редакції: «1. Дії, вчинені з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення *чи утримування* державної влади, а також змова про вчинення таких дій»;

– диспозицію частини другої викласти у такій редакції: «2. Публічні заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення *чи утримування* державної влади, а також розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій»;

3. У статті 3693:

– назву викласти у такій редакції: «Протиправний вплив на результат офіційного спортивного змагання»;

– диспозицію частини першої викласти у такій редакції: «Примушування, підкуп, підбурювання або досягнення змови стосовно результату офіційного спортивного змагання (договірного поєдинку) або стосовно надання ними ексклюзивної спортивної інформації»;

4. У статті 437:

– диспозицію частини першої викласти в такій редакції: «1. Планування, підготовка або розв'язування агресивної війни чи воєнного конфлікту, а також досягнення змови, що спрямована на вчинення таких дій».

***Ключові слова*:** змова, співучасть, злочин, кримінальне правопорушення, досягнення змови, доктрина змови, ситуативна змова, попередня змова, злочинна змова, корупційна змова.

**ANNOTATION**

Reznik Y.A. Conspiracy in the criminal law of Ukraine. - Qualifying scientific work on the rights of the manuscript.

The dissertation on competition of a scientific degree of the doctor of philosophy on a specialty 081 - the Law. Institute of State and Law. V.M. Koretsky NAS of Ukraine. Institute of State and Law. V.M. Koretsky NAS of Ukraine, Kyiv, 2020.

In Ukraine, there is an increase in the number of criminal offenses committed by conspiracy between several persons, which indicates an increased public danger of the perpetrator and those who conspired to commit a criminal offense. Criminal conspiracy is one of the most dangerous forms of crime both in Ukraine and in the world. For group and organized forms of complicity, the concept of conspiracy is key. This term is contained in the definitions of forms of complicity (Article 28 of the Criminal Code of Ukraine), and is also indicated among the aggravating circumstances (Article 67 of the Criminal Code of Ukraine).

The conspiracy is considered not only in the context of the institute of complicity in a criminal offense, but also as one of the types of preparation for its commission (Article 14 of the Criminal Code of Ukraine), as an independent criminal offense (Articles 109, 3693, 437 of the Criminal Code of Ukraine). in the articles of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine.

The author singles out the following main problems of his research: the importance of conspiracy in the structure of complicity, defining the concept of conspiracy, qualification of actions of conspirators, committing criminal offenses in the conspiracy as a basis for criminal measures against legal entities, characteristics of the main components of criminal offenses , as well as the preliminary conspiracy of a group of persons as a qualifier of criminal offenses, etc.

*The aim of the work* was to develop scientific and theoretical principles of conspiracy in the criminal law of Ukraine.

*The empirical basis of the dissertation* was the results of the study and generalization of judicial practice in cases of conspiracy to commit a criminal offense, which were considered by the courts of Ukraine during 2014-2020 (a total of 150 court decisions); legal positions of the Supreme Court.

The dissertation is one of the first complex scientific researches of the problem of conspiracy in the criminal law of Ukraine. The conspiracy is considered as an imperative element of complicity in a criminal offense. Based on the analysis of the legal positions of the Supreme Court and scientific approaches, the position is substantiated that the agreement on joint commission of a criminal offense is the first stage, a necessary condition (circumstance) that indicates the achievement of conspiracy between accomplices.

Legislative constructions of the Criminal Code, constructed using the term "conspiracy", refer to joint actions of at least two subjects of a criminal offense, which are aimed at achieving a common goal: harm to public order, which is protected by the criminal law of Ukraine. At the same time, the actions of conspirators cannot always be qualified as complicity in the commission of a criminal offense. In particular, when the conspiracy is a form of preparation for the commission of a criminal offense, and the offense is qualified with reference to Part 1 of Art. 14, or when the conspiracy is a constitutive feature of the offense, and the offense is qualified only under the article of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine (for example, under Article 109).

Conspiracy is defined as a pervasive, dichotomous concept that embodies both the process and its outcome. A conspiracy at the stage of preparation involves the interaction of several subjects of a criminal offense in order to agree on a decision to jointly commit this offense (process), as well as to agree on a decision to jointly commit a criminal offense (result). At the stage of a completed criminal offense, conspiracy as a result is joint participation in its commission and achievement of a general socially dangerous consequence.

The inclusion in scientific circulation of the concepts "necessary conspiracy", "corruption conspiracy", "criminal conspiracy", "situational conspiracy" is proposed. Thus, a situational conspiracy (as opposed to the previous one) occurs in cases when one accomplice joins the activities of another (other) person (persons) during the commission of a criminal offense until its completion.

The interpretation of such legislative constructions in the Criminal Code of Ukraine as "conspiracy against" (Part 1 of Article 109), "conspiracy" (Part 1 of Article 3693), "participation in a conspiracy" (Part 1 of Article 437). It is proposed in the dispositions of the above articles to provide for liability for conspiracy to commit relevant socially dangerous encroachments. It is substantiated that conspiracy in these cases is always such a type of criminal offense as a crime.

Previously substantiated in the legal literature by such scholars as Z.A. Zaginey-Zabolotenko, O.Z. Gladun, O.P. Provotorov, proposals on the need to improve the Criminal Code of Ukraine in terms of the application of criminal law measures against legal entities for criminal offenses, committed by its authorized person in collusion with other accomplices.

The rules of construction of qualified structures of criminal offenses (Z.A. Zaginey-Zabolotenko, T.A. Lesnievsky-Kostareva, O.K. Marin, O.Z. Marmura, V.O. Navrotsky, I.M. Nakonechna, etc.) are improved in the work): the commission of a criminal offense by an organized group should not be placed in the part of the article that provides for the commission of an offense by a group of persons, but should be placed in the next part of the article of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine; when constructing qualified corpus delicti by using such a circumstance as conspiracy to commit an offense, it is advisable to use the rule of paired use of such qualifiers as committing an offense by prior conspiracy by a group of persons and an organized group as a means of differentiating criminal liability.

The signs of conspiracy as constitutive as a part of the offense provided by Art. 109 of the Criminal Code (O.F. Bantyshev, I.V. Diorditsa, V.K. Matviychuk, V.O. Navrotsky, E.I. Kharitonov and others), which include: its open or secret nature; reaching an agreement between two or more subjects of a criminal offense (quantitative feature) on joint actions of two or more subjects of a criminal offense (qualitative feature); goal - forcible change or overthrow of the constitutional order or seizure of state power, as well as forcible retention of state power (subject to criminalization of relevant actions);

The legal positions of the Supreme Court in terms of establishing a conspiracy to commit a criminal offense are summarized: reaching an agreement on certain circumstances that belong to the objective features of the criminal offense: subject, place, time, method; distribution of functions or distribution of roles between participants; committing joint concerted actions aimed at committing a specific criminal offense; committing actions by the accomplices within the framework of the previous agreement, different in nature, but their behavior was aimed at achieving a common result and was united by a single intention; reaching an agreement orally or in writing or in the form of implicit actions.

Since a two-way subjective relationship is a mandatory feature of complicity, conspiracy is imperative to establish complicity in a criminal offense in any of its forms. Any group commission of a criminal offense is characterized by situational coordination between the accomplices, which is a sign of common action and intent, and therefore - complicity in a criminal offense.

The provision that increased public danger is inherent in criminal offenses committed by a group of persons by prior conspiracy only when the conspiracy takes place in advance, for a long time before the encroachment. Under these conditions, the probability of successful achievement of the criminal result, the consistency and effectiveness of the planned actions, as well as the chances of avoiding criminal prosecution. If the preliminary conspiracy takes place immediately before the attempted criminal offense, then such a conspiracy is little different from the conspiracy that is achieved in the course of the attempt. Appropriate changes to Part 1 of Art. 67 of the Criminal Code of Ukraine, which do not require amendments to Part 2 of Art. 67 of this Code, while "committing a criminal offense by a group of persons or a group of persons by prior conspiracy" will be an optional circumstance that may be recognized by the court as aggravating punishment, and the commission of a crime by an organized group or criminal organization will remain imperative for the court.

Organized crime must be considered through the concept of conspiracy. With regard to the activities of organized criminal structures, it is advisable to use the concept of criminal conspiracy as a secret agreement of several (five or more) subjects of a criminal offense to commit serious and especially serious crimes in order to achieve a single criminal result. The work in the context of the activities of structurally organized criminal associations (criminal organizations, communities, transnational organizations, etc.) supported the "doctrine of conspiracy", which is based on understanding criminal conspiracy as the most dangerous manifestation of joint criminal activity in the context of responsibility of organized organizations who carry out long-term systematic criminal activity.

The adopted law of Ukraine "On Amendments to the Criminal Code of Ukraine on Liability for Crimes Committed by the Criminal Community" was criticized. The disadvantages of this law, among others, include the fact that the legislator, providing in Art. 255 a new form of complicity - the criminal community, did not make "mirror" changes to Art. 28 of the Criminal Code of Ukraine. The need to develop a new law against organized crime, which would meet: current criminal, criminal procedural and regulatory legislation; current trends in the development of organized crime, in particular its acquisition of a transnational character; new strategies of Ukraine in the field of national security, in particular, protection against separatism, terrorism, external aggression and corruption.

All legislative constructions of the General Part of the Criminal Code of Ukraine, which use the term "conspiracy", refer to complicity as joint actions of at least two subjects of a criminal offense to achieve a common goal - harm to public relations, which is protected by criminal law of Ukraine. A conspiracy is a secret agreement between two or more subjects of a criminal offense to jointly commit an offense and achieve a common socially dangerous consequence.

It is substantiated that to the legal entity, on behalf or in the interests of which the authorized person in complicity committed a criminal offense, which is provided for in the list specified in Art. 963 of the Criminal Code of Ukraine, measures of criminal law nature must be applied. Gaps in the criminal law regulation of the relevant issue in this Code have been identified, as the relevant provisions do not provide for the possibility of applying criminal law measures against legal entities for committing on behalf of and in the interests of a legal entity such criminal offenses as participation in transnational organizations engaged in illegal trade. human anatomical materials (Part 5 of Article 143), the creation of a criminal organization (Article 255), banditry (Article 257). In addition, such a gap occurs due to the fact that the Criminal Code of Ukraine does not contain an indication that the authorized person may commit a criminal offense on behalf of and in the interests of the legal entity alone or in complicity.

In order to avoid debatable aspects of the basis of criminal liability for conspiracy to commit a criminal offense, as well as on the interpretation of legal structures ("conspiracy", "conspiracy" and "conspiracy"), it is proposed to use the following wording of a socially dangerous act or method committing criminal offenses, as "conspiracy" to commit relevant socially dangerous encroachments.

Based on the study, it is proposed to amend the Criminal Code of Ukraine:

1. In Article 67:

- paragraph two of the first part shall be worded as follows: "2) the commission of a crime by an organized group or criminal organization";

- to supplement the first part of paragraph 2¹ in the following wording: "21) the commission of a criminal offense by a group of persons or a group of persons by prior conspiracy";

2. In Article 109:

- state the title in the following wording: "Actions aimed at forcible change or overthrow of the constitutional order or the seizure or retention of state power";

- the disposition of the first part shall be worded as follows: “1. Actions committed for the purpose of forcible change or overthrow of the constitutional order or seizure or retention of state power, as well as conspiracy to commit such acts ";

- the disposition of the second part shall be worded as follows: “2. Public calls for the forcible change or overthrow of the constitutional order or for the seizure or retention of state power, as well as the dissemination of materials calling for such actions ";

3. In Article 3693:

- state the title in the following wording: "Illegal influence on the outcome of an official sporting event";

- the disposition of the first part shall be stated in the following wording:

4. In Article 437:

- the disposition of the first part shall be worded as follows: “1. Planning, preparing or resolving an aggressive war or military conflict, as well as achieving a conspiracy to commit such actions. "

**Key words:** conspiracy, complicity, crime, criminal offense, conspiracy achievement, conspiracy doctrine, situational conspiracy, preliminary conspiracy, criminal conspiracy, corruption conspiracy.

**СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:**

*в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:*

1. Резнік Я. Поняття змови у законодавчих конструкціях Кримінального кодексу України. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2017. № 3. С. 112–116.
2. Резнік Я., Кваша О. Змова у структурі співучасті у злочині. *Історико-правовий часопис.* 2018. № 1 (11). С. 98–102.
3. Резнік Я. Змова як наскрізне кримінально-правове поняття. *Держава і право: Юридичні науки.* Випуск 83. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2019. С. 305–314.
4. Резнік Я. А. Змова на вчинення протиправних дій як підстава застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Юридичні науки.* 2019. Вип. 8. С. 113–142.
5. Резнік Я. А. Змова як кваліфікуюча ознака складів кримінальних правопорушень. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України.* 2019. № 2. С. 113–126. URL: <http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/ua/pdf/2-2019/reznik.pdf>
6. Резник Я. А. Понятие сговора в системе норм уголовного права Украины. *Вестник академии правоохранительных органов*. 2019. № 11. С. 30–36.
7. Резнік Я.А. Змова і співучасть у злочині: співвідношення понять. *Visegrad journal on human rights. № 3 (volume 1*). 2020. S. 107–112.

*які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:*

1. Резнік Я., Кваша О. Корупція як злочинна змова. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі:* матеріали III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 07.12.2018): у 2 ч. Київ: НАВС, 2018. Ч. 1. С. 69–72.
2. Резнік Я. А. Змова як конститутивна ознака групової та організованої злочинної діяльності. *Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення*: матеріали міжвуз. наук.-практ. круглого столу (м. Київ. 22.03.2019). / ред. кол. В. В. Чернєй, С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін.]. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2019. С. 235–238.
3. Резнік Я.А. Щодо поняття «корупційна змова» у кримінальному праві. *Забезпечення прав і свобод людини в умовах судово-правової трансформації в Україні: ІІ Київський полілог:*матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 27.12.2018). Київ: Нац. акад. прокуратури України, 2019. С. 100–103.

**ЗМІСТ**

**ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ….……………….....................................4**

**ВСТУП…………………………………………………………………….......…......5**

**РОЗДІЛ 1. ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ ЗМОВИ У ЗАГАЛЬНІЙ ЧАСТИНІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ………………………………………..17**

* 1. **Поняття та види змови на вчинення кримінального правопорушення………………………………………………………17**
     1. Місце змови у структурі співучасті………………..………….17
     2. Корупційна змова як прояв необхідної співучасті…………...40
     3. Злочинна змова у діяльності стійких ієрархічних об’єднань..49
  2. **Змова як вид готування до кримінального правопорушення…….66**
  3. **Змова на вчинення кримінального правопорушення як підстава застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб…………………………………………………………………………….……..81**

**Висновки до розділу 1………………………………………………………..90**

**РОЗДІЛ 2. ЗМОВА ЯК ОЗНАКА СКЛАДІВ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СТАТТЯХ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КК УКРАЇНИ**

**2.1 Змова як конститутивна ознака складу злочину, передбаченого статтею 109 «Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади»…….………….96**

**2.2 Змова як конститутивна ознака складу кримінального правопорушення, передбаченого статтею 3693 «Протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань»………………………………….115**

**2.3 Змова як конститутивна ознака складу кримінального правопорушення, передбаченого статтею 437 «Планування, підготовка, розв’язування та ведення агресивної війни»…………………………………133**

**2.4 Особливості попередньої змови як кваліфікуючої ознаки складів кримінальних правопорушень…………………………………………………149**

**Висновки до розділу 2 ……………………………….……………………164**

**РОЗДІЛ 3. ЗМОВА МІЖ СПІВУЧАСНИКАМИ У ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЯХ ВЕРХОВНОГО СУДУ………………………………………………………….171**

**Висновки до розділу 3 ……………………………….……………………185**

**ВИСНОВКИ……………………………………………...................…………….188**

**СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ……………………….......………….196**

**ДОДАТКИ…………………………………………………..……………………..226**

**ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ**

**АРК –** Автономна Республіка Крим.

**ВРУ** **–** Верховна Рада України.

**ВС** – Верховний Суд

**ВССУ** – Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних та кримінальних справ.

**ЄРДР** – Єдиний реєстр досудових розслідувань.

**ЄДРСР** – Єдиний державний реєстр судових рішень.

**ЄСПЛ** − Європейський Суд з прав людини

**ЗКПХ** − заходи кримінально-правового характеру

**КК** **–** Кримінальний кодекс України.

**Конвенція** – Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод.

**КПК** **–** Кримінальний процесуальний кодекс України.

**МВС** – Міністерство внутрішніх справ.

**НМДГ** – неоподатковуваний мінімум доходів громадян.

**ООН** – Організація Об’єднаних Націй.

**ВСТУП**

Упродовж останніх років в Україні спостерігається зростання кількості кримінальних правопорушень, вчинених за змовою між кількома особами, що свідчить про підвищену суспільну небезпеку вчиненого та тих осіб, які змовилися на вчинення кримінального правопорушення. Активізація такої форми протиправної поведінки зумовлює й використання державою різноманітних засобів кримінально-правового реагування, зокрема, можливостей Кримінального кодексу України. Проблема змови на вчинення кримінального правопорушення зазвичай розглядається науковцями у межах дослідження співучасті. Так, науковці визнають злочинну змову однією із найбільш небезпечних форм злочинності як в Україні, так і світі. При цьому для групових та організованих форм співучасті поняття змови є ключовим. Цей термін міститься у визначеннях форм співучасті (ст. 28 КК України), а також вказується серед обставин, що обтяжують покарання (ст. 67 КК України).

Разом з тим змова є ознакою не лише співучасті, а притаманна й іншим законодавчим конструкціям. Так, у Кримінальному кодексі України змова є одним із видів готування до кримінального правопорушення (ст. 14), як самостійне кримінальне правопорушення (статті 109, 3693, 437 КК України), а також передбачається як кваліфікуюча ознака у статтях Особливої частини КК України. В окремих випадках кримінальні правопорушення, що полягають у злочинній змові, є підставою для застосування щодо юридичної особи заходів кримінально-правового характеру.

Інститут співучасті у злочині зазнав певної трансформації у зв’язку з  набранням чинності 01.07.2020 Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» № 2617-VIII, відповідно до якого виокремлено такі види кримінальних правопорушень, як кримінальний проступок і злочин. Відповідно до його положень відбулася заміна термінів  
«злочинність», «злочинний» у всіх відмінках на термінологічні звороти «кримінальне правопорушення», «кримінальна протиправність», «кримінально протиправний» [1].

Вектор досліджень проблеми змови у кримінальному праві України зазвичай стосується важливих, однак окремих питань кваліфікації, кримінально-правової характеристики групових кримінальних правопорушень, тоді як проблеми загального характеру залишаються поза межами дослідницького поля. Однією з таких загальних проблем наскрізного характеру є змова на вчинення кримінального правопорушення. Феномен змови стосується значної кількості законодавчих конструкцій та потребує самостійного дослідження. У теорії кримінального права відповідні питання розглядалися окремими науковцями, зокрема, П. П. Андрушком, М. І. Бажановим, В. І. Борисовим, Л. П. Брич, В. М. Бурдіним, І. Я. Вакулою, А. А. Вознюком, В. О. Глушковим, Д. М. Горбачовим, В. К. Грищуком, Н. О. Гуторовою, О. О. Дудоровим, О. П. Дячкіним, Г. П. Жаровською, З. А. Загиней-Заболотенко, К. П. Задоєю, І. М. Карпенком, О. О. Квашею, І. А. Копйовою, О. М. Костенком, О. М. Литваком, М. І. Мельником, В. А. Мисливим, П. П. Михайленком, А. А. Музикою, В. О. Навроцьким, Р. С. Орловським, В. І. Осадчим, М. І. Пановим, А. В. Савченком, В. Я. Тацієм, В. В. Ткаченко, В. П. Тихим, А. Н. Трайніним, О. В. Ус, П. Л. Фрісом, М. І. Хавронюком, Д. М. Харком, Р. Л.  Чорним, С. Д. Шапченком, М. Д. Шаргородським, В. М. Янком, Н. М. Ярмиш, С. С. Яценком та іншими. Попри значний внесок цих науковців у розробку проблеми змови, недостатньо дослідженими на сьогодні залишаються питання щодо значення змови у структурі співучасті, визначення поняття змови, кваліфікації дій учасників змови, вчинення кримінальних правопорушень у змові як підстави застосовування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, характеристики основних складів кримінальних правопорушень, які полягають у змові, а також попередньої змови групи осіб як кваліфікуючої ознаки складів кримінальних правопорушень тощо.

Все наведене свідчить про актуальність і важливість теми, обраної для наукового дослідження.

**Зв’язок роботи з науковими програмами, планами, темами**. Дисертаційне дослідження виконано у межах тем науково-дослідної роботи відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України: «Проблеми забезпечення правопорядку засобами кримінальної юстиції (в контексті європейських стандартів)» (ІІІ кв. 2014 р. – ІV кв. 2016 р., номер державної реєстрації 0114U003872); «Проблеми підвищення ефективності кримінальної юстиції України» (І кв. 2017 р. – ІV кв. 2019 р., номер державної реєстрації 0117U002703).

**Мета і завдання дослідження.** Метою дисертації є розробка науково-теоретичних засад змови у кримінальному праві України. Мета дослідження конкретизується у таких *завданнях*:

* установити місце змови у структурі співучасті у кримінальному правопорушенні;
* визначити особливості корупційної змови в контексті необхідної співучасті;
* узагальнити наукові підходи до розуміння злочинної змови у діяльності злочинних організацій;
* установити сутність змови як виду готування до кримінального правопорушення;
* визначити змову на вчинення кримінального правопорушення як матеріальної підстави застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб;
* охарактеризувати змову як конститутивну ознаку складів кримінальних правопорушень, передбачених статтями 109 (змова на вчинення дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади), 3693 (вступ у змову щодо результатів офіційного спортивного змагання), 437 (участь у змові, що спрямована на вчинення планування, підготовки або розв’язування агресивної війни чи воєнного конфлікту) КК України;
* встановити властивості змови як кваліфікуючої ознаки складів кримінальних правопорушень у статтях Особливої частини КК;
* визначити суть правових позицій Верховного Суду стосовно змови на вчинення кримінального правопорушення;
* розробити пропозиції щодо вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність та практики його застосування у частині відповідальності за змову на вчинення кримінального правопорушення.

*Об’єктом дослідження* є суспільні відносини, порядок яких порушується внаслідок спільного вчинення кримінальних правопорушень.

*Предметом дослідження* є змова у кримінальному праві України.

**Методи дослідження.** Філософською основою дослідження стало використання загальнонаукових методів пізнання, насамперед *системно-структурного аналізу явищ*, що дозволило вдосконалити поняття структури співучасті у кримінальному правопорушенні (підрозділи 1.1., 1.2), вивчити поняття змови у вчиненні кримінального правопорушення у системному зв’язку з нормами Особливої частини КК України, в якій криміналізовано відповідне суспільно небезпечне діяння (підрозділи 2.1, 2.2, 2.3), дослідити використання у статтях Особливої частини КК України такої кваліфікуючої ознаки, як попередня змова групи осіб (підрозділ 2.4). *Формально-догматичний метод* застосовувався під час тлумачення кримінально-правових норм, які регулюють кримінальну відповідальність за змову та окремих термінів і термінологічних зворотів (розділи 1, 2). *Формально-логічний* слугував виявленню суперечностей поняттєвого апарата КК щодо відповідальності осіб, які змовилися на вчинення кримінального правопорушення (розділи 1, 2). *Метод аналізу та синтезу* слугував виокремленню конститутивних ознак змови (всі розділи). *Семантичний* дозволив визначити зміст таких понять: «змова», «співучасть», «спільність», «вид», «форма», «вступ у змову», «попередня змова», «корупційна змова», «необхідна змова», «участь у змові», «організована група», «злочинна організація», «злочинна спільнота», «взаємодія», «система», «порядок», «структура», «кваліфікуюча ознака складу кримінального правопорушення» (всі розділи). *Компаративістський метод* використано під час порівняння закону України про кримінальну відповідальність з відповідними кримінально-правовими нормами інших держав (розділи 1, 2). За допомогою *методу моделювання* розроблено проєкт змін до КК України в частині відповідальності за змову у вчиненні кримінального правопорушення, а також сформульовано пропозиції, спрямовані на вдосконалення судової практики (розділ 2, 3).

*Емпіричну основу дисертації* становлять результати вивчення та узагальнення судової практики у справах про змову на вчинення кримінального правопорушення, що були розглянуті судами України протягом 2014–2020 років. (всього 150 судових рішень); правові позиції Верховного Суду.

*Теоретичну основу дисертації* становлять наукові праці із загальної теорії права, кримінального права та інших галузей права, філософії, психології, соціальної психології, а також енциклопедичні та довідкові видання.

*Нормативною основою дослідження* є Конституція України, міжнародні нормативно-правові акти, кримінальне, кримінальне процесуальне законодавство, інші закони та підзаконні нормативно-правові акти України, законодавчі акти деяких зарубіжних країн.

**Наукова новизна одержаних результатів** полягає в тому, що дисертація є одним із перших комплексних наукових досліджень проблеми змови у кримінальному праві України. Найбільш важливі положення, висновки та пропозиції, що сформульовані в дисертації та містять ознаки новизни, такі:

*вперше:*

1) змова розглядається як необхідний імперативний елемент співучасті у кримінальному правопорушенні. Поділяючи наукову позицію про доцільність використання поняття необхідної співучасті, запропоновано включення у науковий обіг таких понять, як «необхідна змова» та «корупційна змова»;

2) з урахуванням правових позицій Верховного Суду обґрунтовано положення, що домовленість про спільне вчинення кримінального правопорушення − це перший етап, необхідна умова (обставина), яка свідчить про досягнення змови між співучасниками кримінального правопорушення;

3) обґрунтовано, що у законодавчих конструкціях КК, побудованих з використанням терміна «змова», йдеться про спільні дії щонайменше двох суб’єктів кримінального правопорушення, які спрямовані на досягнення загальної мети: заподіяння шкоди порядку суспільних відносин, який охороняється кримінальним законом України. При цьому дії учасників змови не завжди можна кваліфікувати як співучасть у вчиненні кримінального правопорушення. Зокрема, коли змова є видом готування до вчинення кримінального правопорушення, а вчинене кваліфікується з посиланням на ч. 1 ст. 14, або коли змова є конститутивною ознакою складу правопорушення, а вчинене кваліфікується лише за статтею Особливої частини КК України (наприклад, за ст. 109);

4) визначено, що змова як наскрізне кримінально-правове поняття є дихотомічним та розглядається як процес і результат. Змова на стадії готування передбачає взаємодію декількох суб’єктів кримінального правопорушення з метою узгодження рішення про спільне вчинення цього правопорушення (процес), а також погодження рішення про спільне вчинення кримінального правопорушення (результат). На стадії закінченого кримінального правопорушення змова як результат – це спільна участь у вчиненні кримінального правопорушення та досягнення загального суспільно небезпечного наслідку;

5) виокремлено два види змови: ситуативну та попередню.Ситуативна змова має місце у випадках, коли один співучасник приєднується до діяльності іншої (інших) особи (осіб) під час учинення кримінального правопорушення до моменту його закінчення. Попередня змова передбачає досягнення її заздалегідь між співучасниками до початку виконання об’єктивної сторони складу кримінального правопорушення одним із них, або безпосередньо перед його вчиненням, але до моменту наявності замаху на вчинення кримінального правопорушення;

6) здійснено інтерпретацію таких законодавчих конструкцій у Кримінальному кодексі України, як «змова стосовно» (ч. 1 ст. 109), «вступ у змову» (ч. 1 ст. 3693), «участь у змові» (ч. 1 ст. 437). Запропоновано у диспозиціях вказаних вище статей передбачати відповідальність за досягнення змови на вчинення відповідних суспільно небезпечних посягань. Обґрунтовано, що змова у цих випадках завжди є таким видом кримінального правопорушення, як злочин;

7) запропоновано зміни ч. 1 ст. 67 КК України: викласти у такій редакції пункт 2 цієї статті: «вчинення *злочину* організованою групою або злочинною організацією», а також доповнити її пунктом 2¹ такого змісту: «вчинення кримінального правопорушеннягрупою осіб або групою осіб за попередньою змовою»;

*удосконалено:*

8) запропоновано дефініцію поняття «змова», під якою розуміється таємна домовленість двох чи більше суб’єктів кримінального правопорушення про спільне вчинення правопорушення та досягнення загального суспільно небезпечного наслідку;

9) ідею про «доктрину змови» в діяльності структурно організованих злочинних об’єднаннях (зокрема, таких злочинних організацій, як спільнота, транснаціональна організація, банда, терористична організація). У цьому сенсі запропоновано розглядати змову як найбільш небезпечний прояв спільної злочинної діяльності в контексті відповідальності учасників організованих структурованих об’єднань, які здійснюють тривалу систематичну злочинну діяльність;

10) пропозиції щодо необхідності вдосконалення КК України у частині застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб за кримінальні правопорушення, вчинені її уповноваженою особою у змові з іншими співучасниками (З. А. Загиней-Заболотенко, О. З. Гладун, О. П. Провоторов). Запропоновано підставою застосування таких заходів вважати вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи самостійно або у співучасті будь-якого із кримінальних правопорушень, передбачених статтями, вказаних у ст. 963 КК; розширити перелік злочинів у п. 4 ч. 1 цієї статті шляхом вказівки на кримінальні правопорушення, передбачені у ч. 5 ст. 143 (участь у транснаціональних організаціях, що здійснюють незаконну торгівлю анатомічними матеріалами людини), у статтях 255 (створення, керівництво злочинною спільнотою або злочинною організацією, а також участь у ній), 257 (бандитизм) цього Кодексу;

11) пропозиції щодо коригування диспозиції ст. 3693 КК України з метою усунення прогалин та приведення у відповідність з регулятивним законодавством України (О. О. Дудоров, М. А. Журба, З. А. Загиней, К. П. Задоя, В. В. Комар та інших). Запропоновано криміналізувати досягнення змови стосовно надання спортсменами, допоміжним персоналом, який бере участь у спортивному змаганні, посадовими особами у сфері спорту ексклюзивної спортивної інформації; передбачити вступ у змову як суспільно небезпечне діяння, а не як спосіб учинення кримінального правопорушення, встановивши відповідальність за досягнення домовленості зі спортсменами, допоміжним персоналом, посадовими особами у сфері спорту з метою протиправного впливу на результат офіційного спортивного змагання;

12) правила конструювання кваліфікованих складів кримінальних правопорушень (З. А. Загиней-Заболотенко, Т. А. Леснієвські-Костарева, О. К. Марін, О.З. Мармура, В. О. Навроцький, І. М. Наконечна тощо): вчинення кримінального правопорушення організованою групою не слід розміщувати у тій частині статті, що передбачає вчинення правопорушення за попередньою змовою групою осіб, а доцільно розміщувати у наступній частині статті Особливої частини КК України; під час конструювання кваліфікованих складів кримінальних правопорушень за допомогою використання такої обставини, як змова на вчинення правопорушення, доцільно послуговуватися правилом парного використання таких кваліфікуючих ознак, як вчинення правопорушення за попередньою змовою групою осіб та організованою групою як засобу диференціації кримінальної відповідальності;

13) поняття структури співучасті (О. О. Кваша), яку запропоновано розглядати як порядок рольових, функціональних і суб’єктивних зв’язків між учасниками, які змовилися і взаємодіють між собою з метою досягнення загального суспільно небезпечного наслідку та реалізації власних цілей у межах групових. Такий підхід свідчить про імперативний характер змови як конститутивного елементу структури співучасті;

14) розуміння негативної ознаки групи осіб («без попередньої змови між співучасниками») (ч. 1 ст. 28 КК України), яка передбачає наявність цієї форми співучасті за умови відсутності попередньої змови;

*дістали подальшого розвитку:*

15) критика позиції про спільну (загальну) вину при співучасті. Умисел кожного співучасника кримінального правопорушення має індивідуальний характер з наявністю спільних елементів: усвідомлення спільності участі у вчиненні кримінального правопорушення (інтелектуальний елемент), бажання настання загального суспільно небезпечного наслідку (вольовий елемент);

16) наукова позиція (М. І. Бажанов, О. О. Кваша, І. А. Копйова та інші) щодо двостороннього суб’єктивного зв’язку як обов’язкової ознаки співучасті. Обґрунтована імперативність змови для будь-якої форми співучасті у кримінальному правопорушенні;

17) ознаки змови як конститутивної ознаки складу правопорушення, передбаченого ст. 109 КК (О. Ф. Бантишев, І. В. Діордіца, В. К. Матвійчук, В. О. Навроцький, Є. І. Харитонов та інші), до яких віднесено: її відкритий або таємний характер; досягнення домовленості між двома або більше суб’єктами кримінального правопорушення (кількісна ознака) про спільні дії двох або більше суб’єктів кримінального правопорушення (якісна ознака); мета – насильницька зміна або повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади, а також насильницьке утримування державної влади (за умови криміналізації відповідних дій);

18) узагальнення правових позицій Верховного Суду стосовно змови у кримінальному праві України. Про наявність змови на вчинення кримінального правопорушення свідчать, зокрема, досягнення домовленості про певні обставини, які належать до об’єктивних ознак складу кримінального правопорушення: предмета, місця, часу, способу; розподіл функцій або розподіл ролей між співучасниками; вчинення спільних узгоджених дій, спрямованих на вчинення конкретного кримінального правопорушення; вчинення співучасниками у межах попередньої домовленості різних за своїм характером дії, однак їхня поведінка була спрямована до досягнення спільного результату та була об’єднана єдиним умислом; досягнення домовленості в усній або письмовій формі або у вигляді конклюдентних дій.

**Практичне значення одержаних результатів** полягає в тому, що викладені в дисертації висновки й рекомендації стосовно змови у кримінальному праві України можуть бути використані у таких сферах:

– *науково-дослідницькій* – для подальшого дослідження правових проблем змови у кримінальному праві України (акт впровадження результатів дисертації у наукову діяльність Інституту держави та права ім. В. М. Корецького НАН України від 16.09.2020.);

– *нормотворчій* – для подальшого вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність у частині змови на вчинення кримінального правопорушення;

– *правозастосовній* – для використання під час кримінально-правової кваліфікації змови на вчинення кримінального правопорушення (акт впровадження в практичну діяльність Верховного Суду від 28.10.2020 №714 /0/158-20);

– *навчальній* – під час викладання кримінального права України, спеціальних курсів, підготовки відповідних розділів підручників, навчальних посібників, методичних рекомендацій, науково-практичних коментарів Кримінального кодексу Україні.

**Апробація результатів дослідження.** Основні положення й теоретичні висновки дисертації оприлюднено на таких науково-практичних заходах: міжнародній науково-практичній конференції «Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі: матеріали (м. Київ, 07.12.2018), міжвузівському науково-практичному круглому столі «Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення» (м. Київ, 22.03.2019), міжнародній науково-практичній конференції «Забезпечення прав і свобод людини в умовах судово-правової трансформації в Україні: ІІ Київський полілог» (м. Київ, 27.12.2018).

**Особистий внесок здобувача.** Усі сформульовані в дисертації положення та висновки ґрунтуються на власних дослідженнях. Ідеї та розробки, що належать співавтору публікацій за темою дисертації, здобувачем не використовувалися. В опублікованих у співавторстві наукових публікаціях особистим внеском здобувача є теоретичні розробки щодо змови як імперативного елементу структури співучасті, виокремлення поняття ситуативної змови, а також розуміння змови як внутрішньо притаманної властивості природі корупції.

**Публікації.** Основні результати та висновки дисертаційного дослідження опубліковані автором в десяти наукових публікаціях, з яких п’ять статей опубліковано у фахових періодичних виданнях України, дві – у зарубіжних наукових виданнях, з яких одна − у виданні країни Євросоюзу (Словенія), а також тези трьох доповідей на науково-практичних конференціях.

**РОЗДІЛ 1**

**ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ ЗМОВИ У ЗАГАЛЬНІЙ ЧАСТИНІ**

**КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ**

**1.1 Поняття та види змови на вчинення кримінального правопорушення**

* + 1. **Місце змови у структурі співучасті**

Змова як складова співучасті кримінальному правопорушенні досліджувалася багатьма науковцями, однак у їх працях змова насамперед розглядається в межах інституту співучасті у злочині. Водночас злочинна змова є не лише елементом співучасті у злочині, але й наскрізним поняттям усієї системи кримінального права [2, с. 305], а тому потребує комплексного всебічного дослідження.

У вступі наголошувалося на тому, що поняття змови міститься в окремих нормах як Загальної, так і Особливої частини КК, проте його зміст не розкрито у жодній з них. Вочевидь, це обумовлено історично. Так, у Судебнику 1550 року вперше йшлося про змову як одну з форм співучасті [3, с. 12–13], що передбачало вчинення злочину групою осіб [4, с. 26]. У Соборному Уложенні 1649 року було закріплено положення про навмисний характер діяння співучасників, а також виокремлювалися види співучасті (скоп і змова) …[5, с. 39, 40]. Очевидно, у вказаних випадках мова йшла про сучасні групу осіб без попередньої змови (або вчинення кримінального правопорушення натовпом) та вчинення кримінального правопорушення за попередньою змовою.

Ураховуючи те, що поняття «змова» використовується у статтях як Загальної, так і Особливої частини КК, воно належить до наскрізних. Одним з перших сучасних вітчизняних учених, які стали послуговуватися словосполученням «наскрізне кримінально-правове поняття», є В. О. Навроцький, який визначає їх як «поняття, які використовуються неодноразово і *мають одне й те ж значення*, які вони зберігають незалежно від того, щодо якого інституту кримінального права використовуються» [6, с. 74] (курсив наш – Я. Р.) Норми Загальної та Особливої частин кримінального права України знаходяться в тісному, нерозривному взаємозв’язку, є системою. Тому норми Особливої частини КК не повинні суперечити положенням Загальної частини, щоб не порушувалася цілісність системи кримінального права України. Тому якщо поняття має певний зміст у Загальній частині КК, то в Особливій частині цього Кодексу неможливе його використання в іншому значенні. Наскрізні кримінально-правові терміни, на думку М. А. Рубащенка, повинні були б мати однакове значення як у науці, так і в практиці, однак de facto вони часто розуміються та/або використовуються по-різному, іноді навіть у межах одного й того ж інституту, що головним чином й обумовлює необхідність упровадження досліджуваного поняття в кримінально-правову матерію [7, с. 144]. Такий підхід прослідковується і у працях З. А. Загиней. Вчена зауважує, що визначення поняття корупційного злочину слід закріплювати у термінологічному розділі, адже воно має наскрізне значення та використовується більше ніж у трьох статтях КК [8, с. 146]. Тому змова − це не лише поняття, яке уособлює сутність співучасті у злочині, але й наскрізне кримінально-правове поняття [2, с. 116]. Про це мова піде далі.

Дослідниця В. В. Ткаченко у своїй дисертації дійшла висновку: «як і в попередньому Кримінальному кодексі, в Кодексі УРСР 1927 року простежується та ж проблема щодо вживання необхідних термінів. Зокрема, форма спільного вчинення злочину позначається термінами: «наперед *змовившись* з іншими особами», «за попередньою *змовою*», «*змова* групи осіб» «організоване за *взаємною змовою*», «*за змовою* з іншими особами», «без попередньої *змови*», «група осіб» [9, с. 25] (курсив наш – Я. Р.) Як бачимо, у КК УРСР 1927 року при характеристиці майже всіх проявів співучасті застосовується поняття «змова».

Однак нашим завданням є не характеристика форм співучасті, а виключно встановлення сутності змови в контексті співучасті у кримінальному правопорушенні. Тому сучасні вчені ставлять правильні запитання: «Чи є змова обов’язковою ознакою співучасті у кримінальному правопорушенні?», «Чи завжди учасників змови можна визнати співучасниками кримінального правопорушення?». Відповідь на вказані запитання є принциповим для розуміння змісту поняття «змова», яке нормативно закріплено, однак не має законодавчої дефініції.

Співучастю у кримінальному правопорушенні визнається умисна спільна участь декількох суб’єктів кримінального правопорушення у вчиненні умисного кримінального правопорушення (ст. 26 КК). Традиційно виокремлюються об’єктивні та суб’єктивні ознаки співучасті. Об’єктивними ознаками співучасті є кількісна (*спільна участь* у кримінальному правопорушенні щонайменше двох суб’єктів кримінального правопорушення) та якісна (*спільність* їх участі у кримінальному правопорушенні, що передбачає об’єднання зусиль учасників; спричинення *спільного* для всіх учасників результату; причинний зв’язок між діями кожного із співучасників і заподіяним виконавцем суспільно небезпечним наслідком). Акцентуємо увагу на ознаці спільності, мова про яку піде далі.

У контексті теми цього наукового дослідження превалююче значення слід надавати саме суб’єктивним ознакам. Як відомо, співучасть у кримінальному правопорушенні серед обов’язкових суб’єктивних ознак передбачає спільність умислу. У підручниках та посібниках з кримінального права науковці переважно трактують формулювання «всі співучасники злочину (кримінального правопорушення) діють умисно» як наявність змови між всіма співучасниками на вчинення конкретного кримінального правопорушення; усвідомлення кожним із співучасників спільності вчинюваних дій з іншою особою; поінформованість співучасника про протиправні дії виконавця; бажання або свідоме допущення настання єдиного результату (прямий чи непрямий умисел). Отже, змова є ознакою умислу кожного із співучасників. О. В. Ус ототожнює змову зі спільністю умислів співучасників, визначаючи їх через взаємну домовленість: «Спільність умислів співучасників, тобто змова на вчинення злочину – це взаємна домовленість співучасників про спільне його вчинення» [10, с. 484; 11, с. 187]. Підтримуємо такий підхід, адже вина – це завжди індивідуальна категорія, не може бути спільного умислу у кількох суб’єктів.

В одному із підручників з кримінального права до суб’єктивних ознак співучасті віднесено таку ознаку: «… всі співучасники, безвідносно до їх ролі (виконавець, організатор, підбурювач, пособник) і ступеня участі у злочині, який вчиняє виконавець, діють умисно, їх групова суспільно небезпечна поведінка характеризується єдністю намірів (єдність умислу)» [12, с. 230]. Виникає запитання: «Чому єдність намірів – у множині, проте єдність умислу – в однині?». Очевидно, що коректно вживати множину і щодо намірів, і щодо умислів, і щодо мотивів. Тим більше не можна погодитись із російським дослідником співучасті О. А. Арутюновим, який вважає, що вина співучасників визначається не лише індивідуальним, але і спільним психічним ставленням до діяння і наслідків незалежно від характеру участі кожного з них у вчиненні злочину. Загальна вина у свою чергу створю загальну відповідальність [13, с. 127]. У жодному разі не можна говорити про спільну (загальну) відповідальність осіб, адже фундаментальним принципом кримінального права України є принцип особистої відповідальності, що прямо випливає із конституційного принципу (ст. 61 Конституції України), що юридична відповідальність особи має індивідуальний характер.

Тому за наявності співучасті у кримінальному правопорушенні можна констатувати спільний інтелектуальний елемент умислу кожного із учасників − усвідомлення спільності участі у вчиненні цього правопорушення, та спільний вольовий елемент – бажання настання єдиного суспільно небезпечного результату.

Як відомо, у філософській теорії спільної діяльності одним із чотирьох її основних видів визнається спілкування як передача інформації [14, с. 121; 15, с. 541]. Доходимо висновку, що *спілкування* є необхідним засобом забезпечення ефективності діяльності співучасників, які вступають у змову для досягнення ними злочинного результату [16, с. 100]. З’ясування змісту спільності як суб’єктивної характеристики співучасті у кримінальному правопорушенні вимагає поєднання досягнень наук не лише кримінального права, але й соціальної психології, для якої *спілкування людини з людиною* є одним з основних предметів дослідження, яка займається виділенням *провідного компонента*, що пов’язує *учасників спільного життя* і діяльності [17, с. 36] (курсив наш – Я. Р.) Очевидно, з цього випливає, що коли мова іде про будь-яку спільність, то саме спілкування є провідним компонентом у цьому.

Доречно зауважити, що у чинному КК переважає поняття попередньої змови, як критерію поділу співучасті на форми: група осіб як співучасть без попередньої змови, та інші форми співучасті, у яких імперативною ознакою є попередня змова: група осіб за попередньою змовою, організована група та злочинна організація (ст. 28 КК). Отже, як випливає з КК, злочин може бути вчинений і без попередньої змови. Однак, чи може мати місце форма співучасті без змови?

О. О. Кваша вважає, що, враховуючи визначення спільності як сутнісного ядра співучасті та зміст поняття взаємодії, взаємодія і спільність дій співучасників унеможливлюють односторонній зв’язок між ними, який виключає навіть мінімальну змову на спільну злочинну діяльність і, отже, – співучасть [15, с. 541; 18, с.12–13]. Тобто, вчена констатує, що без змови немає співучасті. На цьому питанні слід зупинитися більш детально. Вчинення кримінального правопорушення групою осіб передбачає участь у його вчиненні декількох (двох або більше) виконавців без попередньої змови між собою. Без «попередньої» не означає «без змови». Тобто слід визнати, що змова для констатації співучасті у кримінальному правопорушенні в одній з її форм є імперативною. Подібна позиція має місце у працях І. А. Копйової: «Змова є для співучасті відправною ознакою, тобто такою, за наявності якої злочин набуває ознак співучасті, а отже, є її обов’язковою ознакою. За відсутності змови на вчинення злочину у співучасті має місце лише односторонній суб’єктивний зв’язок, що виключає співучасть» [19, с. 114] М. І. Бажанов також переконаний, що змова – це обов’язкова ознака будь-якої співучасті [20, с. 222–223]. Зарубіжні дослідники також вважають, що «співучасть – це не будь-яка спільна діяльність, спрямована на вчинення злочину і здійснювана умисно двома або більше суб’єктами, а лише та, що характеризується наявністю між співучасниками узгодженості дій – змови. Змова виділяє співучасть серед інших злочинних проявів» [21, с.18].

Юридичною ознакою, яка об’єднує співучасників та обумовлює їх спільну відповідальність, що дозволяє відмежувати співучасть від інших випадків збігу декількох осіб в одному посяганні, є суб’єктивний зв’язок між співучасниками у виді змови. *Змова* передбачає *спільність волі* як ознаки умислу [22, с. 58] (курсив наш – Я. Р.). Умисел співучасників повинен бути спільним і закріплюватися в досягненні між ними змови. Якщо змова не відбулася, то співучасті не буде [23, с. 206].

Частково погоджуємось із цим твердженням І. О. Зінченко. Як обґрунтовано вище, умисел як форма вини – це категорія індивідуальна. Тому слід говорити про спільність умислів.

Підтримаємо позицію вчених про те, що спільність за своєю природою − об’єктивно-суб’єктивне сутнісне ядром, а не ознака співучасті у кримінальному правопорушенні. Спільність за характером та ступенем впливу на зміст і розуміння співучасті як особливого кримінально-правового інституту має переважне значення, тому не може стояти в одному ряду з ознаками співучасті, є внутрішньо необхідною основою співучасті як кримінально-правового явища, пронизує всі її структурні елементи [18, с. 127]. Дослідниця А. В. Смирнова також переконана, що для співучасті характерна змова. За її наявністю у судовій практиці встановлюються суб’єктивні межі співучасті, тобто відповідальність при співучасті можлива лише в межах змови [24, с. 127].

Якщо змова не відбулася, то співучасті не матиме місця [23, с. 206]. Тому двосторонній суб’єктивний зв’язок є обов’язковою ознакою співучасті. Змова можлива лише за умови, що: кожний із її учасників згодний на вчинення певного злочину, який охоплюється їх спільним наміром; усі учасники це усвідомлюють. Не може визнаватись винною у змові особа, яка має намір допомогти іншій особі у вчиненні злочинних діянь, однак не говорить їй про це [25, с. 56], тобто односторонній суб’єктивний зв’язок виключає наявність змови [26, с. 66–67].

Співучасть у кримінальному правопорушенні – це певна система, яка має свою структуру. Вітчизняні вчені, які присвятили свої монографічні дослідження проблеми співучасті у кримінальному правопорушенні, звертаються до категорії «структура». Так, Р. С. Орловський виокремлює поняття «структура інституту співучасті», що, очевидно, не є тотожним власне структурі співучасті. встановлено структуру інституту співучасті у злочині, яка складається з трьох ключових субінститутів: види співучасників, форми співучасті та кримінальна відповідальність за співучасть у злочині; виявлені внутрішні зв’язки між нормами вказаних субінститутів [27, с. 127]. О. О. Кваша пропонує визначення структури співучасті у злочині як системи рольових, функціональних і суб’єктивних зв’язків між співучасниками, які взаємодіють з метою досягнення єдиного злочинного результату й реалізації власних цілей у межах групових[15, с. 541]. Слід звернути увагу на термін «взаємодіяти». Поняття взаємодії є важливим при розкритті змісту співучасті. Взаємодія означає співдію, співдіяння; взаємний зв’язок між предметами у дії, а також погоджену дію [28, с. 188]. Як вірно зауважує О. А. Арутюнов, «причина злочинного результату – не дії окремого співучасника, а *взаємодія* співучасників…; структура – це сукупність відносин компонентів, сукупність зв’язків і відмежувань компонентів; це *порядок*…» (курсив наш – Я. Р.). [13, с. 47].

На наш погляд, заслуговує на увагу насамперед термін «порядок», який серед своїх значень має «1) правильне або звичне розташування, розміщення чого-небудь; 2) упорядкованість, злагодженість, *узгодженість, організованість*; 3) устрій, *система*, режим» [29, с. 819]. Очевидно, що саме терміни «порядок» та «взаємодія» є доречними і логічними під час системного аналізу співучасті та визначенні відповідних її складових елементів. Порядок охоплює собою ключові для співучасті характеристики: узгодженість, організованість, система.

У розвиток наведеного розуміння структури у співучасті, враховуючи імперативний характер змови як конститутивного елементу співучасті, пропонуємо включення цього поняття у наведене визначення. У наших публікаціях, зважаючи на отримані висновки щодо змови як іманентної властивості та структурного елементу співучасті, було вдосконалено поняття «структура співучасті у злочині» таким чином: це система рольових, функціональних і суб’єктивних зв’язків між співучасниками, *які вступили у змову* і взаємодіють з метою досягнення єдиного злочинного результату й реалізації власних цілей у межах групових [30, с. 101]. Ураховуючи останні зміни кримінального законодавства України, та отримані по передні висновки слід удосконалити і це поняття структури співучасті.

Насамперед слід наголосити, що використане формулювання «вступ у змову» не можна визнати бездоганним (більш детальне тлумачення буде надане при розгляді складу кримінального правопорушення, передбаченого у ст. 3693 «Протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань» КК). У тлумачних словниках вступ − це *дія* за значенням вступити [28, с. 390]. Тоді як тлумачення терміну *змова*: «таємна угода для досягнення якоїсь мети; зговір. Взаємна домовленість про спільні дії» [28, с. 769]; *змовлятись* – «1) погоджувати між собою якісь дії, домовлятися з ким-небудь про щось. 2) робити змову, укладати таємну угоду для здійснення певної мети» [31, с. 630].

На відміну від «угоди», «домовленості», термін «змова» має дещо негативне змістовне забарвлення. Крім того, очевидно, що змова – це не лише дія, але й результат, вже наявна спільність. Щодо вступу, то він відбувається у вже здійснену угоду. Отже, формулювання «вступ у змову» не відображає сутності співучасті. Це, швидше за все, приєднання окремого співучасника до вже сформованої, наявної спільності. Водночас потребує перегляду у наведеному нами визначенні термінологічний зворот «злочинний результат». Якщо дотримуватися останніх змін до КК, то необхідно вести мову про «кримінально протиправний результат», що видається невдалим та внутрішньо суперечливим. «Результат» тлумачиться як «наслідки» [32, с. 127], і навпаки наслідок – як «результат, підсумок» [29, с. 306]. Тому пропонуємо застосовувати традиційне формулювання «суспільно небезпечний наслідок».

Структура співучасті у кримінальному правопорушенні – це порядок рольових, функціональних і суб’єктивних зв’язків між учасниками, які змовилися і взаємодіють між собою з метою досягнення загального суспільно небезпечного наслідку та реалізації власних цілей у межах групових. Такий підхід чітко визначить імперативний характер змови як конститутивного елементу структури співучасті, а також має принципове значення для розуміння сутності «взаємовідносин», взаємозв’язку між поняттям змови та співучасті.

Отже, співучасть – це завжди змова, а от чи можна встановити зворотній зв'язок: змова – це завжди співучасть? Відповідь на це запитання можна отримати лише під час розгляду змісту поняття «змова», що використовується в інших інститутах кримінального права України. Слід підтримати наукову позицію, що «погодженість, угода — це змова, з якої фактично й починається співучасть» [33, с. 630]. Якщо на цьому етапі будуть припинені дії співучасників, то слід оцінювати поведінку співучасників як готування до вчинення кримінального правопорушення (більш детально про це – у наступному підрозділі дисертації). Або ж змова реалізується у вчиненому спільному діянні.

Змова – іманентна (необхідна, обов’язкова, імперативна, конститутивна) властивість співучасті. Кожен із цих термінів має тотожний зміст, який можна втілити в поняття «притаманне за своєю природою». Саме «іманентний» означає властивий природі самого предмета або явища, внутрішньо притаманний їм [28, с. 787; 34, с. 18] Підтримуючи розуміння співучасті з позицій системного підходу, визнаючи наявність структури співучасті, яка є *внутрішньою* будовою системи співучасті та обумовлена існуванням стійких зв’язків між її частинами (елементами), слід констатувати, що змова – це структурний елемент системи співучасті. При цьому змова як імперативний елемент структури співучасті повинна містити визначеність щодо вчинення конкретного кримінального правопорушення, що полягає у поінформованості, яка, у свою чергу, виявляється у спільності дій співучасників.

Однією з особливостей кримінально-правового регулювання відповідальності за змову є те, що за межами інституту співучасті у кримінальному правопорушенні використовується лише поняття «змова», і ніколи − «попередня змова». Зокрема, у Загальній частині КК у розділі «Кримінальне правопорушення, його види та стадії» (ч. 1 ст. 14), а також в Особливій частині − «Злочини проти основ національної безпеки України» (ч. 1. ст. 109), «Кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг» (ч. 1 ст. 3693), «Кримінальні правопорушення проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку» (ч. 1 ст. 437). Це ще раз підкреслює «масштабність» поняття змови, яке охоплює як співучасть, так й інші інститути Загальної частини кримінального права України, а також окремі види кримінальних правопорушень, що передбачені в Особливій частині КК. Зауважимо, що мова іде саме про кримінальні правопорушення.

У вступі було вказано, що з 01.07.2020 відбулися зміни у класифікації злочинів, яка тепер є класифікацією кримінальних правопорушень. З’явився такий вид кримінального правопорушення, як кримінальний проступок, яким є діяння, за яке передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч НМДГ або інше покарання, не пов’язане з позбавленням волі. Перелічені статті, які містять поняття змови, передбачають у санкціях покарання у виді позбавлення волі.

Попередня змова – лише один із її видів, змова, яка відбувається перед початком вчинення кримінального правопорушення. Адже «попередній» − той, якій міститься перед іншим; який здійснюється перед чимсь, передує чомусь основному; підготовчий [29, с. 796]. Отже, закріплене у розділі VI Загальної частини КК «Співучасть у кримінальному правопорушенні» формулювання «попередня змова» не відображає усього змісту поняття змови.

Тому змова як таємна угода щонайменше двох осіб може бути попередньою, коли вона відбувається до моменту вчинення кримінального правопорушення, заздалегідь чи досягається безпосередньо перед кримінальним правопорушенням, але до замаху на нього. Якщо змова має місце у процесі вчинення кримінального правопорушення, то вона не є попередньою. Вчинення кримінального правопорушення групою осіб передбачає участь у кримінальному правопорушенні декількох (двох або більше) виконавців без попередньої змови між собою (ч. 1 ст. 28 КК). З такого формулювання логічно випливає запитання: «Як слід називати такий вид змови?».

Якщо у процесі вчинення кримінального правопорушення об’єднуються зусилля кількох учасників для полегшення його вчинення і більш ефективного досягнення злочинного результату, то відбувається змова учасників, яку умовно можна назвати інтуїтивною, спонтанною. Інтуїція – це здатність людини в деяких випадках несвідомо, чуттям уловлювати істину, передбачати, вгадувати що-небудь, спираючись на попередній досвід, знання; чуття, проникливість; передчуття [28, с. 795]. Можемо говорити про суб’єктивність категорії інтуїції. Разом з тим, очевидно, що змова, яка не є попередньою, відбувається не лише інтуїтивно, але й під впливом певних зовнішніх (об’єктивних) обставин, ситуації, що склалася. Ситуація – сукупність умов і обставин, що створюють певне становище, викликають ті чи інші взаємини людей; стан, положення, обстановка [32, с. 288]. Пропонуємо непопередню змову, умовно називати *ситуативною.* Ситуативна змова при співучасті має місце у випадку, коли діяльність одного виконавця приєднується до діяльності іншого (інших) виконавця (виконавців) уже у процесі вчинення кримінального правопорушення, але до його закінчення (ч. 1 ст. 28 КК) [35, с. 236]*.* Таке визначення на цьому етапі дослідження небездоганне.

Щодо групи осіб С. Д. Шапченко обґрунтовує такі висновки: а) *змова* на спільне вчинення злочину у співвиконавців *відсутня взагалі*; це означає, що домовленість між ними про спільне вчинення злочину як окремий елемент співучасті місця не має і таке вчинення відбувається або спонтанно, або шляхом *ситуаційного узгодження* діяння одного співвиконавця з діянням іншого; б) *змова* на спільне вчинення злочину *наявна,* але вона не є попередньою, це означає, що домовленість між співвиконавцями про спільне вчинення злочину виникає після того, як принаймні один із них уже розпочав вчинення діяння, яке передбачене як обов’язковий компонент об’єктивної сторони відповідного юридичного складу злочину; при цьому реалізація зазначеної домовленості відбувається, як правило, у вигляді приєднання відповідного діяння одного співвиконавця до діяння, яке продовжується іншим співвиконавцем (курсив наш – Я. Р.) [36, с. 54].

З таким підходом не можливо погодитися. Адже наявність змови є обов’язковою ознакою будь-якої групи осіб, а отже – всіх форм співучасті, і співучасті загалом. Автор, заперечуючи у варіанті «а» змову, натомість використовує поняття *ситуаційного узгодження*. Подібну позицію займає А. В. Смирнова під час аналізу ознак групи осіб: «для цього виду співучасті притаманне *ситуативне*, спонтанне об’єднання зусиль двох або більше виконавців злочину для досягнення злочинного результату. При цьому *попередня змова* на вчинення злочину або відсутня взагалі, або існує лише мінімальний *ступінь узгодженості* між співучасниками, що встановлюється вже після початку виконання об'єктивної сторони злочину [24, с. 107–108]. Авторка веде мову не про відсутність змови взагалі, як це має місце у С. Д. Шапченка, а про відсутність попередньої змови, з чим не можливо не погодитися. Відмінність у вказаних наукових поглядах полягає у такому: у групі відсутня попередня змова на вчинення злочину, у той час як у групі осіб за попередньою змовою ця ознака повинна мати місце, а сама змова має відбутися до початку вчинення злочину; вчинення злочину групою осіб характеризується співвиконавством, тобто кожний учасник злочину виконує дії, що складають об’єктивну сторону злочину, тоді як при вчиненні злочину групою осіб за попередньою змовою закон такої вимоги не висуває [37, с. 74]. Але навряд чи правильно вважати, що у випадку вчинення злочину групою осіб повністю відсутня змова між її членами [37, с. 77].

Отже, слід визначитися, чи є узгодженість виявом змови та чи можливе узгодження дій без елементарної змови? В. К. Грищук визначає об’єктивно-суб’єктивний характер спільності як зовнішній прояв *узгодженості* та взаємозв’язку (курсив наш – Я. Р.) [38, с. 325]. Тому погодимося з О. О. Квашею у тому, що «у будь-якому разі змова, взаємна узгодженість — це обов’язкова ознака співучасті»; «застосування системно-структурного підходу дозволяє констатувати, що причиною настання шкідливих наслідків у злочинах, скоєних у співучасті з розподілом ролей, є узгоджена спільна діяльність кожного із співучасників незалежно від виконуваної у злочині ролі» [15, с. 276].

У психології також спільна діяльність вимагає не стихійного, а суворо *узгодженого*, координованого виконання розподілених і взаємопов’язаних дій, обов’язків [39, с. 22]. «Узгоджувати» у тлумачних словниках означає: 1) надавати відповідності до чого-небудь, єдності з чим-небудь; встановлювати відповідність, єдність між чимось; погоджувати, координувати… [32, с. 610]. Тому ситуаційне узгодження при будь-якому груповому вчиненні кримінального правопорушення обов’язково має місце, що і є ознакою спільності дій та умислу, а отже – співучасті у кримінальному правопорушенні. Відповідно слід відкоригувати наше розуміння цих видів змови: *ситуативна* (має місце, коли діяльність одного співучасника приєднується до діяльності іншого (інших) в процесі вчинення кримінального правопорушення, але до його закінчення); *попередня* (має місце до вчинення кримінального правопорушення, тобто досягається заздалегідь або безпосередньо перед його вчиненням, але до замаху на нього).

Перед тим, як більш детально розглянути форми співучасті, в яких імперативом є наявність саме попередньої змови, згадаємо про те, що поняття «попередня змова» закріплено в Загальній частині КК як вимога її відсутності при визначенні такої форми співучасті, як група осіб. Відповідне поняття можна віднести до негативних, що виокремлюються у теорії кримінального права України. Досить часто такі негативні поняття позначають ознаки складів кримінальних правопорушень, під якими розуміються обов’язкові ознаки складу кримінального правопорушення, зазначені у диспозиції статті Особливої частини КК шляхом використання заперечувальних формулювань у законодавчих конструкціях складів кримінальних правопорушень, які вказують на наявність ознаки складу кримінального правопорушення, за винятком її окремої властивості [40, с. 91]. На наш погляд, можливо спроектувати цей підхід і на розуміння понять, що містяться у Загальній частині КК, особливо в контексті системної будови обох частин цього Кодексу. Негативною ознакою такої форми співучасті як група осіб слід визнати обов’язкову (конститутивну) ознаку, зазначену у ч.1 ст. 28 КК шляхом використання заперечувального формулювання, яке вказує на наявність цієї форми співучасті за умови відсутності попередньої змови. Тобто, для кваліфікації спільно вчиненого кримінального правопорушення як такого, що вчинений групою осіб, слід довести відсутність попередньої змови між співучасниками [41, с. 34].

Група осіб як форма співучасті передбачає участь у кримінальному правопорушенні декількох (двох або більше) виконавців без попередньої змови між собою. Проте таке законодавче визначення не означає відсутності змови взагалі. Змова відбувається тоді, коли один із виконавців уже розпочав виконувати об’єктивну сторону складу конкретного правопорушення. Тому слід констатувати, що без змови неможлива співучасть. Водночас підтримуємо позицію вчених, які переконані у тому, що у такій групі осіб можливий розподіл ролей (О. А. Арутюнов, О. О. Кваша, П. Л. Фріс, О. В. Ус та інші).

З проведеного аналізу КК щодо підвищення індексу медіани санкції кваліфікованих складів кримінальних правопорушень за ознаками, які найбільш часто зустрічаються у КК, а тому і особливого кримінально-правового значення, науковці доходять висновку, що найбільш поширеними кваліфікуючими ознаками складів кримінальних правопорушень є повторність, вчинення злочину групою осіб та групою осіб за попередньою змовою [42, с. 515].

В Особливій частиніКК поняття «змова» закріплене у багатьох кваліфікованих складах за ознакою його спільного вчинення [43, с. 106]. 28 % усіх терактів, в яких органами досудового розслідування встановлено особу злочинця (оголошено про підозру), вчиняється групою осіб за попередньою змовою, за показниками ж судимості теракти є груповими злочинами у 90 % випадків [44, с. 124]. Отже, сама ця форма співучасті найчастіше зустрічається в нормах Особливої частини КК, а також на практиці. Детальний аналіз особливостей попередньої змови як ознаки кваліфікованих складів правопорушень буде розглянуто у підрозділі 2.4.

Не можна погодитись з тим, що наявність попередньої змови «нівелює роль окремого співучасника, кожен з яких прирівнюється до виконавця, незалежно від характеру виконуваної ним ролі у спільному вчиненні злочину» [45, с. 41]. Така позиція не ґрунтується на положеннях ст. 28 КК. Так, В. О. Навроцький у своїх зауваженнях на проект постанови Пленуму ВСУ «Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за легалізацію (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом» пише: «В п.17 проекту Постанови при роз’ясненні такої кваліфікуючої ознаки як вчинення аналізованого злочину за попередньою змовою групою осіб вказується, що за такою ознакою має кваліфікуватися діяння, якщо у ньому брали участь як співвиконавці дві особи чи більше. Однак в ч. 2 ст. 28 КК законодавець не вказує, що учасники групи за попередньою змовою повинні бути співвиконавцями злочину» [46, с. 376]. З. А. Тростюк (З. А. Загиней-Заболотенко) також зазначає, що «попередня змова на вчинення злочину як обов’язкова ознака групи осіб передбачає, що члени такої групи домовляються про найбільш зручний варіант поведінки співучасників, який допускає не лише співвиконавство у скоєнні злочину, а й розподіл функцій між ними; для скоєння злочину за попередньою змовою групою осіб можлива як проста, так і складна форма співучасті з розподілом ролей між співучасниками» [47, с. 262]. Хоча в подальшому вчена, на жаль, змінює свою позицію, і під час здійснення докторського дослідження відзначає, що «більш уважний і детальний підхід до з’ясування нормативного змісту ч. 2 ст. 28 та інших статей КК надав можливість дійти висновку, що група осіб за попередньою змовою можлива лише у випадку співвиконавства» [8, с. 127].

Підтримуємо аргументи О. О. Кваші щодо помилковості тлумачення змісту кваліфікуючої ознаки «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб» в Особливій частині КК виключно як співвиконавства: 1) така позиція суттєво перебільшує роль об’єктивних ознак співучасті у злочині та ігнорує соціально-психологічні закономірності спільної злочинної діяльності, зокрема положення щодо необхідного рольового розподілу; 2) таке тлумачення цієї ознаки передбачає змішування різних за змістом понять «спільне вчинення злочину» та «спільне виконання злочину»; 3) для всіх форм співучасті є характерною наявність причинного зв’язку між діями кожного із співучасників (з урахуванням виконуваних ролей) і діянням виконавця, а в матеріальних складах злочинів – і зі спільним злочинним наслідком; 4) вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб з розподілом ролей підвищує суспільну небезпечність вчиненого, можливо, навіть більшою мірою, ніж при спільному виконанні злочину за попередньою змовою (особливо за наявності організатора /керівника злочину) [15, с. 557].

Ще раз наголосимо, що термін «змова» має нормативне закріплення у інституті співучасті виключно у поєднанні зі сполучником «попередній». Зокрема, кримінальне правопорушення визнається вчиненим *за попередньою змовою* групою осіб, якщо його спільно вчинили декілька осіб (дві або більше), які заздалегідь, тобто до початку кримінального правопорушення, домовилися про спільне його вчинення. (ч. 2 ст. 28 КК). Кримінальне правопорушення визнається вчиненим злочинною організацією, якщо воно скоєно стійким ієрархічним об'єднанням декількох осіб (п’ять і більше), члени якого або структурні частини якого *за попередньою змовою* зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництва чи координації кримінально протиправної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших кримінально протиправних груп. (ч. 4 ст. 28 КК) (місцю змови у діяльності злочинних організацій присвячено окремий підрозділ). Очевидно, що саме попередня змова *a priori* властива і організованій злочинній групі, хоча в тексті статті не закріплена. На думку, А. О. Драгоненко, попередня змова та попередня зорганізованість як ознака організованої групи не є тотожними поняттями [48, с. 9]. Така змова (яким би чином вона не відбулася) дає можливість співучасникам не тільки усвідомлювати небезпечність спільних дій та бажати певного результату, а й припускати, що дії у складі злочинної групи, (організованої чи ні), а тим більше організованої групи чи злочинної організації, значно підвищують їх суспільну небезпеку [4, с. 191–192].

В. Г. Гончаренко вважає, що попередня змова, крім загального злочинного задуму й готовності до спільних дій, може полягати в точному розподілі ролей між учасниками групи у функціональному сенсі щодо здійснення загального злочинного наміру. Наприклад, один з учасників групи підібраними ключами й відмичками дає змогу проникнути в приміщення, другий відмикає сигналізацію, третій – підриває сейф і виймає коштовності. Усі вони рівною мірою є виконавцями крадіжки, незалежно від виконаної кожним ролі [49, с. 560]. Такий підхід – помилковий, адже тут мова іде не про ролі, а про виконання функцій. Так, О. О. Кваша обґрунтувала відсутність рольового розподілу між співвиконавцями, оскільки «роль» і «функція» не є тотожними поняттями при характеристиці дій співучасників кримінального правопорушення. Між співвиконавцями можуть розподілятися функції (функціональний розподіл), але не ролі (відсутній рольовий розподіл), адже всі співвиконавці виконують у злочині одну-єдину роль − виконавця злочину [4, с. 549–550]. Відповідний підхід буде застосовано і у другому розділі.

Як стверджується у науковій літературі, попередня змова може бути зовнішньо виражена: усно, письмово, з використанням технічних систем, шляхом конклюдентних дій (із використанням жестів, міміки чи рухів) [10, с. 484; 50, с. 199;]. Зміст цих форм дозволяє чітко і однозначно зрозуміти, що *змова досягнута.*

Не можемо погодитися із думкою, що під формою співучасті слід розуміти тип спільної діяльності декількох осіб у процесі вчинення кримінального правопорушення, яка розрізняється залежно від способу їх взаємодії і *наявності змови* між ними (курсив наш – Я. Р.) [51, с. 130]. Якби було зазначено «наявності попередньої змови», то ця позиція була обґрунтованою, а у наведеному формулюванні – не відповідає розумінню співучасті у кримінальному правопорушенні. Вітчизняні вчені визначають форму співучасті як специфіку об’єднання співучасників, яка обумовлюється змістом об’єктивних і суб’єктивних ознак спільної участі кількох суб’єктів у вчиненні злочину. Такими ознаками частково правильно визначають спосіб взаємодії співучасників та наявність і характер змови між ними [52, с. 98]. На наш погляд, такими ознаками є *спосіб взаємодії співучасників та характер змови* між ними, термін «наявність» тут зайвий.

Формулювання «попередня змова» також міститься у розділі «Призначення покарання» КК, де у ст. 67 йдеться про посилення суворості покарання за кримінальне правопорушення, вчинене групою осіб за попередньою змовою (частини 2, 3 ст. 28). В окремих європейських країнах передбачається можливість підвищення покарання кожному з учасників. Наприклад, за КК Австрії, Польщі, Швейцарії, Туреччини, Естонії при вчиненні тяжких злочинів насильницького характеру значно підвищується кримінальна відповідальність, якщо злочин вчинено спільно кількома особами за попередньою змовою [53, с. 460]. Англійські суди за змову, що спрямована на вчинення злочину, досить часто призначають більш суворе покарання, ніж за відповідний закінчений злочин, вчинений однією особою. Так відбувається тому, що в англійському праві будь-яка форма співучасті вважається більш небезпечним явищем, ніж вчинення злочину однією особою [23, с. 213].

О. В. Головкін обґрунтував таку пропозицію: «Вчинення злочину не одноособово, а групою осіб, повинно обов’язково враховуватись при призначенні судом покарання, тому запропоновано внести зміни у статтю 67 КК, зазначивши у п. 2 ч. 1, що при призначенні покарання обставиною, яка його обтяжує, визнається вчинення злочину групою осіб» [54, с. 9]. Р. С. Орловський підтримав таку позицію (ч. 1 ст. 67 КК) [27, с. 14]. Схожий підхід має місце у працях О. П. Дячкіна. Цей науковець пропонує, «у частині 1 ст. 67 КК: 1) пункт 2 вважати пунктом 2¹, в якому слова «друга або третя» замінити словами «друга, третя та четверта»; 2) доповнити пунктом 2 у такій редакції: «вчинення злочину групою осіб» [55, с. 213]. Такий висновок вченого є продовженням його позиції щодо суспільної небезпечності діянь, вчинюваних за попередньою змовою групою осіб, коли змова виникає безпосередньо перед їх початком на місці їх вчинення, та тотожних діянь, але вчинюваних за змовою групою осіб, яка виникла одразу після початку їх вчинення кимсь із співучасників, тобто групою осіб без попередньої змови. Автор доходить правильного висновку, що у першому варіанті суспільну небезпечність діяння (злочину) формально можна вважати більшою, але різниця з другим не може вважатися істотною [55, с. 210].

Вбачаємо тут певну суперечність. Справді, підвищена суспільна небезпечність притаманна кримінальним правопорушенням, які вчинені групою осіб за попередньою змовою, лише тоді, коли змова відбувається заздалегідь, за тривалий час до здійснення посягання. За цих умов збільшується ймовірність успішного досягнення злочинного результату, узгодженість та ефективність вчинюваних запланований дій, а також шанси уникнути кримінального переслідування. Якщо ж попередня змова відбувається за кілька хвилин до замаху на кримінальне правопорушення, то така змова мало чим відрізняється від змови, яка досягається в процесі замаху. Суперечність вказаної наукової позиції вбачається у такому. Про-перше, групу осіб автор відділяє за ступенем суспільної небезпечності від групи за змовою, попри свої протилежні аргументи. По-друге, встановлюючи вичерпний перелік обставин, які обтяжують покарання, законодавець у ч. 2 ст. 67 КК надає суду право, залежно від характеру вчиненого кримінального правопорушення, не визнати будь-яку із зазначених у ч. 1 ст. 67 обставин, за винятком обставин, зазначених у пунктах 2, 6, 6ˡ, 7, 9, 10, 12, такою, що обтяжує покарання, навівши мотиви свого рішення у вироку. Пропозиція О. П. Дячкіна без внесення відповідних змін до ч. 2 ст. 67 КК призведе до парадоксальної ситуації, за якої суд має враховувати як обтяжуючу обставину «вчинення злочину групою осіб», вчинення злочину організованою групою – може і не враховувати.

Наша пропозиція полягає у тому, щоб п. 2 ч. 1 ст. 67 КК викласти у такій редакції: «вчинення злочину організованою групою або злочинною організацією»; доповнити пунктом 2¹, відповідно до якого обставиною, що обтяжує покарання, слід визнавати вчинення кримінального правопорушення групою осіб або групою осіб за попередньою змовою. Такий підхід не потребує внесення змін до ч. 2 ст. 67 КК. Вчинення злочину групою осіб або групою осіб за попередньою змовою стане факультативною обставиною, яка може визнаватися судом як така, що обтяжує покарання, а вчинення злочину організованою групою або злочинною організацією залишиться імперативом для суду при призначенні покарання.

Для обґрунтування наведеної позиції наведемо приклад співучасті при перевищенні меж необхідної оборони, яка можлива лише у таких двох формах як група осіб і група осіб за попередньою змовою. Третя особа може приєднатися до особи, яка захищається від суспільно небезпечного посягання, і спільно з останньою можуть вчинити умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони. Г. М. Андрусяк відзначає, що і у випадку перевищення меж необхідної оборони з боку кількох осіб можливим є насамперед, підбурювання до вчинення перевищення, або ж пособництво, зокрема, надання засобів чи знарядь, за допомогою яких і вчиняється відповідне кримінальне правопорушення (ст. 118 чи ст. 124 КК). Злочини при перевищенні меж необхідної оборони в більшості випадків є *ситуативними,* нерідко вчиняється групою осіб без попередньої змови, яка є однією з форм співучасті, визначених у статті 28 КК [56, с. 262]. Очевидною є подібність в ситуації перевищення меж необхідної оборони таких форм співучасті як група осіб і група осіб за попередньою змовою, адже остання завжди відбувається під час необхідної оборони безпосередньо перед початком здійснення дій, спрямованих на захист від посягання.

Отже, чим більш небезпечною є форма співучасті, тим більш диференційованою та детальною має бути сама змова. При цьому, для того, щоб існувала змова, не обов’язково, щоб учасники змови заключали формальну згоду чи домовлялися відносно кожної деталі *змови.* Особа стає учасником змови за умови, якщо вона свідомо бере участь у реалізації злочинного плану з метою досягнення цілей змови, навіть, якщо вона не знає всіх деталей злочинної змови [48, с. 51].

Так, поняття «зорганізованість» для організованих груп і злочинних організацій, що використовується у частинах 3 та 4 ст. 28 КК, і є змовою співучасників, однак «вищого ґатунку», ніж у випадку наявності неорганізованих форм співучасті у кримінальному правопорушенні (більш детально – у пункті 1.1.3 та підрозділі 2.4).

Так, на думку Н. Є. Попович, попередня зорганізованість є більш змістовною порівняно з попередньою змовою, відмінність між ними полягає у змісті попередньої змови [57, с. 230]. О. О. Кваша вважає, що планування, розподіл ролей, дисципліна, прикриття своєї діяльності всіма необхідними засобами виступають ознаками зорганізованості, які формуються або з метою неодноразового вчинення злочинів, або в процесі такої діяльності та з метою її успішного продовження [18, с. 341–342]. Таким чином, змова притаманна будь-якій формі співучасті у кримінальному правопорушенні та залежить від цих форм: чим більш небезпечною є форма співучасті у кримінальному правопорушенні, тим більш складною, детальною та диференційованою має бути змова між співучасниками.

Співучасть у вчиненні кримінального правопорушення

Змова

Ситуативна

Попередня

Злочинна організація / злочинна спільнота

Організована група

Група осіб за попередньою змовою

Група осіб

**1.1.2. Корупційна змова як прояв необхідної співучасті**

Змова є іманентною властивістю, структурним елементом співучасті, як було обґрунтовано вище. Водночас і сама співучасть залежно від характеру кримінального правопорушення, може розглядатися як його конститутивна сутність, коли без змови таке правопорушення не може бути вчинено.

У зв’язку з наведеним вище необхідно звернутися до поняття «необхідна співучасть», яке, на думку багатьох учених, точно відображає сутність і специфіку заподіяння шкоди об’єкту посягання, яке можливе лише за кількох суб’єктів, які діють спільно. Традиційно до необхідної співучасті відносять кримінальні правопорушення, передбачені у статтях КК − «Створення, керівництво злочинною спільнотою або злочинною організацією, а також участь у ній» (255), «Бандитизм» (257), «Масові заворушення» (294), «Групове порушення громадського порядку» (293) тощо. Водночас поняття необхідної співучасті нас цікавить в контексті місця змови у його структурі.

Вітчизняні дослідники аналізують працю Б. Шунеманна «Необхідна співучасть у злочині», де автор визначає необхідну співучасть як явище, що наявне при таких злочинах, склади діянь яких можуть бути реалізовані тільки шляхом участі в них кількох осіб. Такі норми-заборони передбачають пряму (у самій дефініції, наприклад) взаємодію декількох суб’єктів. Таких складів діянь всього два види: «конвергенційні (від лат. convergo «зближую») делікти» (Konvergenzdelikte) та «зустрічні делікти» (Begegnungsdelikte) [58, с. 217]. До конвергенційніих деліктів у кримінальному законі України відносять організацію та участь у стійких злочинних об’єднаннях (статті 255, 257, 260, про це більш детально у наступному пункті). Також ними є «злочинні угоди» (статті 149, 263, 307, 368, 369 та ін.) та інші «злочинні змови» [58, с. 217–218] (ч. 1 ст. 109, ст. 293, ст. 294, ч. 1 ст. 437 тощо). До другого виду деліктів у яких до відповідальності можливо притягнути лише одну особу. Мова іде про кримінальні правопорушення, об’єктом яких є нормальний розвиток дитини. Найбільш яскравим прикладом є втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність − ст. 304 КК. Також вчені називають ч. 2 ст. 181, ч. 3 ст. 300, ч. 4 ст. 301, ч. 3 ст. 302, ч. 4 ст. 302, ст. 304, ч. 2 ст. 315, статті 323, 324 КК. Перелічені кримінальні правопорушення передбачають змову між дорослим і дитиною, водночас остання є і потерпілою від дій суб’єкта кримінального правопорушення. Очевидно, що якщо неповнолітній не досяг віку, з якого настає кримінальна відповідальність, то співучасті не буде. А отже, на наш погляд, не можна говорити і про необхідну співучасть.

Вчинення окремих кримінальних правопорушень неможливе без змови кількох співучасників, однак законодавець не закріплює таку обов’язкову співучасть при конструюванні основного складу кримінального правопорушення. Так, порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини, фактично не може бути здійснено одним лише медичним працівником, необхідною є змова багатьох осіб, і не лише медичних працівників. С. В. Гринчак пише про організований характер цих злочинів [59, с. 1]. Подібний приклад наводить І. М. Карпенко, називаючи проблемною ситуацію, коли склад кримінального правопорушення передбачає кваліфікуючу ознаку його вчинення «за попередньою змовою групою осіб», а об’єктивна сторона включає так звану необхідну співучасть. Прикладом такої ситуації може бути вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ст. 149 «Торгівля людьми» КК, у формі торгівлі людьми або здійснення іншої незаконної угоди, об’єктом якої є людина. На думку вченої, вчинити злочин у вказаних формах можуть як мінімум два суб’єкти… Хоча дві особи, які виступають «сторонами» такої незаконної угоди, вчиняють один злочин, кожен з них виконує лише частину дій, які утворюють його об’єктивну сторону, кожен з них виступає як виконавець злочину, а не як співвиконавець [26, с. 102–103]. З одного боку, слід загалом схвалити звернення автора до проблеми необхідної співучасті. Однак складно погодитись з тим, що саме «об’єктивна сторона включає так звану необхідну співучасть». Не можна недооцінювати значення суб’єктивної сторони співучасті, тим більше, що в Україні має місце принцип суб’єктивного ставлення у вину.

Під необхідною співучастю пропонуємо розуміти спільну умисну участь декількох суб’єктів злочину, *змова* яких є обов’язковою для вчинення певного умисного злочину [60, с. 69–72]. Якщо констатуємо, що змова – імперативний елемент співучасті, то у необхідній співучасті має місце «необхідна змова».

О. Ф. Кістяківський у своїй праці «Элементарный учебникъ общаго уголовнаго права» (Кіевъ, 1981) писав: «Теорія различаетъ два рода участія въ преступлении: а) участіе необходимое, и б) участие случайное, факультативное»[61, с. 529]. Перший рід участі властивий деяким злочинам, які, за самою їх природою, є мислимими і можливими лише тоді, коли у вчиненні їх бере участь два суб’єкти. До них відносяться вченим дуель, перелюбство, підкуп. Підкуп у чинному КК є корупційним злочином (ст. 3683, 3684). Відповідно до Стратегії національної безпеки України одним із напрямків забезпечення пріоритетних національних інтересів України та забезпечення національної безпеки є захист особи, суспільства та держави від правопорушень, зокрема корупційних [62].

Більшість корупційних кримінальних правопорушень можна характеризувати як кримінальну/злочинну змову [60, с. 72]. Насамперед, це стосується, за термінологією вітчизняних вчених, «класичного прикладу безумовно корупційних злочинів» − прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК) [63, с. 453]. О. О. Кваша у своїх працях обґрунтовує, що надання і одержання неправомірної вигоди є «класичним» проявом корупційної змови в контексті необхідної співучасті. Коли йдеться про одержання неправомірної вигоди однією особою від іншої особи, то такі дії можуть бути вчинені лише за наявності змови, тобто двостороннього суб’єктивного зв’язку між особами [64–66].

Більшості фактів корупції властиве поєднання спільних дій кількох осіб та необхідний рольовий розподіл, на кшталт «класичного» прояву корупції, коли одержання неправомірної вигоди службовою особою може мати місце лише за умови її надання (пропозиції, обіцянки) іншою особою, а надання неправомірної вигоди передбачає її одержання службовою особою [60, с. 71].

Подібну позицію висловлюють й інші науковці. На думку Ю. О. Чернеги, вказівка деяких авторів на те, що хабар є неправомірною угодою, протиправним договором чи що в корупції є елементи «кримінального договору», також свідчать, що як одержання, так і давання хабара є єдиним явищем [66, с. 26]. Проте не слід залишати поза увагою той факт, що необхідна співучасть у класичному вияві має місце у певному складі кримінального правопорушення, передбаченому у КК. Тому, на наш погляд, надання і одержання неправомірної вигоди, відповідальність за які передбачена у двох статтях КК, не може вважатися «класичним» проявом необхідної співучасті (наприклад, масові заворушення), а є особливим проявом необхідної співучасті, або ж особливим проявом необхідної змови.

Отже, за необхідної співучасті між учасниками одного кримінального правопорушення, або взаємопов’язаних кримінальних правопорушень (наприклад, корупційних) (підкуп, надання-одержання, пропозиція-прийняття пропозиції, обіцянка-прийняття обіцянки неправомірної вигоди), має місце змова як таємна угода як мінімум двох осіб.

Розуміння корупційних кримінальних правопорушень крізь призму необхідної співучасті притаманно і зарубіжній юридичній науці. На думку В. М. Боркова, який відносить до безумовно корупційних злочинів незаконну участь у підприємницькій діяльності, «скоїти злочин, передбачений ст. 289 КК РФ, поодинці майже неможливо». Вчений обґрунтовує доцільність виокремлення поняття «корупційна група», небезпека якої полягає в тому, що передбачена в ній змова передує здійсненню ряду корисливих посягань на діяльність органів влади та економічну безпеку держави. Пропонований до включення в КК РФ склад передбачає «*необхідну співучасть*, об'єднання в злочинних цілях недобросовісних чиновників з іншими особами» [67, с. 142, 165].

Вітчизняний науковець Д. Г. Михайленко відстоює перспективність запропонованої В. М. Борковим ідеї «ешелонування» кримінально-правової протидії корупції, яка складається з трьох етапів. Перша лінія протидії передбачає недопущення виникнення корупційних відносин. Вона може бути виражена в кримінальній забороні шляхом окремої криміналізації *корупційної змови* чиновника з іншою особою. Проте, наголошує Д. Г. Михайленко, тут варто зауважити, що корупційна змова є, по суті, однією з форм підготовки до злочину й тягне відповідальність за ч. 1 ст. 14 КК, а тому такі злочини складно зараховувати до якісно іншої лінії протидії корупції (першої лінії), як це пропонує автор (курсив наш – Я. Р.) [68, с. 147]. У цьому контексті доречно згадати наукову позицію про виокремлення змови між суб’єктами злочину за відсутності ознак співучасті (змова як вид готування до злочину) і змови між співучасниками [19, с. 120].

На думку О. О. Кваші, надання-одержання неправомірної вигоди як двоєдиний *корупційний злочин* є обов’язковою спільною діяльністю двох суб’єктів, кожен з яких виконує певну частину об’єктивної сторони надання-одержання неправомірної вигоди, які за своєю соціально-правовою природою є «необхідною співучастю», передбачає необхідний рольовий розподіл, оскільки ні одержання неправомірної вигоди неможливе без її надання, ні надання такої вигоди неможливе без її одержання [69, с. 58]. На нашу думку, слід ставити питання про те, що надання-одержання (пропозиція-прийняття пропозиції, обіцянка-прийняття обіцянки) неправомірної вигоди – це необхідна змова щонайменше двох суб’єктів кримінального правопорушення, один з яких виконує об’єктивну сторони надання неправомірної вигоди, а інший − об’єктивну сторону одержання неправомірної вигоди.

Спірну позицію висловлюють окремі вчені щодо співвідношення співучасті і змови при вчиненні корупційних кримінальних правопорушень. Підставами для застосування щодо юридичної особи ЗКПХ є вчинення її уповноваженою особою або за дорученням чи наказом, *за змовою та у співучасті*, або іншим шляхом перерахованих вище кримінальних правопорушень (корупційних кримінальних правопорушень або кримінальних правопорушень, які становлять підвищену суспільну небезпеку) що не як не співпадає з характеристикою діянь, які доцільно віднести до кримінального проступку (курсив наш – Я. Р.) [70, с. 218] Подібну позицію зустрічаємо ще в одному дисертаційному дослідженні. На думку О. М. Михальченка, «у відповідності до ст. 963, яка була внесена до КК зазначеним вище законом, підставами для застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру стало вчинення її уповноваженою особою (службовою особою юридичної особи, а також іншою особою, яка відповідно до закону, установчих документів юридичної особи чи договору має право діяти від імені юридичної особи) або за дорученням чи наказом*, за змовою та в співучасті*, або іншим шляхом від імені та в інтересах юридичної особи будь-якого із корупційних злочинів, передбачених частинами першою і другою статті 3683, частинами першою і другою статті 3684, статтями 369, 3692 КК» [71, с. 65]. Такий підхід спірний, оскільки змова – це завжди співучасть за своїм змістом, їх не слід протиставляти один одному.

Г. П. Жаровська, визначаючи поняття транснаціональної злочинної організації, відзначає її зв'язок з владними та правоохоронними структурами на рівні простих корупційних схем. Корупція, на думку цієї дослідниці, є однією з найбільш розвинених і масштабних форм криміналізації транснаціональних злочинних економічних відносин [72, с. 161]. У Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності статті міститься ст. 8 «Криміналізація корупції» [73]. Більшість реальних корупційних схем, які використовуються в Україні, потребує широкого кола учасників, які діють систематично та мають ієрархію, яка визначає конфігурацію розподілу результатів корупційних злочинів [68, с. 159]. Отже, змова є ключовим поняттям для розуміння правової природи як корупції, так і організованої злочинності (про це більш детально у пункті 1.1.3.).

Вітчизняні науковці у своїх дисертаційних дослідженнях, присвячених протидії корупції, цитують вислів нобелівського лауреата доктора О. А. Санчеса: «*Корупція* – таємна *змова* між державними службовцями і бізнесменами для досягнення протизаконних та аморальних переваг» (Оскар Ариас Санчес. Анализ коррупции в различных странах. *Следователь.* 2006. № 10. C. 55–58) (курсив наш – Я. Р.) [74, с. 37; 75, с. 64]. Корупція – це завжди злочинна змова двох чи більш осіб. Одержання неправомірної вигоди від іншої особи є необхідною співучастю у широкому розумінні. Такі дії можуть бути вчинені лише за наявності *змови*, двостороннього суб’єктивного зв’язку між особами. Як і в інших корупційних злочинах, має місце спільність дій та необхідний рольовий розподіл, за якого одержання неправомірної вигоди службовою особою може мати місце лише за умови її надання іншою особою, а надання неправомірної вигоди передбачає її одержання службовою особою [66, с. 116].

Оскільки переважна більшість корупційних кримінальних правопорушень, відповідальність за які передбачена в Особливій частині КК, є змовою двох чи більше осіб, то і корупцію як соціально-правове явище слід розглядати крізь призму співучасті у злочині [76, с. 103]. Відповідно обґрунтованим є введення у науковий обіг поняття «корупційна змова» (на кшталт поняття «злочинна/кримінальна змова»). Коли йдеться про одержання (прийняття пропозиції або обіцянки) неправомірної вигоди однією особою від іншої особи, то такі дії можуть бути вчинені лише за наявності змови, тобто двостороннього суб’єктивного зв’язку між особами. На наше переконання, більшості фактів корупції властиве поєднання спільних дій кількох осіб та необхідний рольовий розподіл, коли одержання (прийняття пропозиції або обіцянки) неправомірної вигоди службовою особою може мати місце лише за умови її надання (пропозиції, обіцянки) іншою особою, а надання неправомірної вигоди (її пропозиції або обіцянки) передбачає її одержання (прийняття пропозиції або обіцянки) службовою особою. В юридичній науці існує подібний підхід стосовно інших корупційних кримінальних правопорушень: «способи вчинення злочинів у сфері публічних закупівель характеризуються тим, що зазвичай має *місце корупційна складова,* *змова* та кореспондування злочинних дій однієї сторони (замовника и учасника) діям іншої сторони» (курсив наш – Я. Р.) [77 , с. 436].

Кримінальне правопорушення, передбачене ст. 3693 «Протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань» КК, є проявом необхідної співучасті в частини змови стосовно результату офіційного спортивного змагання. Ця форма КП мало досліджена у вітчизняній юридичній науці, відповідно буде розглянуто в підрозділі 2.2.

Попередньо було визначено поняття ситуативної змови, яке наближене до вживаного у юридичній науці поняття інтуїтивної змови. У науковій літературі вчені, розглядаючи проблему неефективності у протидії корупції в Україні, застосовують поняття «інтуїтивна змова», коли йдеться про особливий соціальний механізм, що породжений особливостями суспільного устрою, а також людської психіки [74, с. 75]. Тому і було запропоновано поняття «ситуативна змова»*.* Цей термін використовують і сучасні дослідники проблем протидії корупції, зокрема, під час класифікації отримувачів неправомірної вигоди (хабарників), одним з яких є «ситуативний» корупціонер − особа, що зазвичай не здійснює корупційних практик, проте наважується на такі у виняткових випадках «особливо цікавих» пропозицій чи в інших виключних обставинах. Ніколи не вимагає хабар, не створює умисно умов, що змушують до його пропозиції, початково негативно реагує на таку пропозицію, проте зрештою піддається на неї або під впливом підвищення розміру неправомірної вигоди, або під впливом умовлянь, тиску, погроз тощо [78, с. 164]. Очевидно, що дослідник характеризує ситуацію співучасті у корупції, або ж – корупційної змови.

Отже, переважна більшість корупційних кримінальних правопорушень є змовою двох чи більше осіб. Корупцію як соціально-правове явище слід розглядати крізь призму співучасті у кримінальному правопорушенні. Відповідно обґрунтованим є введення у науковий обіг поняття «корупційна змова». Надання і одержання неправомірної вигоди є особливим, специфічним проявом корупційної змови в контексті необхідної співучасті.

**1.1.3 Злочинна змова у діяльності стійких ієрархічних об’єднань**

Змова як конститутивний елемент структури співучасті приманна усім проявам групової та організованої злочинності. В останні роки зростає кількість кримінальних правопорушень, які вчинюються у складі структурованих організованих об’єднань. Злочинну змову можна визнати однією із найнебезпечніших сучасних тенденцій злочинності як у світі загалом, так і в Україні. Справедливо наголошує О.М. Костенко, що злочинність, і особливо тероризм і організована злочинність, в умовах глобалізації теж глобалізуються [79, с. 606].

Із поняттям змови асоціюється будь-якій прояв організованої злочинної діяльності. Відповідальність за діяльність злочинних організацій у кримінальному праві регулюється не лише нормами інституту співучасті у Загальній частини, але й у багатьох статтях Особливої частини КК – ч. 5 ст. 143, статті 255, 257, 2583, 260.

Окремого осмислення, на думку Р. С. Орловського, вимагає питання про належність до нормативних приписів інституту співучасті низки диспозицій статей Особливої частини КК, які передбачають кримінальну відповідальність за створення та (або) участь у злочинних об’єднаннях різних видів. Традиційно у кримінально-правовій науці такі криміналізовані самостійні склади злочинів «форми співучасті» іменуються співучастю особливого роду [27, с. 239]. Науковці зауважують, що застосування для аналізу бандитизму теоретичних положень, які не отримали широкого розповсюдження, доктрин, що обґрунтовують встановлення кримінальної відповідальності за спільну злочинну діяльність кількох осіб, зокрема, доктрини «змови», може виявитися результативним [80, с. 53, 55].

Небезпека спільної злочинної діяльності сьогодні пов’язана не лише з поширенням корупції, про що йшлося у попередньому пункті, але й у зв’язку з трансформацією багатьох проявів співучасті у високоорганізовану та транснаціональну злочинність. Сучасні реалії розвитку транснаціональної організованої злочинності свідчать про те, що вона набула принципово нової якості, трансформується не лише у злочинні організації різного ступеня організаційної складності, чисельності та міри впливу, а й здатна утворювати квазі-державні утворення кримінальної спрямованості...[72, с. 7].

Оскільки ми визначили, що змова – це іманентна властивість та структурний елемент співучасті, то спільність, а з наведеного вище, і змова, є найбільш визначальними ознаками групової та організованої злочинної діяльності. Отже, змова має місце у всіх проявах спільної злочинної діяльності (групових та організованих) [35, с. 238]. Ситуативна змова приманна груповій злочинній діяльності, а попередня – діяльності злочинних організацій.

Звернемося до зарубіжного досвіду. У КК Франції надано поняття такої форми злочинного об’єднання, як об’єднання злочинців, встановлено відповідальність за участь у ньому. Його, відповідно до ст. 450-1 КК Франції, утворює об’єднання злочинців, будь-яка сформована група або *змова* з метою підготовки, що характеризується одним або декількома фактами, одного або кількох злочинів чи одного або кількох проступків (курсив наш – Я. Р.) [81, с. 7; 82, с. 34–43].

Американські вчені для визнання особи винною у вчиненні злочину за наявності змови вважають за необхідне встановити певні обставини: протягом якого часу існувала змова між двома чи більше особами для вчинення злочину; особа стала учасником злочинної змови, знаючи хоча б про одну із цілей та маючи умисел для її досягнення; один із учасників злочинної змови вчинив хоча б один злочин з метою досягнення загальної цілі [83, с. 27]. У США встановлення кримінальної відповідальності за підбурювання і змову як самостійні злочинні діяння, а так само інші злочини на кшталт участі в об’єднаннях злочинців і володіння знаряддями злочину спрямоване на боротьбу із попередньою злочинною діяльністю, яка здійснюється на значно більш ранній стадії, ніж замах. Проступок проти особи, невдале підбурювання до вчинення деяких політичних злочинів (зрада, шпигунство, саботаж тощо) і за створення організації зловмисників (ст. 450-1), конструкція якої нагадує *інститут змови*, вироблений доктриною загального права (курсив наш – Я. Р.)

КК Іспанії встановлює відповідальність за змову у випадках, прямо передбачених в Особливій частині КК, а саме за змову вчинити умисне вбивство, крадіжку, вимагання, шахрайство, незаконне привласнення, повстання, заколот, тероризм, державну зраду, міжнародні злочини [43, с. 219]. Довгий час правовою основою для боротьби за втілення державної кримінальної політики, спрямованої проти діяльності злочинних синдикатів, був лише інститут змови, передбачений Примірним КК США і відтворений згодом у багатьох кодексах окремих штатів американської федерації [84].

Не випадково у кримінальному законодавстві зарубіжних країн найбільшого поширення набули три варіанти криміналізації організованої злочинної діяльності:

1. *участь у злочинних об’єднаннях* (Аргентина, Болгарія, Бразилія, Грузія, Данія, Естонія, Італія, Кіпр, Латвія, Литва, Люксембург, Нідерланди, Німеччина, Польща, Португалія, Румунія, Словаччина, Тринідад і Тобаго, Туреччина, Угорщина, Фінляндія, Чехія, Швейцарія, Ямайка, Японія, країни СНД тощо); 2) *змова* на участь у певних злочинах (Велика Британія (Уельс, Північна Ірландія), Індія, Камерун, Сінгапур, Словенія тощо); участь у злочинних об’єднаннях та *змова* на участь у певних злочинах (Австралія, Австрія, Албанія, Англія, Андорра, Бельгія, Боснія і Герцеговина, Ватикан, Греція, Індонезія, Ірландія, Ісландія, Іспанія, Канада, Ліхтенштейн, Македонія, Малайзія, Мальта, Нідерланди, Нова Зеландія, Норвегія, Пакистан, Сербія, США, Таїланд, Хорватія, Франція, Чорногорія, Швеція, Шотландія тощо) [85, с. 240].

Протягом тривалого часу американська організована злочинність асоціювалася лише з певними етнічними угрупованнями, особливо італо-американськими. Цей погляд був уособлений у концепції «*іноземної злочинної змови*» («alien-conspiracy model»), відповідно до якої організована злочинність являла собою таємне співтовариство відокремлених етнічних груп [86, с. 124]. Тобто організована злочинність розглядається через поняття змови.

У зарубіжній юриспруденції існує і такий науковий підхід, коли поняття співучасті і змови протиставляються Тоді констатується, що з питання про кримінальну відповідальність за спільну злочинну діяльність існує доктрина «співучасті» і доктрини «змови». Так, до кримінальних правопорушень, виражених у словесній формі, у США відносять змову, підбурювання, завідомо неправдиве показання, а також співучасть [80, с. 53, 55].

С. А. Мозоль наводить думку відомого французького вченого-адміністративіста Ж. Веделя про те, що безпека, перш за все, пов’язана із захистом особи, суспільства й держави від загроз внутрішнього характеру. Він зазначає, що «безпека – це діяльність, спрямована на попередження небезпеки, що загрожує колективу або приватним особам, починаючи від запобігання *змов* проти безпеки держави й закінчуючи запобіганням нещасним випадкам» [87, с. 59]. Очевидно, що змова на противагу співучасті при такому підході розглядається як найвищий рівень небезпеки спільної злочинності діяльності для найбільш цінних суспільних відносин.

Отже, щодо співвідношення понять змови та співучасті у юридичній науці слід констатувати, що поняття змови використовується на противагу співучасті в контексті відповідальності учасників організованих злочинних структурованих об’єднань, які здійснюють тривалу, систематичну злочинну діяльність. При такому підході у вітчизняному кримінальному праві «доктрина змови» може обґрунтовувати специфіку складів кримінальних правопорушень, що полягають у створенні структурно організованих злочинних об’єднань: транснаціональної організації (ч. 5. ст. 143), злочинної організації (ст. 255), банди (ст. 257), терористичної організації (ст. 2583), не передбачені законом воєнізовані або збройні формування (ст. 260) [64, с. 275]. Тому не можемо погодитись з Р. С. Орловським у тому, що приписи Особливої частини КК, які передбачають кримінальну відповідальність за створення окремих видів злочинних об’єднань та участь у них (ч. 5 ст. 143, статті 255, 257, 2583, частини 1–3 ст. 260, ст. 392), не належать до інституту співучасті, який має лише зовнішні зв’язки із зазначеними приписами [27, с. 12–13]. Кримінальні правопорушення, передбачені в Особливій частині КК, мають не лише зовнішні, а насамперед внутрішні ознаки співучасті.

В цьому контексті доцільно також наголосити і на тому, що не втрачають своєю популярності й різноманітні теорії змов. «Особливо актуальними в цьому плані видаються їх інтерпретації, поширені в окремих пострадянських країнах та які пов’язані з містифікаторством деякого світового закулісся на чолі зі США та/або сіоністським рухом. Їх мета окреслюється довкола знищення православної цивілізації, підкорення країн, що до неї входять, перетворення їх на сировинний придаток. До речі, виходячи з таких припущень, низка російських учених невсько-волзької кримінологічної школи (П. О. Істомін, М. Г. Міненко, Д.А. Шестаков та інші) останніми роками вибудовуються наукові концепції, доповнення до загальної теорії злочинності, що ґрунтуються на визнанні планетарної олігархізованої, американізованої злочинності» [88, с. 173]. Додаючи до цього «агентурне» минуле лідерів організації, прибічники всіляких «теорій змови» вважають, що організація, спеціально створена спецслужбами США у якості нового головного ворога на заміну Радянському Союзу, що розпався. Звичайно, проаналізувавши обсяги фінансування оборонних програм США на початку 90-х років ХХ сторіччя та після терактів 11 вересня, можна було б й насправді повірити у таку теорію [89, с. 201].

У федеральному кримінальному законодавстві США положення щодо змови врегульовані § 371 («Змова, спрямована на вчинення посягання або обману щодо Сполучених Штатів»). Закон вказує на дві особливості змови, що вирізняють її серед тих визначень, які існують у доктрині чи законодавстві штатів: змовою є угода, спрямована не тільки на вчинення злочину, а й на обман, що включає в себе й цивільне правопорушення; для визнання особи винною у вчиненні змови не потрібно наявності «явної дії», а досить довести вчинення будь-якої дії, спрямованої на реалізацію мети змови. § 371 КК США, що описує ознаки змови, має універсальний характер і може застосовуватись як окремий злочин, так і за сукупністю з іншими кримінально-правовими нормами [90, с. 25]. Як зазначено в юридичному словнику Блека, RICO – це федеральний Акт, який був розроблений для протидії організованій злочинній діяльності та з метою збереження цілісності ринку шляхом забезпечення контролю та кримінального переслідування тих осіб, які беруть участь чи *вступають у змову* для участі в рекетирській діяльності [91, с. 425].

У вітчизняній юридичній науці під час досліджень організованих форм співучасті, науковці недостатньо приділяють уваги змові. У вітчизняних підручниках чи коментарях до КК поняття змови коментується лише в загальних рисах, не розглядаються ні ознаки змови на вчинення злочину (кримінального правопорушення), ні його місце серед ознак стійких злочинних об’єднань. Авторка одного із сучасних дисертаційних досліджень, Н. М. Невідома, надає визначення співучасті у злочині як системного явища з визначенням її складників: (а) цільового компоненту, що полягає в загальній меті для всіх учасників − вчинення умисного злочину спільним способом); (б) суб’єктного, яким є його учасники (фізичні осудні особи, які досягли віку кримінальної відповідальності і беруть участь у досягненні спільної мети), їх чисельності (двоє або більше), які діють умисно; (в) інтегративно-поведінкового − спільність діянь учасників; (г) функціонально-рольового (кожен учасник вчинення злочину виконує тотожні або інші функції й ролі) [92, с. 4–5]. Очевидно, що поняття змови Н. М. Невідома навіть не згадує.

А. О. Драгоненко під злочинною змовою пропонує розуміти вид злочинного партнерства, тобто згоду двох або більше осіб для скоєння одного чи більше злочинів. Змова як злочин є згодою для здійснення чогось незаконного, при цьому суттєво, чи було вчинено злочин, для якого відбулася змова [48, с. 51]. Це доволі суперечливе тлумачення поняття змови, якщо йдеться про злочинні групи. Змова як злочинне партнерство розглядається під час характеристики стійких злочинних організацій. Перше розуміння є невдалим для кримінально-правового регулювання, саме по собі вимагає тлумачення, більш доречне у  кримінологічному дослідженні організованої злочинності.

Наприклад, Г. П. Жаровська називає моделі у кримінологічній теорії, які розроблено на основі аналізу діяльності окремих транснаціональних злочинних організацій, що, як правило, найбільш виявили себе у злочинній діяльності, а тому відомих у світі і досить добре вивчених: «партнерства (Марк Галлер) [93]; патримоніальна модель, що представляє мережу «патрон-клієнт» (Джозеф Албіно, Хеннер Хесс і Дженкінс); модель, заснована на теорії етнічного наслідування (Франсіс Іанні); а також моделі, що ґрунтуються на структурних характеристиках підприємницьких синдикатів і синдикатів, які застосовують насильство для контролю над виробництвом товарів і послуг та ринками їх збуту (Алан Блок, Девід Сміт)» [72].

Окремі вітчизняні вчені обґрунтовують науковий підхід про визнання створення терористичної організації закінченим діянням з моменту, коли така організація вже реально існує (Л. М. Демидова), а не з моменту змови співучасників. Аргументами є такі: склад злочину, передбачений у ст. 2583 КК, є усіченим; лінгвістичне тлумачення кримінально-правових норм з урахуванням інтерпретації терміна «створення» як віддієслівного іменника доконаного виду, що передбачає встановлення не лише змови між співучасниками, а й настання результату – набуття створеною організацією всіх необхідних ознак терористичної організації [94, с. 12]. Тобто змова розглядається як готування, а не кінцевий результат. Водночас, у пункті 1.1.1. було обґрунтовано, що змова як наскрізне кримінально-правове поняття – це і процес, і результат.

Не можемо погодитися із розумінням поняття змови, яке запропонував Р. В. Вереша: «попередня домовленість з однією чи кількома особами про спільне вчинення злочину (співвиконавство) або *створення злочинної організації*» [95, с. 159]. З такого твердження незрозумілим є місце змови у групі осіб з розподілом ролей.

Ураховуючи попередні висновки, логічним вважаємо підхід у законодавстві багатьох держав, за якого поняття «кримінальна змова» є тотожним поняттю «співучасть» [96, с. 108–109]. У кримінальному праві Англії співучасть не розділяється на форми, а змова вважається самостійним злочином [23, с. 213].

Поняття злочинної змови зустрічається і у вітчизняній судовій практиці. Як приклад, наведемо вирок Слов’янського міськрайонного суду Донецької області від 13.01.2015: «Також ОСОБА\_3 усвідомлював, що він буде учасником силового блоку терористичної організації і для досягнення спільної злочинної мети вказаної організації він у складі даної організації буде з застосуванням зброї чинити опір законним діям працівників правоохоронних органів України та Збройних Сил України направлених на припинення їх протиправної діяльності, чим сприятиме її діяльності. На вказану пропозицію ОСОБА\_3 та ряд інших осіб дали згоду, *тим самим вступивши у злочинну змову на участь у створеній в майбутньому терористичній організації* «ДНР» (курсив наш – Я. Р.) [97].

Увага до поняття змови міститься переважно у дослідженнях злочинних організацій (з 2020 року − злочинних спільнот). Так, А. А. Вознюк детально аналізує поняття змови під час дослідження проблеми протидії діяльності злочинних об’єднань, зокрема, присвятивши свою наукову статтю змові як обов’язковій кримінально-правовій ознаці злочинних об’єднань. У висновках наукової статті вчений наводить власні ґрунтовні узагальнення про те, що попередня зорганізованість та зорганізованість за попередньою змовою є різновидами попередньої змови. Основна відмінність «попередньої змови» від суміжних ознак, на думку автора, полягає в тому, що вона стосується переважно домовленості про конкретний злочин, рідше – організації стійкого злочинного об’єднання для вчинення декількох злочинів або заняття злочинною діяльністю [98, с. 235]. Однак визначення загального поняття «змова» автор так і не запропонував. Водночас А. А. Вознюк все ж підсумовує, що створення злочинного об’єднання та змова на вчинення злочину взаємопов’язані, вони є різними за змістом категоріями. Причому створення злочинного об’єднання охоплює змову на вчинення злочину та передбачає вчинення інших дій. Змова передує безпосередньому створенню злочинного об’єднання [50, с. 483]. У докторській дисертації А. А. Вознюк пропонує доповнення КК ст. 2551, в якій пропонує передбачити відповідальність за змову на вчинення злочинів, зайняття злочинною діяльністю, керівництво чи координацію дій злочинних об’єднань. Диспозицію цієї статті науковець пропонує викласти у такій редакції: «Змова двох і більше осіб про вчинення тяжкого чи особливо тяжкого злочину, зайняття злочинною діяльністю або розроблення ними планів та умов спільного вчинення злочинів, матеріального забезпечення злочинної діяльності чи координації дій злочинних об’єднань». А. А. Вознюк пропонує передбачити покарання за вчинення цього кримінального правопорушення, як штрафом у розмірі від 5 000 10 000 НМДГ або позбавленням волі на строк від 1 до 6 років» [99, с. 631].

Така пропозиція, на наш погляд, є непереконливою. Формулювання «змова на вчинення кримінального правопорушення» є надто широкою за змістом і охоплює всі прояви спільного вчинення кримінального правопорушення, а не лише у складі організованих структурованих об’єднань. Крім того, не можемо погодитися із покаранням, що запропонований автором, у виді штрафу, найменш суворого із передбачених у кримінальному законі покарань, за таку підвищену суспільну небезпечну діяльність. Натомість доцільним було б закріплення у санкції додаткового обов’язкового покарання у виді конфіскації майна

Згідно з іншою точкою зору, зорганізованість (злочинної спільноти) базується на основі попередньої змови членів або структурних частин організації для спільної діяльності. Підкреслюється, по-перше, що така змова відбувається у процесі створення такої організації, і, по-друге, що кожний учасник змови усвідомлює, що разом з іншими братиме участь у здійсненні злочинної мети, задля якої створена організація, і бажає цього [49, с. 75].

Сучасні вітчизняні дослідники злочинних об’єднань (організацій) мало уваги приділяють такій, фундаментальній, на наш погляд, ознаці структурованих та розгалужених злочинних угрупувань як змова. У дисертації І. С. Шапкіна на тему: «Кримінальна відповідальність за створення стійких злочинних об’єднань» термін «змова» не аналізується взагалі [100].В. О. Тюніну дисертації на тему: «Сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності: кримінально-правова, кримінологічна характеристика та  запобігання» поняття змови згадує лише один раз, попри те, що підрозділ 1.2. має назву «Поняття та ознаки злочинної організації як різновиду стійкого злочинного об’єднання» [101, с. 41–48].

Аналіз дисертації В. П. Ковальчука на тему: «Кримінально-правові засоби протидії створенню злочинної організації» засвідчив, що в роботі лише неодноразово констатується те, що учасники злочинної організації діють за попередньою змовою, проте у ній не досліджена проблема поняття змови, та характерних, відмінних ознак змови учасників організації від змови учасників організованої групи чи групи осіб [102]. В. П. Ковальчук пропонує нову, на його погляд, редакцію ч. 4 ст. 28 КК, яка змістовно не відрізняється від закріпленої у чинному КК: «Стаття 28. Вчинення злочину групою осіб, групою осіб за попередньою змовою, організованою групою. Поняття злочинної організації. 4. Злочинною організацією визнається стійке ієрархічне об’єднання декількох осіб (п’ять і більше) або організованих груп (двох і більше) члени якого або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництва чи координації злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування самої злочинної організації і інших злочинних груп» [102, с. 234–235]. Всі ознаки чинної правової норми збережені у незмінному вигляді. Тоді як сучасні тенденції розвитку організованої злочинності, набуття нею транснаціонального характеру, прагнення вітчизняного законодавця змінити підстави притягнення до кримінальної відповідальності учасників так званого злочинного об’єднання «злодії в законі» потребує посиленої уваги до розуміння змови.

Науковці у свій час аналізували кілька законопроєктів, що стосувалися відповідальності «злодіїв в законі» [103; 104]. Підтримуємо висновки, одержані науковцями, серед яких мають відношення до нашого дослідження такі вихідні положення, на які мав би спиратися законодавець при ухваленні рішення щодо криміналізації діяльності «злодіїв в законі»: «слід уникати внесення змін до положень Загальної частини КК, оскільки корегування принципових положень кримінального права з метою їх «підлаштування» під потреби тієї чи іншої новели Особливої частини КК, є неприпустимим. Зокрема, не можна розширювати існуюче поняття підстави кримінальної відповідальності і злочину для того, щоб вони не суперечили нормам Особливої частини КК щодо регламентації особливих взаємовідносин у так званому «злочинному світі»»… [105, с. 18; 106, с. 376]. Однак законодавець прийняв за основу законопроєкт від 02.12.2019 «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» [107]. До недоліків цього закону серед інших слід віднести те, що законодавець не вніс «дзеркальні» зміни до ст. 28 КК, передбачивши у ст. 255 нову форму співучасті − злочинна спільнота. Тим більше, неможливим буде розмежування цих суміжних форм співучасті − злочинна організація та злочинна спільнота за умов, коли остання визначається як «об’єднання двох чи  більше злочинних організацій» (ч. 4 ст. 255 КК). На наш погляд, об’єднання двох злочинних організацій не створює нову якість, адже імперативні ознаки злочинної організації (структурованість та ієрархічність) залишаються незмінними. Для забезпечення належної протидії організованій злочинності та ефективного здійснення правоохоронними органами своїх функцій наявної кримінально-правової бази було цілком достатньо. Тому пропонуємо скасувати ці зміни через їх несистемність та суперечливість, зважаючи на майбутнє реформування кримінального законодавства,яке вже розпочалося. Так, продовжується обговорення концепції реформування КК України та інших актів законодавства про відповідальність за правопорушення в публічній сфері. Ця Концепція розроблена відповідно до Указу Президента України «Питання Комісії з питань правової реформи» від 07.08.2019 № 584/2019. Слід погодитись із А. А. Музикою у тому, що для успішної роботи, створення гідного інтелектуального продукту на порядок денний слід винести питання про розробку офіційного документа – повноцінної Концепції побудови Кримінального кодексу України. Без такого дороговказу щось будувати досить небезпечно. Концепція має містити конститутивні, тобто визначальні положення, які становитимуть основу нового Кодексу [108, с. 573].

Нам імпонує підхід законодавця Албанії. У ст. 28 КК цієї держави визначено, що збройна банда і злочинна організація є *специфічними формами змови*, що відрізняються від звичайної змови такими ознаками: кількістю учасників; рівнем їхньої організації; сталістю; спрямованістю на вчинення невизначеної кількості злочинних діянь. При цьому злочинна організація є найбільш високим ступенем змови [81, с. 5–10]. Наведені вище аргументи дають підстави констатувати, що актуальним є розуміння злочинної організації як специфічної форми змови.

Отже, на відміну від західної кримінально-правової доктрини, в якій щодо організованих структурованих об’єднань застосовується «доктрина змови», у вітчизняні юридичній науці такий підхід відсутній.

Як вже неодноразово наголошувалося вченими і практиками, закон України від 30.06.1993 «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю», навіть з урахуванням систематичного внесення до нього змін, не відповідає як сучасним тенденціям розвитку даного виду злочинності, так і чинному КК. Насамперед, визначення організованої злочинності містить поняття організованого злочинного угруповання, однак така форма співучасті в КК не закріплена ні в Загальній, ні в Особливій частині [18, с. 303–304]. Сьогодні актуалізована потреба розробки нового закону, який би відповідав чинному КК та КПК та регулятивному законодавству, сучасним тенденціям розвитку організованої злочинності, зокрема набуття нею транснаціонального характеру, новим стратегіям України у сфері охорони національної безпеки, зокрема, захисту від проявів сепаратизму, тероризму, зовнішньої агресії, і, звісно, корупції.

Як згадувалося вище, у дослідженні Г. П. Жаровської з проблем протидії транснаціональній організованій злочинності в Україні, відсутній окремий структурний підрозділ, у якому б відсвітлювалися кримінально-правові аспекти протидії транснаціональній організованій злочинності в Україні. Тоді як саме кримінальне законодавство є юридичною базою протидії злочинності, у тому числі організованої. Тому закономірно, що поза увагою авторки залишилося питання місця змови у діяльності транснаціональних злочинних організацій. Хоча на сторінках роботи Г. П. Жаровська згадує низку Конвенцій ООН, у яких йдеться про змову в контексті протидії організованій злочинності. Зокрема, «у ч. 1 ст. 5 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності зазначено, що кожна держава-учасниця вживає таких законодавчих та інших заходів, які можуть знадобитися для того, щоб визнати кримінально караними такі діяння, коли вони вчиняються зумисно: 1) обидва чи одне з таких діянь, не відносячи їх до замаху на вчинення злочину і незалежно від фактичного вчинення злочинного діяння: а) **змова з однією** або декількома особами щодо вчинення серйозного злочину, що переслідує мету, безпосередньо чи опосередковано пов’язану з одержанням фінансової або іншої матеріальної вигоди, причому, якщо це передбачено внутрішнім законодавством, також передбачається фактичне вчинення одним із учасників **змови** будь-якої дії для реалізації цієї змови або причетність організованої злочинної групи; б) діяння будь-якої особи, яка, усвідомлюючи або мету і загальну злочинну діяльність організованої злочинної групи, або її наміри вчинити відповідні злочини, бере активну участь у: злочинній діяльності організованої злочинної групи; інших видах діяльності організованої злочинної групи, усвідомлюючи, що її участь сприятиме досягненню вищезгаданої злочинної мети; 2) організацію, керівництво, пособництво, підбурювання, сприяння або надання порад щодо серйозного злочину, вчиненого за участю організованої злочинної групи» (виділено нами – Я. Р.) [73].

Доречно зазначити, що на сьогодні в Україні діє кілька десятків міжнародних договорів щодо протидії злочинності. У деяких з них спеціально вказано на потребу враховувати державами-учасницями обставину вчинення злочинів групою осіб при кваліфікації і навіть криміналізувати участь у *таємній змові* для вчинення певних злочинів (курсив наш – Я. Р.) [109, с. 447]. Так, відповідно до ст. 5 Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15.11.2000 кожна держава-учасниця вживає законодавчих та інших заходів, які можуть знадобитися для того, щоб визнати кримінально караними такі діяння (коли їх учинено навмисно):

1) обидва чи одне з таких діянь (не відносячи їх до замаху на вчинення злочину і незалежно від фактичного вчинення злочинного діяння):

а) змова з однією або декількома особами щодо вчинення серйозного злочину[[1]](#footnote-1), мета якого прямо чи побічно пов’язана з одержанням фінансової або іншої матеріальної вигоди, причому, якщо це передбачено внутрішнім законодавством, включаючи фактичне вчинення одним з учасників змови будь-якої дії для реалізації цієї змови або причетність організованої злочинної групи;

б) діяння будь-якої особи, яка, усвідомлюючи або мету і загальну злочинну діяльність організованої злочинної групи, або її наміри вчинити відповідні злочини, бере активну участь у злочинній діяльності цього злочинного об’єднання, а також інших видах його діяльності, усвідомлюючи, що її участь сприятиме досягненню вищезгаданої злочинної мети;

2) організацію, керівництво, пособництво, підбурювання, сприяння або надання порад щодо серйозного злочину, учиненого за участі організованої злочинної групи [73].

Як вірно наголошують вчені, з початку 2014 року «найбільш небезпечний прояв співучасті у злочині у сучасний період – це сепаратистська діяльність у Криму та інших регіонах України. Можна констатувати попередню організовану *змову* значної кількості осіб, у тому числі посадових осіб керівництва АРК, спрямовану на зміну меж території України (ст. 110 КК). Для організації проведення незаконного референдуму потрібне об’єднання зусиль великої кількості співучасників» (курсив наш – Я. Р.) [110, с. 167]. Чи можна говорити, що ця змова має відкритий характер. Очевидно, так, але їй передувала попередня таємна змова. Тотожні прояви кримінальної змови мали місце і раніше. У 2007 році науковцями відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України спільно з Інститутом політичних і етнонаціональних досліджень ім. І. Кураса НАН України було підготовлено висновок на запит Управління СБУ в Донецькій області. На розгляд експертів були представлені друковані агітаційні матеріали, що розповсюджувалися в м. Донецьку. Серед друкованих агітаційних матеріалів, представлених на комісійну науково-правову експертизу, були рішення Міжрегіональної федерації «Донецька федеративна республіка», «Союзу народжених революцією», проект адміністративно-територіальної реформи, підписні листи про створення незалежної республіки Донецька федерація, та інші матеріали, що розповсюджувались активістами громадсько-політичної організації «Донецька республіка» [111, с. 252].

Таким чином, щодо діяльності організованих злочинних структур доцільно застосовувати поняття злочинної змови як таємної домовленості кількох (п’яти і більше) суб’єктів кримінального правопорушення про вчинення тяжких і особливо тяжких злочинів з метою досягнення єдиного злочинного результату. Підтримано ідею про «доктрину змови» в діяльності структурно організованих злочинних об’єднаннях (зокрема, таких злочинних організацій, як спільнота, транснаціональна організація, банда, терористична організація). У контексті цієї доктрини запропоновано розглядати змову як найбільш небезпечний прояв спільної злочинної діяльності в контексті відповідальності учасників організованих структурованих об’єднань, які здійснюють тривалу систематичну злочинну діяльність

**1.2 Змова як вид готування до злочину**

Змова розглядається переважно у контексті співучасті, про що йшлося у попередніх підрозділах роботи. Однак законодавець не обмежився використанням цього поняття в інституті співучасті. Притаманне поняття змови й інституту стадій кримінального правопорушення, а саме – готуванню до кримінального правопорушення. Проте змова у визначенні готування до злочину з’явилась лише із прийняттям чинного КК 2001 року (відсутня у ч. 1 ст. 17 КК УРСР 1960 року). Тому заслуговує на увагу позиція В. М. Бурдіна, який щодо змови порушує запитання: «Яка потреба в окремому виділенні цієї форми підготовчих діянь? Адже, якщо потенційні *співучасники* не досягнуть згоди, то діяння ініціатора домовленості все одно можна кваліфікувати як готування» [112, с. 173]. Такий підхід можна підтримати, якщо погодитись з тим, що усі види готування до злочину охоплюються поняттям створення умов для вчинення злочину [113, с. 336].

У нормах інституту стадій учинення умисного злочину поняття змови закріплено без додаткових характеристик (на відміну від інституту кримінального права України, який аналізувався у підрозділі 1.1). Так, готуванням до злочину є підшукування або пристосування засобів чи знарядь, підшукування співучасників або *змова* на вчинення злочину, усунення перешкод, а також інше умисне створення умов для вчинення злочину (ч. 1 ст. 14 КК) (курсив наш – Я. Р.).

Дискусійною є проблема виокремлення серед підготовчих дій певних видів чи форм. У наукових джерелах майже рівномірно використовується обидва терміни. У тлумачних словниках ці терміни є багатозначними. Для потреб цього дослідження будемо враховувати те, що «*вид:* окрема галузь роботи, заняття, різновид в ряді предметів, явищ; підрозділ, що об’єднує ряд предметів, явищ за спільними ознаками і входить до складу загальнішого вищого розділу – роду» [28, с. 202]; «*форма*: тип, будова, спосіб організації чого-небудь; зовнішній вияв якого-небудь явища, пов'язаний з його сутністю, змістом» [32, с. 665]. Підшукування або пристосування засобів чи знарядь, підшукування співучасників або змова на вчинення злочину, усунення перешкод тощо входить до загального поняття вищого рівня: готування до злочину. Тому вважаємо доцільним застосовувати формулювання «види готування».

Кожен із видів готування має свої особливості. Так, на думку А .В. Шевчука, специфічними видами готування є *підготовчі дії, пов’язані із співучастю в злочині*, і підготовчі дії, які утворюють склад іншого закінченого злочину, а також такі дії пов’язані із фоновими явищами (курсив наш – Я. Р.) [114, с. 54]. Звертаємо увагу на формулювання «підготовчі дії, пов’язані зі співучастю у злочині». Вочевидь, автор має на увазі ту саму «змову», і, як припускалося вище, характеризує змову (як вид готування) проявом співучасті. Водночас не можемо погодитися з автором у тому, що він відносить до спеціальних видів готування до кримінального правопорушення, які наділені суттєвими особливостями змову, організацію і участь в організованій групі та злочинній організації як види готування (без їх виокремлення) [114, с. 54]. Адже, як обґрунтувалося вище, змова як структурний елемент співучасті, притаманна всім без винятку її формам. Зокрема, організованій групі та злочинній організації.

Як готування до злочину в сучасному розумінні слід тлумачити історичний досвід: «На початку XVII столітті серед історичних подій, які можна трактувати як тероризм, можна відзначити так звану «порохову змову» Г. Фокса (1605 рік), який переслідував мету реставрації католицизму в Англії. Змовники планували висадити будівлю парламенту, в якому мав бути присутній король Яків I» [115, с. 19]. Доречно у цьому контексті навести той факт, що у Карному кодексі Александру Іоана Кузи, двомовному (українсько-румунському) виданні тексту першого карного кодексу об'єднаних земель Молдавії та Валахії 1864 року також ідеться про змову у Титулі V «Співучасть»: «Тих, хто свідомо будуть допомагати або асистувати виконавцеві або виконавцям діяння у вчинках, які підготували це діяння або йому сприяли, або у вчинках, які призвели до його завершення, без звільнення від покарань, передбачених для виконавців *змов* або провокації проти внутрішньої або зовнішньої безпеки Держави, навіть у разі, якщо злочин, який мали на увазі змовники або провокатори, не був вчинений» [116, с. 43, 45].

О. Ф. Кістяківський у підручнику виокремлював такі види готування, як «створення зграї для вчинення певного роду злочинів» [61, с. 492], що можна тлумачити саме як змову кількох осіб на вчинення злочину.

Н. В. Маслак, яка присвятила своє дослідження проблемі готування до злочину, пропонує таке розуміння змови на вчинення злочину: це *домовленість* двох чи більше суб’єктів злочину про спільне вчинення суспільно небезпечного діяння, передбаченого Особливою частиною КК. Вчена переконана, що змова на вчинення злочину передбачена в КК як самостійний вид готування тому, що сам факт досягнення домовленості на вчинення злочину вже має самостійне кримінально-правове значення та розцінюється як готування до злочину [117, с. 41–42]. Погодимося з наведеним підходом у тій частині, що змова визнається авторкою різновидом готування до злочину. Однак Н. В. Маслак висловлює також і суперечливу думку, критикуючи позицію авторів одного з підручників з кримінального права: «Не можна погодитись із думкою тих авторів, які вважають, що змову слід розуміти як «створення групи осіб, в якій беруть участь не менше двох осіб, які заздалегідь домовилися про вчинення конкретного злочину (ст.28)» [117, с. 131]. Вважаємо, що посилання на ст. 28 КК можливе лише у випадку вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою, а у ч. 1 ст. 14 мова йде про саму змову як про самостійний злочин» [117, с. 41]. Такий підхід є непереконливим.

Так, у ч. 1 ст. 14 КК змова як самостійне кримінальне правопорушення не передбачена, що може здійснюватися лише у статтях Особливої частини КК. Як відзначалося вище, термін «змова» є ознакою основного складу злочину у таких розділах Особливої частини КК як «Злочини проти основ національної безпеки України», «Кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг», «Кримінальні правопорушення проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку». Наприклад, стаття 109 «Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади: 1. Дії, вчинені з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, а також *змова* про вчинення таких дій». Готування само по собі не являє собою самостійний закінчений злочин. Тому й далі у своїй роботі вчена некоректно висловлюється і щодо змісту наведеної нами статті 109 КК: «По-перше, усіченими на стадії готування є ті злочини, об’єктивна сторона яких сформульована так, що є тотожною формулюванню ч.1 ст.14, у якій наведено визначення готування. Наприклад, це *змова на вчинення злочину*: змова на повалення конституційного ладу – ч.1 ст.109…» (курсив наш – Я. Р.) [117, с. 68]. У вказаній диспозиції статті не йдеться лише про змову на вчинення злочину, а сама змова про спільне вчинення суспільно небезпечного діяння уже є вчиненням злочину!

Так, необхідність криміналізації змови на вчинення злочину зумовлена високим ступенем суспільної небезпеки терористичних злочинів. Не лише правоохоронні органи, а й законодавець має діяти «на випередження». Криміналізація змови на вчинення терористичного акту дає змогу кваліфікувати зазначені дії не як готування до злочину, а як закінчений злочин [118, с. 226]. У науці кримінального права Польщі такі злочини називають псевдо-готуванням, а в доктрині кримінального права України за конструкцією об’єктивної сторони такі злочини визначають як усічені [119, с. 73]. Змова – одна з форм вчинення цього злочину (більш детально у наступному розділі).

Важливим для розуміння змови в межах інституту стадій вчинення кримінального правопорушення є розмежування змови і домовленості. Одні вчені фактично ці поняття ототожнюють. Так, Р. Р. Галіакбаров вважає важливим установити, що змова стосується основних ознак задуманого злочину, оскільки тільки її можна назвати домовленістю про вчинення конкретного злочину [120, с. 297]. На наш погляд, науковець дещо порушив логіку. Якраз домовленість є початковим етапом виникнення змови, а не навпаки. Водночас погоджуємося з тим, що домовленість повинна відбутися щодо суттєвих, ключових ознак кримінального правопорушення, яке планується вчинити.

Автори одного із коментарів до КК слушно зауважують, що «домовленість не може зводитись лише до згоди кількох осіб спільно вчинити злочин, оскільки тоді така згода є лише виявленням наміру вчинити злочин і доведенням його до відома інших осіб. Домовленість про спільне вчинення злочину як наслідок узгодження намірів, на думку вченого, включає вирішення кількома особами основних питань, що стосуються події злочину (зміст діяння, орієнтовні час та місце його вчинення), а також визначення хоча б у загальних рисах ролі кожної з них у вчиненні злочину» [36, с. 23].

Суперечливу позицію висловлює з цього приводе І. М. Карпенко, який вважає, що «постає питання, чи матиме місце змова на вчинення злочину, коли такий «отримувач інформації» не надасть позитивної відповіді, а попросить час для роздумів. На нашу думку, ні. Очевидно, що змова між кількома особами може проявлятись лише у їх взаємній згоді взяти участь у злочині. І саме така обопільна згода, на наш погляд, є початковим моментом домовленості про спільне вчинення злочину» [26, с. 87]. Інші вчені так само зауважують, що в контексті ч. 1 ст. 14 КК змова на вчинення злочину – це спільна діяльність кількох осіб, яка полягає в узгодженні їх намірів щодо вчинення злочину і призводить до досягнення між двома чи більше суб’єктами домовленості між ними про спільне його вчинення [36, c. 23].

Очевидно, що більшість авторів вважає, що змова між кількома особами – це початковий момент домовленості, тоді як, на наш погляд, все навпаки. Вище наводилося тлумачення терміна «змова» як таємної угоди для досягнення якоїсь мети; а також зговір; взаємна домовленість про спільні дії. Констатовано, що термін «домовленість» здебільшого наділяється позитивним змістом, на відміну від терміна «змова», значення якого має негативне забарвлення. Так, в українській мові слово «домовленість» означає «умову, досягнуту попередньою розмовою» [28, с. 585]. У свою чергу, умова у тлумачних словниках української мови має кілька значень, основними з яких є такі: «1) взаємна усна чи письмова домовленість про що-небудь; угода, договір; 2) вимога, пропозиція, які висуваються однією з сторін, що домовляються про що-небудь, а також при укладанні угоди, договору; 3) необхідна обставина, яка робить можливим здійснення, створення, утворення чого-небудь або сприяє чомусь; 4) обставини, особливості реальної дійсності, при яких відбувається або здійснюється що-небудь [32, с. 617].

Отже, домовленість – це умова, яка у свою чергу, є лише пропозицією, необхідною обставиною, яка уможливлює здійснення, створення, утворення чого-небудь. У розділі 3 буде приділено увагу з’ясуванню правових позицій ВС щодо розуміння змови та співвідношення із поняттям домовленості. Тому, очевидно, що домовленість про спільне вчинення злочину − це перший етап, умова та необхідна обставина, яка робить можливим досягнення змови.

Змова, на думку О. В. Ус, досягається під час готування до злочину чи замаху на злочин» [10, с. 484]. Ця теза підтверджує нашу позицію щодо фактичної наявності співучасників і в контексті змови як виду готування до кримінального правопорушення.

А. А. Вознюк наголошує, що змова належить до незакінчених злочинів і підтримує позицію П. Хаука і С. Петека які вважають, що незакінчені злочини передбачають покарання за поведінку, що відбувається до заподіяння будь-якої шкоди. На цій підставі кримінальна відповідальність поширюється на дії, які зазвичай становлять набагато менш серйозну небезпеку, демонструючи лише наміри, яким потрібно запобігти [99, с. 68; 121].

Змова як стадія готування може мати місце між кількома особами, жодна з яких не виконує ролі виконавця кримінального правопорушення на всіх стадіях його вчинення. Слід пам’ятати, що сутність готування полягає у створенні умов для вчинення злочину. Коли мова іде про змову як вид готування, то особою створюються умови для вчинення кримінального правопорушення саме завдяки спільності та взаємодії кількох співучасників, оскільки участь двох чи більше осіб завжди полегшує вчинення правопорушення і ефективність досягнення результату. Змова як вид готування можлива у більшості умисних злочинів.

Оскільки згідно з ч. 2 ст. 14 КК готування до кримінального проступку або злочину, за який статтею [Особливої частини](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#n688) цього Кодексу передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк до двох років або інше, більш м’яке покарання, не тягне за собою кримінальної відповідальності, то відповідальність за готування у виді змови може наставати лише за вчинення кримінального правопорушення.

Змова як вид готування до кримінального правопорушення слід розмежовувати від іншого виду цієї стадії вчинення кримінального правопорушення – підшукування співучасників, під яким розуміються будь-які дії по притягненню, залученню до вчинення кримінального правопорушення інших осіб: виконавця (співвиконавця), організатора, підбурювача або пособника. Слід погодитись, що одним з видів готування є «підшукування», але не «підшукання» співучасників, яке б полягало у змові на вчинення злочину. Тобто законодавець займає позицію, що діяння, які являють собою готування до злочину, не завжди характеризуються їх завершенням, а готування має місце й у процесі їх вчинення [10, с. 463]. Так само Н. В. Маслак переконує, що підшукування або пристосування знарядь чи засобів учинення злочину, підшукування співучасників та усунення перешкод означають дію-процес, адже сформульовані вони в законі як дія-процес, а не як дія-результат. Тому закінченими вони з моменту виконання хоча б однієї дії, спрямованої на пристосування, підшукування чи усунення, навіть якщо відповідні предмети не бути пристосовані чи отримані, співучасники не знайдені, а перешкоди не усунуті. Винятки стосуються лише такого виду готування, як змова на вчинення злочину − вона визнається закінченим злочином з моменту, коли така змова фактично відбулася [117, с. 108–109]. Отже, можливі два види готування, які за змістом є проявом спільної діяльності, які розрізняються насамперед за кількістю суб’єктів, очевидно, що підшукування вчиняє одна особа, тоді як змова – це домовленість принаймні двох суб’єктів. Ці дві підготовчі дії близькі за змістом. Очевидно, що підшукування співучасників передує змові. Хоча змова може відбутись між знайомими особами і без попереднього пошуку. Від підшукування співучасників змова на вчинення злочину відрізняється досягненням домовленості між декількома суб’єктами про спільне вчинення злочину [117, с. 64].

Якщо поширення відповідної інформації має не публічний, а приватний, цілеспрямований характер щодо конкретної особи чи осіб, то такі дії варто розглядати або як втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність, або як дії щодо готування (як елемент пошуку співучасників, змови) до вчинення злочину за наявності до того підстав [122, с. 128].

У КК Польщі поняття змови також закріплено під час тлумачення поняття «готування до вчинення злочину та співучасті у ньому». У ст. 17 § 1 цього Кодексу зазначено, що «не підлягає покаранню за готування особа, яка добровільно відмовилась від нього, зокрема, коли знищила підготовлені засоби або запобігла використанню їх в майбутньому; у випадку **змови** з іншою особою для вчинення забороненого діяння, не підлягає покаранню особа, яка, крім того, доклала суттєвих зусиль для запобігання вчиненню забороненого діяння» [123, с. 21].

У минулому столітті вчені зазначали, що на стадії готування до злочину співучасть неможлива, незалежно від того, співвинність це чи співучасть у тісному розумінні [124, с. 7]. Сучасні науковці погоджуються, що підбурювання і пособництво мають спільні ознаки одночасно з готуванням до злочину [114, с. 41]. О. О. Кваша пропонує доповнити ст. 29 частиною 6 у такій редакції : «6. Якщо дії організатора, підбурювача або пособника є невдалими з незалежних від їх волі причин, відповідальність настає за готування до злочину» [125].

Отже, аналіз ч.1 ст. 14 КК дає підстави для висновку, що змова – один із видів підготовчих дій, який за змістом є проявом спільної діяльності. Так І. М. Карпенко у свої кандидатський дисертації відзначає, що досліджуватиме «особливі ситуації співучасті у злочині з урахуванням стадій його вчинення, до яких відносить змову на вчинення злочину, співучасть у злочинах з урахуванням специфіки їх об’єктивної сторони, співучасть у злочині у разі трансформації злочинної поведінки з боку виконавця (співвиконавця) злочину) [26, с. 42–43]. Тобто змова в розумінні статті 14 КК (готування до злочину) вченою розуміється як «ситуація співучасті». Така думка узгоджується із нашою тезою про те, що і на стадії готування у вигляді змови на вчинення злочину йдеться про вчинення спільного діяння, співучасті.

І. А. Копйова висловлює щодо вирішення вказаної проблеми таку позицію: незважаючи на те, що змова є обов’язковою ознакою співучасті, учасників змови на вчинення злочину не завжди можна визнати співучасниками. Натомість вчена пропонує виокремлювати змову між суб’єктами злочину за відсутності ознак співучасті (змова як вид готування до злочину) і змову між співучасниками (співучасть у злочині). Визначення моменту виникнення змови між співучасниками залежить від вирішення питання, з якого моменту учасника змови слід визнати виконавцем, організатором, підбурювачем або пособником: а) з моменту досягнення змови про виконання відповідної ролі або б) з моменту її фактичного виконання. Якщо змова між суб’єктами злочину не переросла у змову між співучасниками, вони відповідають за досягнення змови на вчинення злочину, тобто за готування до злочину, обумовленого змовою» [19, с. 114–116 ]. Погоджуємося з вказаною позицією частково. Формально змова між суб’єктами кримінального правопорушення як вид готування не кваліфікується як співучасть, однак за змістом така змова є проявом співучасті. На стадії готування, коли двоє осіб змовилися про спільну участь у вчиненні кримінального правопорушення, їх можна назвати співучасниками. Хоча формально на стадії готування вчинення кримінального правопорушення ще не розпочинається, однак за змістом з моменту досягнення змови особи є співучасниками, при чому і ролі вже можуть бути розподілені. Тим більше, що готування до кримінального правопорушення – це також кримінально каране діяння. Таким чином, хоча кваліфікація змови щодо посягання на певний об’єкт формально відбувається як за готування до кримінального правопорушення, але за змістом така змова є співучастю. Крім того, чи можливо чітко відмежувати змову між суб’єктами злочину і змову між співучасниками? В чому відмінність? Якщо суб’єкти досягли змови у вчинення кримінального правопорушення, то вони набувають статусу співучасників.

У цій праці неодноразово згадувалася ч. 1. ст. 109 КК, у якій йдеться про «дії, вчинені з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, а також *змова* про вчинення таких дій». У цьому випадку змова – це усічений склад кримінального правопорушення, коли момент закінчення злочину перенесено на готування (детальніше – у другому розділі).

Спільність є найбільш важливою ознакою співучасті, яка уособлює її сутність, по суті, ідентифікує дану форму вчинення злочину серед інших. Можна констатувати, що у всіх законодавчих конструкціях Загальної частини КК, де використано термін «змова», йдеться про співучасть як спільні дії щонайменше двох суб’єктів кримінального правопорушення для досягнення загальної мети – заподіяння шкоди порядку суспільних відносин, який охороняється кримінальним законом. Загальновідомо, що норми Загальної і Особливої частин кримінального права є нерозривно пов’язаними складовими системи законодавства. Норми Особливої частини ґрунтуються на нормах Загальної частини, тому інститути останньої є, по суті, системним узагальненням ознак, властивих усім кримінальним правопорушення, передбаченим в Особливій частині. Відповідно на даному етапі нашого дослідження слід припустити, що у всіх законодавчих конструкціях, де використано термін «змова», йдеться про спільність дій, про поєднання зусиль щонайменше двох осіб для досягнення спільної злочинної мети – чи то при готуванні до кримінального правопорушення, чи то при вчиненні дій, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади, чи щодо результатів офіційного спортивного змагання з метою одержання неправомірної вигоди, чи під час планування, підготовки або розв'язування агресивної війни чи воєнного конфлікту [126, с. 112].

Таким чином, хоча учасників змови на вчинення кримінального правопорушення не завжди можна кваліфікувати як співучасників, зокрема, коли кримінально-правова кваліфікація відбувається за ч. 1 ст. 14 як готування, або за закінчене кримінальне правопорушення (наприклад, злочин, передбачений ч. 1 ст. 109 КК), така змова за змістом є спільною діяльністю, співучастю. Тобто, з індуктивного умовиводу «співучасть = змова» випливає, що «змова = співучасть». Такий умовивід є логічним за змістом, хоча з формальних підстав кваліфікація здійснюється не за нормами інституту співучасті [41, с. 34].

Погодимося з такими науковцями, як В. М. Бурдін, Є. В. Благов, Н. В. Маслак, О. В. Ус та іншими, про недоцільність розширення переліку видів готування до кримінального правопорушення. У ч. 1 ст. 14 КК, насамперед, має міститись визначення змісту, сутності цієї стадії кримінального правопорушення, а  вже потім − невичерпний перелік видів готування.

Очевидно, що готуванням до кримінального правопорушення є умисне створення умов для його вчинення, у тому числі підшукування або пристосування засобів чи знарядь, підшукування співучасників або *змова* на вчинення кримінального правопорушення, усунення перешкод (ч. 1 ст. 14). На нашу думку, змову як вид готування до кримінального правопорушення доцільно зберегти у законодавчому визначенні. Змова є початковою активною поведінкою у ситуації, коли її учасник на виконання домовленості не вчиняє певних дій, щоб створити умови для вчинення кримінального правопорушення іншим співучасником. Ураховуючи викладене вище, науковці наполягають на тому, що готування неможливе шляхом бездіяльності [117, с. 108]. Вважаємо вказаний підхід переконливим. Адже «Іноді, хоча й рідко, готування виражене у бездіяльності (касир, покидаючи роботу, залишає відкритим сейф для подальшого вчинення крадіжки його співучасниками)» [117, с. 108] спростовується фактом наявності змови. Вона тут виступає першопричиною, а подальша бездіяльність – це вже наслідок змови. У цьому контексті доречно зауважити, що більш за все схожими на готування до злочину за КК є такі поняття англійського кримінального права, як спонукання до злочину та змова [23, с. 242].

Вітчизняними вченими встановлено, що в американському кримінальному праві використовуються радикальні заходи з попередження вчинення групових злочинів. Сформульовано склад системи таких заходів, до яких належать: а) *криміналізація змови на вчинення злочину (тобто ще на стадії готування до нього*, при цьому змова є окремим складом злочину, для наявності якого достатньо згоди декількох осіб про спільну злочинну діяльність); б) розмита класифікація видів співучасників, яка не дозволяє адекватно встановити ступінь участі особи у вчиненому злочині; в) акцесорність (еквівалентність) відповідальності співучасників; г) прирівнювання співучасті багатьох випадків причетності до злочину (курсив наш – Я. Р.) [127, с. 21–22]. У контексті предмету дослідження цього підрозділу слід звернути увагу на пункт «а». Криміналізація змови на стадії готування, коли змова визнається окремим складом кримінального правопорушення, для наявності якого достатньо згоди декількох осіб про спільну злочинну діяльність, є підтвердженням правильності нашого розуміння змісту змови на стадії готування як співучасті.

Змова як вид готування – це, по суті, невдала співучасть. Адже готування є видом незакінченого кримінального правопорушення, коли співучасники не змогли довести злочин до кінця з причин, що не залежали від їх волі. Тому непереконливою є думка А. В. Шевчука, що «необхідною ознакою готування до злочину є перерваність підготовчих дій з причин, які не залежали від волі винного, причому причини можуть бути як об’єктивними, так і суб’єктивними» [114, с. 37]. Воля є суб’єктивною категорію, тому ознака «з причин, що не залежали від їх волі» обумовлює виключно об’єктивні причини недоведення кримінального правопорушення до кінця.

Очевидно, що змова як вид готування не є простою домовленістю про спільне вчинення кримінального правопорушення. Змова має більш змістовне наповнення: повинна бути досягнута домовленість про конкретні аспекти кримінального правопорушення, важливі для майбутнього успішного його вчинення, зокрема, про місце і час його вчинення, розподілені ролі, розроблений план тощо.

На завершення аналізу змови в інститутах Загальної частини кримінального права необхідно запропонувати визначення цього поняття. Класичне визначення змови ще у 1832 році сформулював англійський суддя лорд Денман у справі Джонса: змовою є *домовленість* щодо вчинення протиправних дій або щодо вчинення правомірних дій протиправними засобами (курсив наш – Я. Р.) [23, с. 243]. Змова як наскрізне кримінально-правове поняття є дихотомічним та розглядається як процес та результат. Змова на стадії готування передбачає взаємодію декількох суб’єктів кримінального правопорушення з метою узгодження рішення про спільне вчинення цього правопорушення (процес), а також погодження рішення про спільне вчинення кримінального правопорушення (результат). На стадії закінченого кримінального правопорушення змова як результат – спільна участь у вчиненні кримінального правопорушення та досягнення загального суспільно небезпечного наслідку

Змова – це таємна взаємна згода декількох осіб про спільні дії, спрямовані для досягнення певної мети, а саме – вчинення певного злочину, передбаченого Особливою частиною КК [128, с. 130]. Таке визначення має кілька недоліків. Так, позбавлена сенсу лінгвістична конструкція «вчинення певного злочину, передбаченого Особливою частиною КК». Хіба може бути злочин, який не передбачено в Особливій частині КК? Незрозумілою також є мета такої характеристики змови як «взаємної згоди». Адже згода – це позитивна відповідь, дозвіл на щось; порозуміння; взаємна домовленість; одностайність, спільність поглядів, думок; взаємна дружба, мирні стосунки; союз, об’єднання, гаразд, хай буде, так; підтвердження чогось, погодження з чимось; злагода, злада, лад, мир, сумир [28, с. 752]. Тобто згода − це завжди взаємність, інакше і не може бути, чи існує невзаємна згода? Внутрішня суперечність тут очевидна. Тому недоцільно використовувати такий прикметник при формулюванні поняття змови.

Ще одне запитання, на яке слід звернути увагу, полягає у тому, чи завжди змова має таємний характер? Зазвичай, так. Але відповідь не є однозначною у випадку сепаратистської злочинної діяльності. Більш детально мова піде про це у наступному розділі. Слід зазначити, що створення у 2014 році на території України так званих ДНР і ЛНР, анексія Криму (з проведенням незаконного референдуму) – це прояви злочинної змови. Водночас першопричиною стало досягнення змови між окремими суб’єктами, у тому числі іноземних громадян, про порушення територіальної цілісності України. Тому, на наш погляд, на першому етапі змова – це завжди таємна домовленість.

Отже, змова як поняття Загальної частини кримінального права України − це таємна домовленість двох чи більше суб’єктів кримінального правопорушення про спільне вчинення кримінального правопорушення та досягнення загального суспільно небезпечного наслідку. Відповідна дефініція у подальшому буде наповнена новими ознаками з урахуванням результатів дослідження змови у статтях Особливої частини КК.

**1.3 Змова на вчинення кримінального правопорушення як підстава застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб**

Одним із основоположних принципів кримінального права України є принцип індивідуальної відповідальності особи, який передбачає, зокрема, можливість притягнення до кримінальної відповідальності лише фізичної особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. У КК, не порушуючи вказаного принципу, у 2013 році, з метою виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України, було запроваджено норми, що утворюють інститут застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб [129].

Окремі науковці виокремлюють відповідні норми у самостійний інституту кримінального права. Наприклад, О. П. Провоторов вказує, що «ЗКПХ щодо юридичних осіб є інститутом кримінального права України, для якого характерні самостійний регуляторний вплив на визначений порядок суспільних відносин, що охороняється кримінальним законом України, особливі методи правового впливу на юридичних осіб, розташування норм, що передбачають заходи кримінально-правового характеру, в окремому розділі Загальної частини КК України» [130, с. 68–89]. Відповідний підхід доцільно уточнити, враховуючи те, що застосування ЗКПХ щодо юридичних осіб є міжгалузевим інститутом, який включає не лише норми матеріального кримінального права України, а й кримінального процесуального права. Останні вивчаються у межах кримінальної процесуальної доктрини [131].

Звернемо увагу на те, що питання про можливість визнання юридичної особи співучасником кримінального правопорушення вирішується по-різному, залежно від того, до якої правової сім’ї належить законодавство відповідної країни, і чи допускає воно можливість кримінальної відповідальності юридичних осіб. Очевидно, що у державах загального права, співучасть юридичних осіб у вчиненні кримінального правопорушення спільно з фізичними особами допускається. Наприклад, як зазначає американський дослідник Гай Стессенс, в Англії корпорації притягаються до кримінальної відповідальності з 1944 року, у тому числі у випадку вчинення ними кримінального правопорушення у співучасті, незалежно від mens rea (суб’єктивної сторони складу кримінального правопорушення) [132, с. 508].

Що стосується країн континентального права, то співучасть юридичних осіб у вчиненні кримінального правопорушення спільно з фізичними особами не може мати місця, оскільки зазвичай кримінальна відповідальність розглядається як винна відповідальність фізичної особи. Проте у кримінальних кодексах відповідних держав міститься вказівка на те, що відповідальність юридичних осіб може мати місце у випадку, коли фізична особа, яка діяла від імені юридичної особи, скоює злочин у співучасті з іншими фізичними особами.

Наприклад, згідно зі ст. 121-1 КК Франції, юридичні особи, крім держави, підлягають кримінальній відповідальності відповідно до правил, визначених у статтях 121-4 до 121-7, у випадку вчинення злочинів фізичними особами від їх імені, їхніми органами чи представниками. При цьому місцева влада та їх групи підлягає кримінальній відповідальності лише за ті злочини, вчинені під час здійснення діяльності, яка є предметом делегованих повноважень для державної служби. Кримінальна відповідальність юридичних осіб не виключає відповідальності фізичних осіб, які є одноособово або у співучасті вчинили злочин, вказаний вище. Водночас, як вбачається з аналізу тексту КК Франції, відповідне положення про відповідальність юридичних осіб не повною мірою узгоджується з іншими кримінально-правовими приписами. Наприклад, згідно зі ст. 121-3 цього Кодексу, склад кримінального правопорушення має місце лише у випадку наявності вини суб’єкта такого правопорушення. Вочевидь, встановити вину юридичної особи вкрай проблематично. Як зазначається в одному з підручників кримінального права Франції, перше засудження юридичної особи після прийняття нового КК Франції відбулося упродовж восьми місяців. У відповідному судовому рішенні практично була відсутня мотивувальна частина. До кримінальної відповідальності були одночасно притягнуті фізична особа та дві компанії, які були визнані винуватими у використанні праці незаконних мігрантів. При цьому стосовно юридичних осіб судами було застосовано штраф [133, с. 209].

Законодавець України по-іншому визначає модель відповідальності юридичних осіб, у тому числі й за змову у вчиненні кримінального правопорушення.

Як вбачається з аналізу положень ст. 963 КК, однією з матеріальних підстав застосування таких заходів є змова на вчинення протиправних дій як самостійний склад кримінального правопорушення. Окрім того, ряд кримінальних правопорушень, що містяться у переліку статей, які передбачають відповідальність за створення та діяльність організованої групи або злочинної організації. Як було зазначено вище, для відповідних форм співучасті характерна змова на вчинення кримінального правопорушення. Окремі кримінальні правопорушення, вчинення яких є матеріальною підставою застосування ЗКПХ, передбачають таку кваліфікуючу ознаку, як учинення злочину за попередньою змовою групою осіб або організованою групою. В цих обов’язковою ознакою відповідних форм співучасті також є змова на спільне вчинення кримінального правопорушення. Водночас, як вбачається, кримінально-правові норми у цій частині не охоплюють всіх випадків змови на вчинення протиправних дій, що вимагає коригування кримінального закону України та потребує додаткового наукового дослідження.

Проблема застосування ЗКПХ розглядалася такими науковцями, як П. П. Андрушко, В. С. Батраченко, Б. В. Волженкін, О. З. Гладун, В. К. Грищук, Н. О. Гуторова, К. П. Задоя, З. А. Загиней, О. О. Дудоров, О. В. Козаченко, В. М. Куц, І. І. Митрофанов, А. С. Нерсесян, Н. А. Орловська, О. В. Панченко, О. Ф. Пасєка, Ю. А. Пономаренко, В. С. Сотніченка, М. І. Хавронюк, Г. З. Яремко, А. М. Ященко та інші.

Змова, як зазначалося вище, є іманентною властивістю співучасті у кримінальному правопорушенні, яка дозволяє відмежувати змову від інших кримінально-протиправних станів. Наприклад, від тих, які характеризуються одностороннім суб’єктивним зв’язком між особами, від закликів до вчинення протиправних дій, від так званого необережного співзаподіяння. Наприклад, змова відсутня у випадку вчинення особою публічних закликів до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади, оскільки фактично одна особа проголошує, закликає іншу особу вчинити відповідні протиправні дії, вони наперед не домовляються про це. Змова на вчинення кримінального правопорушення, на нашу думку, свідчить про спрямованість дій співучасників, про умисний характер їх діяльності. Такий висновок випливає, зокрема, й зі значення слова «змова» в українській мові, про який детально йшлося у підрозділ 1.1.

Водночас слово «зговір», яке зазвичай використовується як синонім до змови, означає таємну угоду, змову з метою спільного здійснення певного наміру, а слово «змова» - таємну угоду для досягнення якої-небудь мети; взаємну домовленість кількох чи багатьох осіб про спільні дії [134, с. 449, 467]. Порівняльний аналіз загальновживаних значень слів «зговір» та «змова» вказує на те, що відповідне кримінальне правопорушення має умисний характер та полягає у спільній, узгодженій діяльності кількох осіб (співучасників), оскільки зговір та змова спрямовані до досягнення відповідної мети, а предметом змови є спільні дії співучасників, що притаманно умислу. Тому ще раз наголошуємо, що змова характерна для будь-якої форми співучасті, іманентно притаманна їй та включена до суб’єктивної сторони структури співучасті у кримінальному правопорушенні.

Як випливає з переліку кримінальних правопорушень, вчинення уповноваженою особою кримінального правопорушення, передбаченого у ст. 109 КК, від імені та в інтересах юридичної особи, є підставою застосування ЗКПХ (п. 4 ч. 1 ст. 963 КК ). Що стосується двох інших складів кримінальних правопорушень, в яких змова передбачена як конститутивна ознака складу (статті 3693та 437 КК), то їх учинення не є матеріальною підставою застосування ЗКПХ щодо юридичних осіб.

Розмірковуючи далі про застосування ЗКПХ щодо юридичної особи за вчинення її уповноваженою особою від іменні та (або) в інтересах юридичної особи кримінального правопорушення у змові з іншими особами, варто звернути увагу на те, що застосування цих заходів можливе й у тому випадку, коли за кримінальні правопорушення, що містяться у переліку (ст. 963 КК), диференційована кримінальна відповідальність залежно від форми співучасті або встановлена відповідальність за створення та діяльність злочинних організацій або організованих груп.

Як вбачається з аналізу ст. 963 КК , за змову на вчинення протиправних дій щодо юридичної особи можуть застосовуватися ЗКПХ у таких випадках:

1) вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи таких кримінальних правопорушень: легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, вчинене за попередньою змовою групою осіб або організованою групою (частини 2, 3 ст. 209), використання коштів, здобутих від незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, прекурсорів, отруйних чи сильнодіючих речовин або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів, вчинене за попередньою змовою групою осію (ч. 2 ст. 306), активний підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми, особи, яка надає публічні послуги, службової особи публічного права, вчинений за попередньою змовою групою осіб або організованою групою (ч. 2 ст. 3683, ч. 2 ст. 3684, частини 3, 4 ст. 369);

2) незабезпечення виконання покладених на її уповноважену особу законом або установчими документами юридичної особи обов’язків щодо вжиття заходів із запобігання корупції, що призвело до вчинення будь-якого із кримінальних правопорушень, що наводилися вище;

3) вчинення її уповноваженою особою від імені юридичної особи терористичного акту за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 258), втягнення у вчинення терористичного акту, вчиненого за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 2581), створення терористичної групи чи терористичної організації (ст. 2583), сприяння вчиненню терористичного акту, вчиненого за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 2584), фінансування тероризму, вчиненого за попередньою змовою групою осіб або організованою групою (частини 2, 3 ст. 2585);

4) вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи змови на вчинення насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, публічних закликів до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади, а також розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій, вчинені організованою групою (частини 1, 3 ст. 109), посягання на територіальну цілісність і недоторканність України, вчинене за попередньою змовою групою осіб (ч. 2 ст. 110), незаконне позбавлення волі або викрадення людини, вчинене за попередньою змовою групою осіб або організованою групою (частини 2, 3 ст. 146), захоплення заручників, вчинене організованою групою (ч. 2 ст. 147), порушення порядку фінансування політичної партії, передвиборної агітації, агітації з всеукраїнського або місцевого референдуму, вчинене за попередньою змовою групою осіб (ч. 4 ст. 1591), підкуп виборця, учасника референдуму, вчинене за попередньою змовою групи осіб (ч. 4 ст. 160), створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань (ст. 260), викрадення, привласнення, вимагання вогнепальної зброї, бойових припасів, вибухових речовин чи радіоактивних матеріалів або заволодіння ними шляхом шахрайства або зловживанням службовим становищем, вчинені за попередньою змовою групою осіб або організованою групою (частини 2, 3 ст. 262).

Вказаний вище перелік кримінальних правопорушень, які є підставою застосування ЗКПХ щодо юридичних осіб за вчинення її уповноваженою особою від імені та (або) в інтересах юридичної особи змови на вчинення протиправних діянь, можна вдосконалити. На нашу думку, у цьому переліку доцільно було б вказати на кримінальні правопорушення, які полягають у діяльності організованих груп та злочинних організацій, що передбачено як ознака основного складу кримінального правопорушення. Йдеться про створення злочинної організації (ст. 255), бандитизм (ст. 257), участь у транснаціональних організаціях, які здійснюють незаконну торгівлю анатомічними матеріалами людини (ч. 5 ст. 143). Таке доповнення є важливим, оскільки діяльність вказаних видів злочинних спільнот, як було обґрунтовано у першому підрозділі, характеризується підвищеним ступенем суспільної небезпеки, а в самому переліку кримінальних правопорушень у ст. 963 КК містяться правопорушення, що передбачають відповідальність зі діяльність інших видів організованих груп та злочинних організацій [135, с. 138–139].

Характеризуючи змову на вчинення протиправних дій як матеріальну підставу застосування ЗКПХ щодо юридичних осіб звернемо увагу ще й на таке. На нашу думку, чинний КК містить прогалину у частині регулювання співучасті у кримінальному правопорушенні, а отже, змови на вчинення протиправних дій, уповноважених осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення, що містяться у ст. 963 КК. Так, в абз. 2 ч. 1 ст. 65 Закону України «Про запобігання корупції» передбачено таке положення: «у разі вчинення від імені та в інтересах юридичної особи її уповноваженою особою злочину *самостійно або у співучасті* (курсив наш – Я. Р.) до юридичної особи у випадках, визначених КК, застосовуються заходи кримінально-правового характеру» [136]. Відповідні положення містилися і в інших нормативно-правових актів, що й так не набули статусу закону. Так, у ст. 2 Закону України «Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень» передбачалося таке: юридична особа несе відповідальність, встановлену цим Законом, за вчинення від її імені та в її інтересах керівником такої юридичної особи, її засновником, учасником чи іншою уповноваженою особою самостійно або у співучасті будь-якого із кримінальних правопорушень, передбачених ст. 209, частиною 1 або 2 статей 2354, 2355, статтями 2585, 364, 365, 368, 369 і 376 КК [137]. Цей Закон набрав чинності, але не був уведений у дію [138].

В окремих міжнародних конвенціях містяться положення, які стосуються того, що у національному законодавстві доцільно передбачати відповідальність юридичних осіб у випадку, якщо уповноважена особа виступає не виконавцем, а іншим співучасником кримінального правопорушення. Наприклад, згідно з ч. 3 ст. 18 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією відповідальність юридичної особи за пунктами 1 та 2 не виключатиме кримінального переслідування фізичних осіб, які вчиняють кримінальні злочини, згадані у п. 1, підбурюють до них або беруть у них участь [139].

На думку З. А. Загиней, «… замовчування законодавцем важливої правової інформації (латентність тексту кримінального закону України) належать до недоліків нормотворчої техніки формулювання інституту застосування щодо юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру, оскільки це може спричинити неоднакову інтерпретацію матеріальної підстави для їх застосування (ст. 963 КК)». Ця дослідниця пропонує такий шлях вирішення відповідної проблеми: вказати або у ч. 1 ст. 963 КК, в якій у загальному вигляді формулюються підстави застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, або у примітці 1 цієї статті, в якій міститься дефініція поняття «уповноважена особа» на те, що уповноважена особа може вчинити злочин самостійно чи у співучасті [140, с. 64].

Погодимося з вказаним вище підходом та пропонуємо обрати перший шлях: помістити відповідну вказівку у ч. 1 ст. 963 КК, при формулюванні кожної підстави застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. Наприклад, початок п. 1 ч. 1 ст. 963 КК  пропонуємо сформулювати так: «1) вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи самостійно або у співучасті будь-якого із кримінальних правопорушень, передбачених у статтях…». Це, на нашу думку, усуне прогалини правового регулювання у сфері застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб [135, с. 140].

Таким чином, змова на вчинення кримінального правопорушення є самостійною підставою застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб у разі вчинення одним зі співучасників цієї змови, який уповноважений юридичною особою, від імені або в інтересах цієї юридичної особи того чи іншого кримінального правопорушення. Однак для врахування цієї обставини під час правозастосування потребує коригування КК у цій частині.

**Висновки до розділу 1**

Доктринальне дослідження поняття змови у Загальній частині кримінального права України дало підстави для таких основних висновків.

Ураховуючи наявність двостороннього суб’єктивного зв’язку між співучасниками як обов’язкову ознаку співучасті у вчиненні кримінального правопорушення, обґрунтовано, що змова є імперативною для будь-якої форми співучасті у вчиненні кримінального правопорушення. На підставі аналізу значення термінів «порядок» та «взаємодія», які використовуються для системного аналізу співучасті, запропоновано ознаками спільної участі кількох суб’єктів у вчиненні кримінального правопорушення визнавати спосіб взаємодії співучасників та характер змови між ними.

Змова – це структурний елемент системи співучасті у вчиненні кримінального правопорушення (ураховуючи розуміння співучасті з позицій системного підходу, а також наявності структури співучасті, яка є внутрішньою будовою її системи та обумовлена існуванням стійких зв’язків між її частинами (елементами)).

На прикладах судової практики обґрунтовано вплив установлення ознак попередньої змови групи осіб на визначення суб’єктивних ознак складів кримінальних правопорушень, зокрема, прямого умислу та мотиву. Якщо з сукупності інших доказів, які є у кримінальному провадженні, випливає відсутність суб’єктивних ознак складів кримінальних правопорушень, то суд повинен констатувати відсутність підстави кримінальної відповідальності особи.

Виокремлено два види змови: *ситуативна* (має місце, коли діяльність одного співучасника приєднується до діяльності іншого (інших) в процесі вчинення кримінального правопорушення, але до його закінчення; *попередня* (має місце до  вчинення кримінального правопорушення, заздалегідь чи безпосередньо перед його вчиненням, але до замаху на нього).

Обґрунтовано позицію, що домовленість про спільне вчинення кримінального правопорушення − це перший етап, необхідна умова/обставина, яка є необхідною умовою досягнення змови. Змова притаманна будь-якій формі співучасті у кримінальному правопорушенні та залежить від цих форм: чим більш небезпечною є форма співучасті у кримінальному правопорушенні, тим більш складною, детальною та диференційованою має бути змова між співучасниками.

Запропоновано структуру співучасті у кримінальному правопорушенні розглядати як систему рольових, функціональних і суб’єктивних зв’язків між учасниками, які змовилися і взаємодіють з метою досягнення загального суспільно небезпечного наслідку та реалізації власних цілей у межах групових. Такий підхід чітко визначає імперативний характер змови як конститутивного елементу структури співучасті.

Змова як наскрізне кримінально-правове поняття є дихотомічним та розглядається як процес і результат. Змова на стадії готування передбачає взаємодію декількох суб’єктів кримінального правопорушення з метою узгодження рішення про спільне вчинення цього правопорушення (процес), а також погодження рішення про спільне вчинення кримінального правопорушення (результат). На стадії закінченого кримінального правопорушення змова як результат – спільна участь у вчиненні кримінального правопорушення та досягнення загального суспільно небезпечного наслідку.

Підвищена суспільна небезпечність притаманна кримінальним правопорушенням, які вчинені групою осіб за попередньою змовою, лише тоді, коли змова відбувається заздалегідь, за тривалий час до здійснення посягання. За цих умов збільшується ймовірність успішного досягнення злочинного результату, узгодженість та ефективність вчинюваних запланований дій, а також шанси уникнути кримінального переслідування. Якщо попередня змова відбувається безпосередньо перед виконанням об’єктивної сторони складу кримінального правопорушення, то така змова мало чим відрізняється від змови, яка досягається в процесі замаху. Запропоновано зміни до ч. 1 ст. 67 КК: п. 2 викласти у такій редакції: «вчинення *злочину* організованою групою або злочинною організацією»; доповнити п. 2¹ такого змісту: «вчинення *кримінального правопорушення* групою осіб або групою осіб за попередньою змовою». Відповідний підхід не потребує внесення змін до ч. 2 ст. 67 КК. Запропоновано першу з названих обставин визнавати імперативною, а другу – диспозитивною під час призначення покарання.

Змова (як стихійна, так і попередня) є підставою для об’єднання матеріалів кримінального провадження в одне (ст. 217 КПК). Ураховуючи специфіку кримінального процесуального регулювання, законодавець не використовує поняття «змова» у тексті КПК, а пише про розслідування щодо декількох осіб, підозрюваних у вчиненні одного кримінального правопорушення. При цьому виділення матеріалів кримінального провадження стосовно одного зі співучасників будь-якого виду змови (ситуативної чи попередньої) та будь-якої форми співучасті є неприпустимим, оскільки перешкоджає досягненню мети кримінального провадження.

Розглянуто надання-одержання неправомірної вигоди (а також такі пари суспільно небезпечних діянь, як «пропозиція – прийняття пропозиції», «обіцянка – прийняття обіцянки») як прояв необхідної змови щонайменше двох суб’єктів відповідних кримінальних правопорушень, один з яких виконує об’єктивну сторони надання (пропозиції, обіцянки) неправомірної вигоди, а інший − об’єктивну сторону одержання (прийняття пропозиції, прийняття обіцянки) неправомірної вигоди.

Обґрунтовано введення у науковий обіг кримінально-правової доктрини поняття «корупційна змова», ураховуючи те, що корупцію розглянуто як соціально-правове явище крізь призму співучасті у кримінальному правопорушенні.

Під необхідною співучастю запропоновано розуміти спільну умисну участь декількох суб’єктів кримінального правопорушення, змова яких є обов’язковою для вчинення умисного кримінального правопорушення.

В юридичній науці поняття змови використовується на противагу поняттю «співучасть у кримінальному правопорушенні» в контексті відповідальності учасників організованих злочинних структурованих об’єднань, які здійснюють тривалу, систематичну злочинну діяльність. На відміну від західної кримінально-правової доктрини, в якій щодо організованих структурованих об’єднань застосовується «доктрина змови», у вітчизняній юридичній науці такий підхід відсутній. Розвинуто ідею про «доктрину змови» в діяльності структурно організованих злочинних об’єднань. Щодо діяльності організованих злочинних структур доцільно застосовувати поняття злочинної змови як таємної домовленості кількох (п’яти і більше) суб’єктів кримінального правопорушення про вчинення тяжких і особливо тяжких злочинів з метою досягнення єдиного злочинного результату.

Наведено критичні аргументи з приводу ухваленого Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою». Одним з недоліків цього Закону є несистемний підхід щодо змін до ст. 255 КК, в якій виокремлюється нова форма співучасті – злочинна спільнота без внесення відповідних змін у ст. 28 КК. Наведено додаткові аргументи на користь того, що відповідні зміни доцільно скасувати.

З аналізу положень ч. 1 ст. 14 КК, виокремлення видів готування до вчинення кримінального правопорушення обґрунтовано, що змова є один із видів підготовчих дій, який за змістом є проявом спільної діяльності.

Обґрунтовано, що дії учасників змови на вчинення кримінального правопорушення не завжди можна кваліфікувати як співучасть. Зокрема, йдеться про випадки кваліфікації діянь співучасників з посиланням на ч. 1 ст. 14 КК або за статтею Особливої частини КК, в якій змова передбачається як основна ознака складу кримінального правопорушення (наприклад, за ч. 1 ст. 109 КК).

Учасників змови на вчинення кримінального правопорушення не завжди можна кваліфікувати як співучасників, зокрема, коли кримінально-правова кваліфікація відбувається за ч. 1 ст. 14 як готування, або за закінчене кримінальне правопорушення (наприклад, злочин, передбачений ч. 1 ст. 109 КК), однак завжди така змова за змістом є спільною діяльністю, співучастю. Тобто, з індуктивного умовиводу «співучасть = змова» випливає, що «змова = співучасть». Такий умовивід є логічним за змістом, хоча з формальних підстав кваліфікація здійснюється не за нормами інституту співучасті.

На етапі аналізу поняття змови в межах Загальної частини кримінального права запропоновано таке визначення відповідного поняття: змова − це таємна домовленість двох чи більше суб’єктів кримінального правопорушення про спільне вчинення кримінального правопорушення та досягнення загального суспільно небезпечного наслідку.

За змову уповноважених осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення від імені та (або) в інтересах юридичної особи, щодо юридичних осіб застосовуються заходи кримінально-правового характеру, у випадку, якщо кваліфікуючою ознакою кримінальних правопорушень, названих у ст. 963 КК, є вчинення їх за попередньою змовою групою осіб або організованою групою. Окрім того, застосування таких заходів можливе у випадку передбачення кримінальної відповідальності створення та діяльність організованих форм співучасті;

Запропоновано розширити перелік кримінальних правопорушень у п. 4 ч. 1 ст. 963 КК шляхом вказівки на вчинення кримінальних правопорушень, передбачених у ч. 5 ст. 143 (участь у транснаціональних організаціях, що здійснюють незаконну торгівлю анатомічними матеріалами людини), у статтях 255 (створення злочинної організації), 257 (бандитизм).

Виявлено прогалину у правовому регулюванні у частині відсутності у нормах розділу XIV1 Загальної частини КК вказівки на те, що уповноважена особа може вчинити кримінальне правопорушення від імені та в інтересах юридичної особи самостійно або у співучасті. Для її усунення запропоновано відповідні зміни формулювання початку речення кожного з пунктів ч. 1 ст. 963 КК. Наприклад, п. 1 ч. 1 цієї статті доцільно викласти у такій редакції: «вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи самостійно або у співучасті будь-якого із кримінальних правопорушень, передбачених статтями…».

**РОЗДІЛ 2**

**ЗМОВА ЯК ОЗНАКА СКЛАДІВ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СТАТТЯХ ОСОБЛИВОЇ ЧАСТИНИ КК УКРАЇНИ**

**2.1 Змова як конститутивна ознака складу злочину, передбаченого статтею 109 «Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади»**

Однією з найважливіших функцій держави, справою всього українського народу відповідно до ст. 17 Конституції України є захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної й інформаційної безпеки. У ст. 2 Основного Закону держави передбачено, що суверенітет України розповсюджується на всю її територію. Територія України в межах існуючих кордонів є цілісною і недоторканною [141].

Як зазначено у Стратегії національної безпеки, пріоритетами національних інтересів України та забезпечення національної безпеки, ураховуючи фундаментальні національні інтереси, визначені Конституцією України і Законом України «Про національну безпеку України», є: відстоювання незалежності і державного суверенітету; відновлення територіальної цілісності у межах міжнародно визнаного державного кордону України; суспільний розвиток, насамперед розвиток людського капіталу; захист прав, свобод і законних інтересів громадян України; європейська і євроатлантична інтеграція [62].

Кримінально-правова охорона основ національної безпеки України забезпечується нормами розділу І Особливої частини КК, серед яких – дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади (ст. 109). У цій статті передбачається відповідальність не лише за вчинення таких дій, а й за змову на вчинення дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади. Це один з трьох складів злочинів, в якому передбачається кримінальна відповідальність за змову на вчинення протиправних дій. Інші два випадки – вступ у змову щодо результатів офіційного спортивного змагання з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи третьої особи або одержання внаслідок таких діянь неправомірної вигоди для себе чи третьої особи (ст. 3693 КК) та участь у змові, що спрямована на вчинення планування, підготовки або розв’язування агресивної війни чи воєнного конфлікту (ст. 437 КК). Відповідні прояви злочинної змови розглядатимуться нами у наступних підрозділах роботи.

Відзначимо, що у кримінальних кодексах тих країнах, в яких змова розглядається як окрема форма (вид) співучасті, передбачається відповідальність, насамперед, за змову на вчинення найбільш небезпечних дій, серед яких – дії, аналогічні з тими, що передбачені у ст. 109 КК. Зокрема, змова на федеральному рівні є статутним злочином. У Федеральному кримінальному кодексі і правилах США положення щодо змови врегульовані § 371 («Змова, спрямована на вчинення посягання або обману щодо Сполучених Штатів») глави 19 розділу 18 Зводу законів США, де йдеться про таке: «Якщо дві або більше особи вступають у змову, спрямовану на вчинення будь-якого посягання чи обману щодо Сполучених Штатів або будь-якого агентства Сполучених Штатів яким-небудь чином або з якою-небудь метою, та при цьому одна або більше з цих осіб вчиняють будь-яку дію задля досягнення мети змови, то кожна з них карається штрафом відповідно до положень цього розділу або тюремним ув’язненням на строк до п’яти років, або обома покараннями разом» [142, с. 153].

Змова на вчинення протиправних дій, спрямованих на основи національної безпеки, передбачена і в кримінальних кодексах інших зарубіжних держав.

Відповідно до ст. 412-2 «Змова» глави 1 «Про посягання та змову» розділу II «Про інші посягання на інститути Республіки або недоторканність національної території» книги четвертої «Про злочини й провини проти нації, держави й громадського спокою» розділу I «Про посягання на основні інтереси нації» Кримінального кодексу Французької Республіки, змовою є прийняте кількома особами рішення про вчинення посягання, якщо таке рішення знайшло вираження в одній або декількох об’єктивних діях [143].

Як зазначено у ст. 127 глави 17 «Злочини проти Республіки Польща» Кримінального кодексу цієї держави, кримінально караними є дії особи, яка, маючи на меті позбавлення незалежності, відокремлення частини території або насильницьку зміну конституційного ладу Республіки Польща, учиняє дії у змові з іншими особами, безпосередньо спрямовані на здійснення цієї мети [144].

Змова на посягання на основи національної безпеки передбачена і в кримінальному законодавстві держав пострадянського простору.

Так, згідно з ч. 1 ст. 357 Кримінального кодексу Республіки Білорусь однією з форм суспільно небезпечного діяння є змова або інші дії, вчинені для захоплення чи утримання державної влади неконституційним шляхом. Водночас за саме захоплення або утримання державної влади передбачається відповідальність у частині 2 цієї ж статті. Згідно з приміткою ст. 357 Кримінального кодексу Республіки Білорусь передбачено заохочувальну норму, що містить умови для звільнення учасників змови від кримінальної відповідальності при позитивній посткримінальній поведінці. Так, білоруський законодавець для таких учасників змови передбачає дві обов’язкові умови для звільнення від кримінальної відповідальності: 1) своєчасна та добровільна заява про злочин державним органам; 2) активне сприяння його виявленню [145].

У ст. 114 «Державний переворот» розділу XV «Злочини проти незалежності, територіальної цілісності та конституційного порядку держави Литви» Кримінального кодексу Литовської Республіки передбачено кримінальну відповідальність особи за організацію або участь у змові для здійснення державного перевороту або безпосередню участь у державному перевороті, а також особи, яка використовує збройні сили для організації або здійснення державного перевороту або якщо такі дії призвели до серйозних наслідків. У частині 3 цієї статті передбачено можливість звільнення особи, яка бере участь у державному перевороті, від кримінальної відповідальності, якщо вона добровільно надає державній установі значну інформацію про підготовку державного перевороту [146].

Схожа за змістом норма міститься у Кримінальному кодексі Латвійської Республіки. Так, у ст. 80.1 «Об’єднання в організації з метою знищення державного органу Латвійської Республіки» глави 10 «Злочини проти держави» цього Кодексу передбачено відповідальність за об’єднання двох або більше осіб в організовану групу для повалення державного органу Латвійської Республіки або знищення незалежності держави, або її територіальної цілісності в [147].

Згідно зі ст. 315 глави XXXVII «Злочини проти основ конституційного ладу та безпеки Грузії» розділу 11 «Злочини проти держави» Особливої частини Кримінального кодексу Грузії кримінально караними є змова або заколот з метою насильницької зміни конституційного ладу чи  захоплення державної влади Грузії. У частині 1 цієї статті передбачено відповідальність за  змову з  метою насильницької зміни конституційного ладу чи захоплення державної влади Грузії, а в частині 2 – за заколот з метою насильницької зміни конституційного ладу чи захоплення державної влади Грузії [148].

Таким чином, у кримінальному законодавстві багатьох зарубіжних держав передбачається підстава відповідальності за дії, аналогічні зі змовою як конститутивної ознаки складу злочину, передбаченого ст. 109 КК.

У науковій та навчальній літературі змова на вчинення злочину тлумачиться здебільшого однаково. Як вважають В. А. Ліпкан та І. В. Діордіца, змова у ст. 119 КК – це таємна угода двох і більше осіб про спільні насильницькі дії проти конституційного ладу і державної влади. На думку цих науковців, наявність лише однієї згоди кількох осіб про спільне вчинення передбачених у частині 1 ст. 109 КК дій не може розглядатися як злочин, оскільки кримінальна відповідальність настає лише у випадку, коли воля людини виявляється у її суспільно небезпечному діянні. Проте ці автори роблять висновок, що змова – це таємна угода декількох осіб щодо попереднього узгодження спільних дій до початку виконання об’єктивної сторони цього злочину, доведена до всіх її учасників, укладена з метою, вказаною у ч. 1 ст. 109 КК, а злочин є закінченим з моменту досягнення угоди із вказаних умов [149, с. 137].

На думку Я. О. Лантінова та М. В. Даньшина, змова у ст. 109 КК – це умисна угода двох або більше осіб про спільні діяння [150, с. 18]. Таке ж розуміння знаходимо і в інших наукових працях [151, с. 181].

Як вважають В. В. Сичевський, Є. І. Харитонов та Д. О. Олєйнікова, змова є «змістовною домовленістю, досягнутою між двома чи більше особами, предметом якої є узгодження істотних умов учинення умисних дій, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади» [152, с. 14].

О. Ф. Бантишев стверджує, що «змова як суспільно небезпечне діяння у ст. 119 КК – це таємна угода двох чи більш осіб, спрямована на здійснення конкретних, визначених планами змовників акцій, з метою насильницької зміни конституційного ладу України, чи насильницького захоплення державної влади. «Змова» це таємна угода для досягнення якоїсь мети; зговір. Взаємна домовленість осіб про спільні дії» [153, с. 56]. Аналогічне визначення змови як суспільно небезпечного дії у ст. 109 КК відтворено і в більш пізніх працях цього дослідника. Наприклад, у монографії у співавторстві з О. В. Шамарою додатково вказано, що «змова є закінченою з моменту досягнення угоди із зазначених істотних умов» [154, с. 91].

Л. В. Мошняга, порівнюючи формулювання диспозицій статей 109 та 110 КК, виокремлює типові та нетипові діяння. До останніх відносить власне змову, яка передбачена у ст. 109 КК. На думку цієї вченої, така форма діяння є «зайвою у цьому складі злочину, оскільки наявність в ньому цієї форми суперечить такому принципу криміналізації як принцип системно-правової несуперечливості за двома обставинами: 1) така форма об’єктивної сторони не міститься більше в жодному складі злочину з передбачених Розділом І Особливої частини КК; 2) така форма призводить до окремої криміналізації створення будь-яких злочинних груп, передбачених ст. 28 КК України, тоді як за канонами кримінального права України окремій криміналізації можуть підлягати лише організовані злочинні угруповання». Л. В. Мошняга пропонує з метою усунення суперечностей виключити з ч. 1 ст. 109 КК слова «а також змова про вчинення таких дій» [155, с. 11, 14].

Р. Л. Чорний пише, що «змова – це таємне, зафіксоване у письмовій або в усній формі досягнення згоди (як обставина реальної дійсності) двох або більше осіб щодо спільного вчинення ними конкретного злочину відповідно до взятих на себе кожним суб’єктом зобов’язань, попередньо погоджених усіма учасниками такої групи. Змова є суспільно небезпечною дією, за яку в передбачених КК випадках встановлено кримінальну відповідальність. Об’єктивно змова може проявитися і у рухах тіла людини, і в словесній або письмовій формах, а також за допомогою різних технічних пристроїв, телекомунікаційних мереж тощо. Підставою для притягнення осіб до кримінальної відповідальності за злочин, передбачений ч. 1 ст. 109 КК, у вказаній формі є встановлення факту наявності змови двох або більше осіб про вчинення дій, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади [156, с. 276].

У сучасній юридичній науці наявні пропозиції щодо вилучення з тексту закону про кримінальну відповідальність вказівки на таку форму порушення суверенітету Українського народу, як «змова на вчинення дій…». По-перше, для  кваліфікації змови на вчинення посягання на суверенітет українського народу цілком досить наявних у Загальній частині КК положень щодо відповідальності за попередню злочинну діяльність. По-друге, наявність такої форми об’єктивної сторони, як «змова на вчинення певних дій» перешкоджає можливості використання як спеціального, так і загальних видів звільнення від кримінальної відповідальності[157, c. 137–138]. Інші науковці, які досліджували злочини проти основ національної безпеки України, навпаки, пропонують передбачити формою державної зради змову на вчинення відповідних протиправних дій. О. А. Чуваков, аналізуючи праці російських науковців, з одного боку, справедливою вважає точку зору, що надання допомоги у проведенні підривної діяльності, як правило, виявляється у встановленні контакту між громадянином нашої держави і представником іноземного суб’єкта, котрий проводить ворожу діяльність щодо зовнішньої безпеки держави; «було б вдаліше в такому разі використовувати термін «змова»». Але надалі цей дослідник стверджує протилежне: прихильники подібного положення акцентують необхідність у встановленні певного зв’язку, що виявляється у взаємній усвідомленості подібної взаємодії таких суб’єктів. Однак можна уявити таку ситуацію, коли громадянин України вчиняє державну зраду у формі надання допомоги іноземній державі, іноземній організації чи їхньому представникові в проведенні підривної діяльності проти України, не вступивши в контакт (змову) з іноземним адресатом [158, c. 223]. Як бачимо, поняття змови – тотожне поняттю «контакт». Останнє з вказаних слів є багатозначним. Науковці зазвичай використовують це слово у розумінні спілкування, зв'язку, тісних стосунків; взаєморозуміння [28, с. 881]. Змова характеризується вченими-юристами як змістовна домовленість, досягнута між двома чи більше особами, предметом якої є узгодження істотних умов учинення умисних дій, спрямованих на насильницьку зміну або повалення конституційного ладу, або на захоплення державної влади [152, с. 14].

На погляд І. В. Діордіци, змова на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади – це «таємна угода двох або більше осіб щодо попередньо узгоджених спільних дій до початку виконання об’єктивної сторони цього злочину, з’ясування істотних умов, доведених до всіх її учасників, укладена з метою: 1) або насильницької зміни конституційного ладу України; 2) або насильницького повалення конституційного ладу України; 3) або насильницького захоплення державної влади; 4) або в будь-якому комбінуванні зазначених насильницьких дій» [159, с. 93].

В. К. Матвійчук, аналізуючи наукові погляди на змову як конструктивну ознаку складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 109 КК, відносить саму змову до дії, а насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади – до способу вчинення цього злочину. Цей науковець виокремлює позитивні моменти у доктринальних дефініціях поняття «змова» у контексті тлумачення іншими вченими ч. 1 ст. 109 КК: «1) що це таємна угода; 2) це взаємна домовленість двох, кількох або більше осіб; 3) це угода осіб щодо вчинення конкретних, визначених планами змовників акцій, спрямованих на насильницьку зміну конституційного ладу України» [160, с. 59–60]. Проте, на думку автора, висловлення згоди двох або більше осіб на вчинення дій, зазначених у ч. 1 ст. 109 КК, є лише виявленням умислу, а тому не може розглядатися як закінчений злочин, ураховуючи те, що виявлення умислу є в даному випадку вольовою угодою, своєрідним об’єднанням думок, бажань і волі двох або більше осіб. Для того, щоб визнати змову закінченим злочином, необхідно встановити, що особи, які входять у таку змову, почали разом діяти, погодили певні дії. «Це має бути домовленість про істотні умови, що стосуються способу дії, які елементи конституційного ладу змінити, розроблення плану дій тощо». В. К. Матвійчук пише, що «групу осіб, які досягли вказаної вище згоди, потрібно розглядати як звичайну групу осіб, які мають попередню змову про вчинення злочину, але не як організовану групу, а тим більше злочинну організацію. Тільки в такому випадку ці дії потрібно кваліфікувати за ч. 1 ст.109 КК». Як підсумок цей науковець пропонує таку авторську дефініцію поняття «змова» у складі злочину, передбаченого ч. 1 ст. 109 КК: «Змова – це умисна таємна угода (взаємна домовленість) двох, кількох або більше осіб щодо вчинення дій, з метою насильницької зміни конституційного ладу» [160, с. 60, 61].

Окремі дослідники розглядають змову як суспільно небезпечне діяння у складі злочину, передбаченому у ст. 109 КК, у контексті встановлення моменту закінчення злочину. Наприклад, В. О. Навроцький розглядає досягнення змови на вчинення злочину, насамперед, як особливий випадок готування до злочину (див. підрозділ 1.2). Вчений пише, що саме досягнення змови без подальших дій співучасників злочину, у випадках, передбачених статтями Особливої частини КК, кваліфікується як закінчений злочин. Водночас В. О. Навроцький, як випливає з його навчального посібника з проблем кримінально-правової кваліфікації, розглядає змову на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади у межах кваліфікації діяльності злочинних організацій. Так, він пише, що «статті Особливої частини КК, які передбачають відповідальність за створення злочинних організацій, участь у таких організаціях (статті 255, 257, ст.260 КК) сформульовані так, що навіть початок організаторських дій – підшукання учасників організації, розроблення планів її діяльності, матеріальне чи інше забезпечення функціонування організації оцінюються як не готування, а становлять собою закінчений злочин. Тому дії по створенню злочинних організацій кваліфікуються як закінчений злочин навіть тоді, коли вони не привели до виникнення такої організації. Стосовно таких злочинів стадія готування практично неможлива. Інше описання у законі посягання, передбаченого ст.109 КК, зумовлює й інший підхід до визначення моменту його закінчення. Змова з метою насильницького повалення чи зміни конституційного ладу або захоплення державної влади є закінченою тоді, коли досягнута відповідна домовленість хоча б двох осіб. Підшукання учасників для відповідних дій кваліфікується як готування до злочину, передбаченого ч.1 ст.109 КК». І далі – «за загальним правилом, неможлива добровільна відмова від участі у злочинній організації. Норми про відповідні злочини (статті 109, 255, 257, 260 КК) сформульовані так, що передбачені ними посягання визнаються закінченими з моменту вступу у злочинну організацію. Тому вихід з такої організації буде кваліфікуватися не як добровільна відмова, а як дієве каяття» [161, с. 72]. Таким чином, В. О. Навроцький фактично розглядає змову на вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 109 КК, як злочинну організацію, кваліфікація дій учасників якої має зводитися до кримінально-правової оцінки дій учасників злочинних організацій.

М. В. Бурак пише, що змова на вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 109 КК (готування) належить до усічених складів та розглядається як закінчений злочин [162, с. 277]. Аналогічну думку висловлено й іншими вченими, зокрема, Д. С. Кривульським [163, с. 153].

Таким чином, як вбачається з наведеного нами аналізу наукових джерел, вчені здебільшого виокремлюють спільні ознаки змови на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади. Так, майже в усіх працях істотною ознакою змови науковці визначають таємність. Очевидно, відповідна ознака виокремлюється після встановлення вченими загальновживаного значення слова «змова» в українській мові. Хоча зміст цього поняття розкрито у першому розділі, все ж доцільно ще раз акцентувати увагу на цьому. Так, у тлумачному словнику «змова» − це «1. Таємна угода для досягнення якої-небудь мети (частіше політичної). 2.  Взаємна домовленість кількох чи багатьох осіб про спільні дії» [134, с. 467]. На нашу думку, науковці, які вважають, що змова передбачає таємну поведінку кількох осіб, насамперед, ігнорують ту обставину, що слово «змова» в українській мові має два значення. І в одному з них таємність не виступає ознакою відповідного поняття. Власне саме друге значення є максимально близьким до розуміння змови як ознаки складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 109 КК. Як було зазначено вище, змова на вчинення протиправних дій, зазвичай може бути таємною. Наше попереднє твердження підтверджується і з’ясуванням загальновживаного значення слова «змова» в українській мові у контексті тлумачення ст. 109 КК. Варто уточнити, що змова як дихотомічне поняття, позначає не лише результат, а й процес, коли сама змова зароджується завжди таємно, однак у процесі свого розвитку може перейти в іншу якість: стати відкритою.

Прикладом відкритої змови на захоплення державної влади є проведення 26.11.2004 сесії Луганської обласної ради, на якій було ухвалено рішення про створення Південно-Східної Української Автономної Республіки (ПІСУАР). 28.11. в Сєвєродонецьку прихильники В. Януковича провели так званий «Всеукраїнський з’їзд народних депутатів і депутатів місцевих рад», на якому визнали легітимним обрання В. Януковича на посаду президента України, а у випадку обрання на цю посаду В. Ющенка вирішено наполягати на проведенні референдуму щодо зміни адміністративно-територіального устрою України, Створення ПІСУАР – це проект від’єднання південних та східних областей від решти України та утворення автономного утворення. Проект переважно просували представники Партії регіонів, у відповідь на поразку їх президентського кандидата та Помаранчеву революцію 2004 року [164].

Очевидно, що для проведення такого з’їзду, було здійснено ряд підготовчих дій, які мали таємний характер. Однак остаточне оформлення змови відбулося відкрито, коли на з’їзді його учасники відкрито проголосували за створення ПІСУАР. Ураховуючи викладене вище, вважаємо, що істотною ознакою змови на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади (як і змови загалом, оскільки ознаки, притаманні одиничному поняттю, мають бути властиві і загальному) є її таємний або таємно-відкритий (змішаний) характер.

Ще одна ознака, яка виокремлюється у науковій літературі при характеристиці змови на вчинення протиправних дій як самостійного суспільно небезпечного діяння, це кількісний склад її учасників. Як було зазначено вище, науковці зазвичай відзначають, що учасниками змови є дві або більше особи. В. К. Матвійчук лише уточнює, що змова досягається двома, кількома або більше особами [160, с. 61]. Як вказувалося вище, В. О. Навроцький хоча прямо і не називає змову злочинною організацією, все ж розглядає відповідні питання у контексті кримінально-правової кваліфікації дій учасників злочинних організацій. Відповідно до частини 4 ст. 28 КК  мінімальна кількість учасників злочинних організацій – п’ять осіб. Як було встановлено нами у підрозділі 1.1 дисертації, змова характерна для будь-якої форми співучасті, вона може мати різний ступінь інтенсивності, навіть мінімальну. А тому змова на насильницьку зміну або повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади може відбутися між двома або більше особами, щонайменше двоє з яких мають ознаки суб’єктів злочинів (фізична осудна особа, яка досягла віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність). Це уточнення є важливим для будь-якої форми співучасті, а тому ще однією ознакою змови як суспільно небезпечного діяння у ч. 1 ст. 109 КК є *досягнення домовленості між двома або більше суб’єктами злочинів (кількісна ознака)*.

Як вбачається з наведених вище підходів щодо розуміння змови як суспільно небезпечного діяння у ч. 1 ст. 109 КК, слід констатувати, що переважає розгляд змови як сукупності кількісної та якісної ознак − узгодженість (погодженість) між учасниками та спільність діяльності. Більшість дослідників, характеризуючи змову на вчинення злочину у ч. 1 ст. 109 КК, виокремлюють предмет злочинної змови («про що ця змова?») у розумінні цієї статті: спільне вчинення конкретного злочину (Р. Л. Чорний) [156, с. 276], попередньо узгоджені спільні дії (І. В. Діордіца) [159, с. 93], узгодження істотних умов учинення умисних дій, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади» (В. В. Сичевський, Є. І. Харитонов та Д. О. Олєйнікова) [152, с. 14]. І. В. Діордіца також виокремлює такий предмет домовленості, як з’ясування істотних умов, доведених до всіх її учасників [159, с. 93]. Окремі науковці не вказують на предмет змови (В. К. Матвійчук) [160, с. 61].

Як було встановлено у підрозділі 1.1 дисертації, у контексті кримінальної відповідальності за змову загалом варто вести мову про такий предмет домовленості між двома або більше суб’єктами злочинів, як спільність їхніх дій, спрямованих на заподіяння шкоди тому порядку суспільних відносин, що охороняється нормами ст. 109 КК. Таким чином, ще одна ознака поняття «змова» є *досягнення домовленості про спільні дії двох або більше суб’єктів злочину*.

Варто також відзначити, що майже всі науковці виокремлюють таку ознаку змови (у контексті відповідальності за ч. 1 ст. 109 КК), як узгодженість (погодженість) дій двох або більше суб’єктів злочину. При цьому, на думку Р. Л. Чорного, зобов’язання суб’єктів злочину стосовно спільного вчинення конкретного злочину мають бути попередньо погоджені усіма учасниками такої групи [156, с. 276]. Окремі науковці вважають, що таку погодженість характеризують певні обставини, наприклад, план змовників (О. Ф. Бантишев) [153, с. 56]. На нашу думку, узгодження (погодження), а тим більше інші об’єктивні атрибути зовнішньої активності учасників змови, не повинні виступати ознакою змови у ч. 1 ст. 109 КК, адже вони охоплюються ознакою спільних дій учасників такої змови. Без елементарного узгодження протиправних дій спільна діяльність учасників змови неможлива.

Як вказувалося у підрозділі 1.1 дисертації, метою змови є спільна участь у вчиненні кримінального правопорушення та досягнення загального суспільно небезпечного наслідку. Метою змови у ч. 1 ст. 109 КК є насильницька зміна чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади. Науковці вважають відповідне формулювання тлумачать по-різному. Наприклад, на думку М. І. Хавронюка та М. І. Мельника, насильницькою може бути лише така дія, як захоплення чи повалення конституційного ладу, оскільки про це міститься пряма вказівка у кримінальному законі, тоді як захоплення державної влади може бути й ненасильницьким [165, с. 262]. Іншої позиції притримується В. Я. Тацій: будь-який спосіб зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади може вчинятися виключно із «… застосуванням фізичного насильства чи створення загрози його застосування до представників державної влади, осіб, які виконують функцію її охорони, або осіб, які перешкоджають учиненню таких дій» [166, с. 27]. Схожий підхід демонструють І. В. Діордіца [159, с. 100], О. Ф. Бантишев, О. В. Шамара [154, с. 71], В. А. Мисливий [167, с. 222–225], В. М. Янко [168]. Погодимося з останнім підходом, оскільки він повною мірою базується на результатах семантичного тлумачення окремих термінів, що утворюють нормативне речення диспозиції ч. 1 ст. 109 КК. Так, в українській мові слово «захоплювати» означає «брати що-небудь, хапаючи, стискаючи; схоплювати // Оволодівати насильно кимсь, чимось, брати силою кого-, що-небудь» [134, с. 434]. Таким чином, на наш погляд, захоплення державної влади може бути виключно насильницьким.

Звернемо увагу на те, що насильницька зміна чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади – це виключно активна поведінка суб’єкта, яка не охоплює собою випадки, коли влада в країні утримується у насильницький спосіб. В українській мові слово «утримувати» означає «не віддавати ворогові якоїсь позиції, якогось рубежу, військового об’єкта і т. ін. // Залишати у себе, в своєму користуванні, не віддавати іншому» [134, с. 1521]. Тобто, насильницьке утримання вчиняється шляхом бездіяльності. У законодавстві зарубіжних держав існує позитивний приклад криміналізації насильницького утримання державної влади. Окрім згаданого нами вище Кримінального кодексу Республіки Білорусь, утримання державної влади криміналізовано у ст. 278 Кримінального кодексу Азербайджанської Республіки [169], ст. 300 Кримінального кодексу Республіки Вірменія [170], ст. 179 Кримінального кодексу Республіки Казахстан [171]. Детальне порівняння вказаних вище норм кримінального законодавства зарубіжних держав з відповідною нормою, вміщеною у ст. 109 КК, здійснено у науковій статті Л. В. Мошняги [172, с. 163–167].

Доцільною вбачається криміналізація насильницького утримання державної влади у КК, оскільки за відсутності вказівки на відповідне діяння у ч.  1 ст. 109 цього Кодексу існує прогалина кримінально-правового регулювання відповідного порядку суспільних відносин. Проте, на наш погляд, криміналізувати доцільно не насильницьке утримання, а насильницьке утримування державної влади (дію, а не результат), оскільки протиправним у цьому випадку є сам факт застосування насильства з метою утримання влади.

Ураховуючи викладене вище, робимо висновок, що за чинної редакції ч. 1 ст. 109 КК *метою змови є насильницька зміна або повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади*, а у випадку врахування висловлених нами пропозицій щодо криміналізації бездіяльності у вказаній вище статті, метою змови є ще й насильницьке утримування державної влади.

Підводячи підсумок, відзначимо, що змова як суспільно небезпечне діяння у ч. 1 ст. 109 КК характеризується такими ознаками: 1) змова може бути як відкритою, так і таємною; 2) це досягнення домовленості між двома або більше суб’єктами злочинів (кількісна ознака); 3) досягнення домовленості про спільні дії двох або більше суб’єктів злочину (якісна ознака); 4) метою змови є насильницька зміна або повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади, а у випадку врахування висловлених нами пропозицій щодо криміналізації бездіяльності у вказаній вище статті, метою змови є ще й насильницьке утримування державної влади.

В. М. Янко, класифікувавши судові рішення, ухвалені по ст. 109 КК, нарахував 14 рішень, в яких винуватим інкримінувалася змова про вчинення дій з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади. Як зазначає цей учений, «дії осіб, що були кваліфіковані як змова про вчинення дій з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади (27% досліджених судових рішень, пов’язаних із застосуванням ст. 109 КК) здебільшого полягали у створенні груп, тренуванні їхніх учасників, вербуванні нових членів для дальшого вчинення умисних дій, спрямованих на захоплення державної влади чи зміну конституційного ладу» [157, с. 94, с. 96].

Аналіз ухвалених судових рішень, в яких констатувалася змова про вчинення дій з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, свідчить, що у них не встановлено всіх необхідних ознаки змови, які досліджувалися нами вище. Зазвичай суди обмежуються загальною вказівкою на те, що кілька осіб досягнули домовленості на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади.

У судових рішеннях суди детально описують лише предмет домовленості та (або) мету, з якою вчинялися відповідні протиправні дії. Так, згідно з вироком Суворовського районного суду м. Херсона від 10.07.2015 у справі № 668/8142/15-к предметом змови була така спільна діяльність: з боку ОСОБА\_1 – проведення агітаційної роботи, спрямованої на провокування антиукраїнських настроїв у населення м. Херсон та області, а також залучення великої кількості населення до вказаної діяльності, проведення масового протестного заходу для маскування протиправної діяльності групи підготовлених та озброєних представників «ДНР», а з боку ОСОБА\_2 – матеріальне забезпечення, інформаційна допомога щодо вчинення зазначених протиправних дій, надання відповідних порад та консультацій [173].

Як вказано у вироку Київського районного суду м. Одеси від 10.08.2015 у справі № 520/10842/15-к, предметом змови було створення та координація ОСОБА\_3 незаконних озброєних груп, з метою забезпечення наступу на Одеський регіон силами незаконних збройних формувань, подальшого захоплення органів державної влади, у тому числі шляхом збройного протистояння, вчинення нападів на державні установи, організації та окремих осіб. При цьому ОСОБА\_2 повинен був йому допомагати в здійсненні захоплення державної влади в Одеському регіоні паралельно та без відома від вказаних незаконних збройних формувань, шляхом виконання злочинних вказівок ОСОБА\_3 [174].

Попередня злочинна домовленість між ОСОБА\_1 та підозрюваним ОСОБА\_3, як зазначено у вироку Центрального районного суду м. Миколаєва від 07.12.2015 у справі № 490/11181/15, полягала у співвиконанні дій, направлених на створення та розповсюдження публічних матеріалів із закликами до насильницької зміни конституційного ладу, суверенітету держави, форми правління та державного устрою, а також захоплення державної влади на території Миколаївської області Центрального районного суду м. Миколаєва від 07.12.2015 у справі № 490/11181/15-к [175].

Як вбачається з проаналізованих нами вироків, змова констатувалася між двома особами (вироки Київського районного суду м. Одеси від 10.08.2015 у справі № 520/10842/15-к [174], Приморського районного суду м. Одеси від 27.10.2015 у справі № 522/21776/15-к[176], Центрального районного суду м. Миколаєва від 07.12.2015 у справі № 490/11181/15-к [175]), щонайменше п’ятьма особами (вирок Суворовського районного суду м. Херсона від 10.07.2015 у справі № 668/8142/15-к [173]), невизначеною кількістю осіб (вирок Приморського районного суду м. Одеси від 20.10.2015 у справі № 522/21368/15-к[176].

З проаналізованих вироків також можна зробити висновок про форму змови, яка констатувалася судами: віртуальна форма (використання мережі Інтернет – вироки Суворовського районного суду м. Херсона від 10.07.2015 у справі № 668/8142/15-к [173], Скадовського районного суду Херсонської області від 18.07.2015 у справі № 663/1785/15-к [177]), усна домовленість (вироки Київського районного суду м. Одеси від 10.08.2015 [174], Приморського районного суду м. Одеси від 20.10.2015 у справі № 522/21368/15-к [178], Приморського районного суду м. Одеси від 27.10.2015 у справі № 522/21776/15-к[176], Центрального районного суду м. Миколаєва від 07.12.2015 у справі № 490/11181/15-к [175].

Найбільш вдало з точки зору ознак описана змова у вироку Святошинського районного суду м. Києва від 05.12.2019 у справі № 759/20359/19. У ньому вказано, що в лютому 2018 року ОСОБА\_1, діючи за попередньою змовою з особами, стосовно яких здійснюється досудове розслідування в іншому кримінальному провадженні («Особи»), попередньо зорганізувавшись, вступили у злочинну змову, реалізуючи спільний злочинний умисел, розробили чіткий план, пов`язаний з виконанням упродовж тривалого часу значного обсягу різних погоджених незаконних дій, направлених на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу та на захоплення державної влади в Україні відповідно до розробленого плану злочинної діяльності, у період 24-26.05.2018 в м. Прага Республіка Чехія в готелі «Кристал», відбувся з`їзд створеного Першого національного українського конгресу («ПНУК») за участю близько 300 радикально налаштованими учасниками та прихильниками вказаного руху, які будучи невдоволеними соціально-економічним, політичним становищем в Україні та діями керівників центральних органів державної влади, маючи явну неповагу до Президента України, Верховної Ради України та Уряду України, діючи умисно, з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу та захоплення державної влади в Україні, керуючись власними переконаннями, вирішили вчиняти дії, направлені на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу та на захоплення державної влади в Україні [179].

Таким чином, як убачається, суди приділяють недостатню увагу встановленню ознак змови, спрямованої на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади, що може вплинути на процесуальну долю вказаних вище рішень.

На цьому етапі дослідження є підстави прогнозувати, що розглянуті нами ознаки змови характерні для всіх складів злочинів (кримінальних правопорушень), у яких змова закріплена як конститутивна ознака об’єктивної сторони (ч. 1 ст. 109, ч. 1 ст. 3693, ч. 1 ст. 437 КК).

Таким чином, було проаналізовано змову як суспільно небезпечне діяння, яке посягає на порядок суспільних відносин у сфері охорони конституційного ладу України від його насильницької зміни чи повалення, а також державної влади – від її захоплення. Виокремлено та охарактеризовано основні ознаки змови як суспільно небезпечного діяння, передбаченого у ст. 109 КК.

**2.2 Змова як конститутивна ознака складу кримінального правопорушення, передбаченого статтею 3693 «Протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань»**

З метою запобігання впливу на результати офіційних спортивних змагань корупційних правопорушень та порушень, пов’язаних з корупцією у сфері спорту, визначення засад, особливостей суб’єктів і заходів запобігання та виявлення зазначених порушень і усунення їх наслідків, а також відповідальності за них в Україні було прийнято Закон «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» від 03.11. 2015 № 743-VIII (*далі – Закон № 743-VIII),* який набрав чинності 03.12.2015 [180]. Цим Законом КК було доповнено новою ст. 3693 «Протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань». Відповідні зміни були внесені і в інші нормативно-правові акти, зокрема, у КУпАП, в якому передбачено відповідальність за таке правопорушення, пов’язане з корупцією, як порушення заборони розміщення ставок на спорт, пов’язаних з маніпулюванням офіційним спортивним змаганням (ст. 1729-1) [181].

Регулятивне законодавство України у цій частині, а також криміналізація діяння, передбаченого у ст. 3693 КК відповідає такій умові, як наявність норм міжнародного права, згода на обов’язковість якої надана Верховною Радою України. Відповідні норми зафіксовані у Конвенції РЄ про маніпулювання спортивними змаганнями, метою якої є боротьба з маніпулюванням спортивними змаганнями з метою захисту чесності спорту і спортивної етики відповідно до принципу автономії спорту. А основними цілями є: a) попередження, виявлення та застосування санкцій проти національного чи транснаціонального маніпулювання національними і міжнародними спортивними змаганнями; b) сприяння національному та міжнародному співробітництву проти маніпулювання спортивними змаганнями між відповідними державними органами, а також з організаціями, залученими до спорту і ставок на спортивні змагання [182].

Згідно з ч. 3 ст. 8 Закону № 743-VIII вступання в змову зі спортсменами, особами допоміжного персоналу, які беруть участь у спортивному змаганні, посадовим особами у сфері спорту, так само як і їх підкуп, примушування або підбурювання до таких дій були віднесені законодавцем до корупційних правопорушень у сфері спорту [180]. Поняття корупційного правопорушення міститься у Законі України «Про запобігання корупції». Як зазначено в абз. 5 ч. 1 цього Закону, корупційне правопорушення – це діяння, що містить ознаки корупції, вчинене особою, зазначеною у ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції», за яке законом встановлено кримінальну, дисциплінарну та/або цивільно-правову відповідальність. А центральне поняття цього визначення «корупція» − це використання особою, зазначеною у ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції», наданих їй службових повноважень чи пов’язаних з ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди особі, зазначеній у частині першій статті 3 цього Закону, або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов’язаних з ними можливостей [136].

Перелік корупційних злочинів (нині – корупційних кримінальних правопорушень) міститься у примітці ст. 45 КК. Злочин, передбачений у ст. 3693 КК, у різні періоди чинності ст. 45 цього кодексу то включався до її примітки, то виключався з неї. Так, примітка ст. 45 КК, якою вказана стаття була доповнена Законом України «Про Національне антикорупційне бюро» від 14.10.2014 № 1698-VII, набрала чинності 25.01.2015 [183].

На момент внесення змін у КК шляхом його доповнення новою ст. 3693 була чинною примітка у редакції, викладеній Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції» від 12.02.2015 № 198-VIII, який набрав чинності 04.03.2015 [184]. У такій редакції примітка ст. 45 КК була чинною на момент прийняття та набрання чинності Законом № 743-VIII. Відповідно до формулювання цієї примітки злочин, передбачений ст. 3693 КК, всупереч рамковому Закону № 743-VIII до корупційних правопорушень не належав.

Загалом оцінюючи таку колізію законодавства України, звернемо увагу на те, що у теорії кримінального права України має місце два різних підходи щодо переліку корупційних злочинів (кримінальних правопорушень). Так, на думку В. М. Трепака, перелік злочинів, які перераховано у примітці ст. 45 КК, не узгоджується з визначенням поняття «корупційне правопорушення», що міститься у рамковому нормативно-правовому акті – у Законі України «Про запобігання корупції». Зважаючи на це, науковець відзначає, що деякі корупційні злочини не є корупційними правопорушеннями в розумінні цього Закону. Водночас окремі з них, які фактично відповідають ознакам корупційного правопорушення, корупційними кримінальними правопорушеннями не визнаються, оскільки на них відсутня вказівка у примітці ст. 45 КК [185, с. 52]. Такий же підхід відстоює й Н. М. Ярмиш, яка прогностично вказує, що «ця обставина відкриває широке поле діяльності для адвокатів, аби доводити, що злочин, який вчинив їх підопічний, попри те, що вказівка на нього як на корупційний міститься у Кримінальному кодексі, насправді корупційним не є. Зважаючи на те, які тяжкі для особи наслідки тягне за собою визнання її корупціонером, а також враховуючи глобальний принцип, згідно з яким усі сумніви слід тлумачити на користь обвинувачуваного, шанси виграти справу в адвокатів є великими» [186, с. 161].

Водночас серед учених-криміналістів має місце й інший підхід, який полягає у тому, що «закріплення переліку корупційних злочинів у законі про кримінальну відповідальність мало за мету в першу чергу унеможливити або ускладнити застосування пільгових (заохочувальних) норм кримінального права до осіб, які вчинили такі діяння (зокрема, інституту звільнення від кримінальної відповідальності, призначення більш м’якого покарання, ніж передбачено законом, звільнення від покарання з випробуванням чи від його відбування за амністією, зняття судимості тощо)» [187, с. 391–392]. З вказаним підходом погоджується й А. В. Савченко [188, с. 13]. Цей науковець відзначає, що перелік корупційних злочинів у КК доцільно узгодити з переліком корупційних правопорушень, визначеним у міжнародних конвенціях [189].

Вважаємо більш правильним перший підхід. На його користь свідчить принаймні те, що довгий час кримінальне правопорушення, передбачене у ст. 3693 КК, не було віднесено відповідно до примітки ст. 45 цього Кодексу до кримінальних корупційних правопорушень, незважаючи на те, що регулятивний Закон України № 743-VIII відносив діяння, передбачені у ст. 3693 КК, до корупційних.

Відповідна колізія у теорії кримінального права отримала назву ієрархічної (субординаційної), під якою розуміється «протиріччя між двома або більше нормативно-правовими актами різної юридичної сили, які спрямовані на регламентацію того самого питання, але по-різному його вирішують, коли зміст норми одного нормативно-правового акта повністю чи частково заперечує зміст норми іншого» [10, с. 131]. У випадку ієрархічної колізії, яка розглядається у цій праці, правило кваліфікації, вочевидь, полягає у наданні переваги кримінально-правової норми, яка визначає перелік корупційних злочинів. Адже віднесення того чи іншого правопорушення до корупційних злочинів накладало суттєві обмеження стосовно відповідальності особи, яка його вчинила. Зокрема, особа, яка вчинила корупційний злочин, не могла бути звільнена від кримінальної відповідальності у зв’язку з дійовим каяттям, вона не могла бути звільнена від покарання з випробуванням (ст. 75 КК).

Помилкове невіднесення злочину, передбаченого ст. 3693 КК, до корупційних, не було виправлене Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення ефективності інституційного механізму запобігання корупції» від 02.10.2019 № 140-IX [190]. І лише Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв’язку з прийняттям Закону України «Про запобігання корупції»» від 04.03.2020 № 524-IX злочин, передбачений у ст. 3693 КК, був віднесений законодавцем до корупційних кримінальних правопорушень (Закон набрав чинності 20.03.2020) [191]. Саме таке рішення законодавця, на наш погляд, відповідає регулятивному законодавству і вирішує ієрархічну колізію нормативно-правових актів.

У тексті регулятивного закону передбачається протиправність вступу у змову з метою впливу на результати офіційних спортивних змагань. Так, згідно з п. 1 ч. 3 ст. 8 далі – Закон № 743-VIII корупційним правопорушенням, що впливає на результати офіційних спортивних змагань, є, зокрема, підкуп спортсменів, осіб допоміжного спортивного персоналу, які беруть участь у спортивному змаганні, посадових осіб у сфері спорту, примушування або підбурювання їх до таких діянь чи вступання з ними у змову стосовно результату офіційного спортивного змагання (договірного поєдинку) або стосовно надання ними ексклюзивної спортивної інформації. Як зазначено у ч. 2 ст. 17 цього Закону, суб’єктами відповідальності за корупційні правопорушення, що впливають на результати офіційних спортивних змагань, є особи, зазначені в частині 3 ст.6 цього Закону, які вчинили корупційне правопорушення; особи, які порушили заборону, встановлену в частині 4 ст. 8 цього Закону; особи, які примушували чи підбурювали цих суб’єктів до правопорушень або вступили з ними у змову.

Як було зазначено вище, у Законі № 743-VIII пропонується криміналізувати діяння, що полягають у змові стосовно результату офіційного спортивного змагання (договірного поєдинку) або стосовно надання ексклюзивної спортивної інформації. Суб’єкти ж, які вступили у змову, визнаються суб’єктами відповідальності за відповідні корупційні правопорушення.

Системне тлумачення відповідних норм регулятивного законодавства України і диспозиції ст. 3693 КК свідчить про різні підходи до криміналізації певних діянь. Так, у ст. 8 Закону № 743-VIII передбачалося, що корупційним правопорушенням є не лише вступ у змову стосовно результату офіційного спортивного змагання (договірного поєдинку), а й вступ у змову стосовно надання ними ексклюзивної спортивної інформації. Водночас згідно з ч. 1 ст. 3693 КК кримінально караною визнається лише змова щодо результатів офіційного спортивного змагання.

Згідно з абз. 3 ст. 1 Закону № 743-VIII ексклюзивна спортивна інформація – це службова інформація про офіційне спортивне змагання і його учасників, якою особа володіє завдяки службовому становищу, крім інформації загальновідомої, легкодоступної чи розкритої відповідно до правил, що регулюють відповідне спортивне змагання. Як зазначено у ч. 3 ст. 6 цього Закону, спортсмени, особи допоміжного спортивного персоналу, які беруть участь у спортивному змаганні, посадові особи у сфері спорту повинні сумлінно виконувати свої спортивні, професійні та службові обов’язки, не допускати зловживань ними, не розголошувати і не використовувати в інший спосіб ексклюзивну спортивну інформацію, крім випадків, встановлених законом [180].

Ураховуючи формулювання поняття «ексклюзивна спортивна інформація», а також інших норм у цій частині в регулятивному законодавстві України, та порівняння їх з тим, як виписана підстава юридичної відповідальності за корупційні та пов’язані з корупцією правопорушення, можна зробити висновок, що ексклюзивна спортивна інформація є підвидом інформації, яка стала їй відома у зв’язку з виконанням службових або інших визначених законом повноважень, яка є предметом адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 1728 КУпАП. Як зазначає З.А. Загиней, цей предмет характеризується такими ознаками: це інформація з обмеженим доступом; вона не повинна охоронятися спеціальними адміністративними та кримінально-правовими нормами; інформація була отримана у зв’язку з виконанням особою службових або інших визначених законом повноважень [192, с. 202–211]. Власне такими ознаками характеризується, на нашу думку, ексклюзивна спортивна інформація. Хоча у регулятивному законодавстві України правовий статус такого виду інформації не визначається, все ж законодавча дефініція поняття «ексклюзивна спортивна інформація» дає підстави зробити висновок, що така інформація є предметом правопорушення, передбаченого ст. 1728 КУпАП. Такий же підхід відображено у наукових працях З. А. Загиней та О. О. Дудорова [192, с. 202–211; 193, с. 219–220].

Як слушно зауважує М. А. Журба, спортсмени та особи допоміжного спортивного персоналу можуть бути суб’єктом відповідальності за розголошення або незаконне використання в інший спосіб ексклюзивної спортивної інформації виключно у разі, якщо вони беруть участь у спортивному змаганні. Проте вони можуть володіти ексклюзивною спортивною інформацією і не маючи відношення до того чи іншого змагання. Звідси вчена робить висновок, що спортсмени та особи допоміжного спортивного персоналу, які володіють ексклюзивною спортивною інформацією, яку вони отримують не у зв’язку з участю у спортивному змаганні, та яку незаконно розголошують або використовують в інший спосіб, «… виходячи із буквального трактування припису (який у сфері відповідальності є первинним), а також із необхідності трактування будь-яких сумнівів на користь приватної особи», не підлягають відповідальності. Проте, на думку М. А. Журби, «… негативна публічно-правова оцінка подібних діянь також має невідворотно наступати; тому, для уникнення суперечностей та ускладнень у правозастосовній практиці, необхідним є внесення змін до законодавства стосовно уточнення кола суб’єктів адміністративної відповідальності» [194, с. 168].

Така пропозиція М. А. Журби важлива і у плані вдосконалення чинної редакції ст. 3693 КК, оскільки на сьогодні законодавець, використавши бланкетний спосіб описання такої ознаки складу відповідного кримінального правопорушення, як суб’єкт, фактично допоміжний спортивний персонал участю у спортивному змаганні. Адже примітка ст. 3693 КК, яка визначає суб’єкта відповідного посягання через посилання на ч. 2 ст. 17 Закону № 743-VII фактично обмежує тлумачення відповідної ознаки складу злочину. При цьому не можемо погодитися з М. А. Журбою у тому, що й спортсмени визнаються суб’єктом правопорушення лише у тому випадку, коли вони беруть участь у спортивному змаганні [194, с. 168]. Адже формулювання пункту 1 частини 3 ст. 8 Закону № 743-VII (яка використовується при тлумаченні ч. 2 ст. 17 Закону № 743-VII), на нашу думку, вказує, що участь у спортивних змаганнях стосується виключно допоміжного спортивного персоналу, у той час як спортсмени визнаються суб’єктом злочину, передбаченого ст. 3693 КК, незалежно від того, чи беруть вони участь у спортивному змаганні.

На нашу думку, відповідного коригування потребує розуміння суб’єкта вказаного вище складу кримінального правопорушення. Однак це можна зробити не шляхом зміни тексту КК, а через внесення змін у регулятивне законодавство України, ураховуючи бланкетний спосіб описання відповідної ознаки у примітці ст. 3693 КК.

Спортсмени, особи допоміжного спортивного персоналу, які беруть участь у спортивному змаганні, посадові особи у сфері спорту, які розголосили або використали в інший спосіб ексклюзивну спортивну інформацію, підлягатимуть адміністративній відповідальності за вчинення правопорушення, пов’язаного з корупцією, передбаченого ст. 1728 КУпАП.

Отже, як вбачається з наведеного вище аналізу норм регулятивного законодавства України у сфері запобігання корупційним правопорушенням у сфері спорту, протиправною поведінкою, за яку передбачена юридична відповідальність, є незаконне розголошення або інше використання ексклюзивної спортивної інформації спортсменами, допоміжним спортивним персоналом, який бере участь у спортивному змаганні, посадовими особами у сфері спорту.

Вступ у змову щодо надання відповідними суб’єктами ексклюзивної спортивної інформації визнається протиправним у регулятивному законодавстві України, тоді як КК не містить статті, що передбачає відповідальність за відповідну змову у спорті. Таким чином, існує неузгодженість нормативної підстави кваліфікації у нормативно-правових актах, які регулюють порядок суспільних відносин, що охороняється ст. 3693 КК, та власне диспозицією цієї статті. Ураховуючи те, що змова є відмежувальною ознакою між кримінальними та адміністративними правопорушеннями, а також з метою приведення у відповідність норм регулятивного та кримінального законодавства України, пропонуємо криміналізувати у ст. 3693 КК змову стосовно результату офіційного спортивного змагання (договірного поєдинку) або стосовно надання ними ексклюзивної спортивної інформації та внести відповідні зміни у диспозицію цієї статті.

В. В. Сокуренко відносить протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань до проявів спортивно-діяльнісного сегменту корупційних проявів у формі матчу-фіксингу. Провівши опитування 300 спортсменів, науковець робить висновок, що вступ у змову серед усіх способів протиправного впливу на результати офіційних спортивних змагань посідає третє місце і становить близько 8% у структурі способів такого впливу (підкуп, примушування, підбурювання та вступ у змову [195, с. 41, 59, 60, 119].

Як вбачається з аналізу наукової літератури, присвяченої кримінально-правовій характеристиці складу злочину, передбаченого ст. 3693 КК, змова стосовно результату офіційного спортивного змагання у ній практично не розглядається [196–200]. Лише в окремих публікаціях висвітлюються відповідні питання.

О. Ф. Бантишев пише, що вступ у змову є способом протиправного впливу на результати офіційних спортивних змагань та розуміє під ним «досягнення таємної угоди для отримання якогось наслідку, результату, підсумку» [201, с. 11]. Даючи загальну характеристику способам протиправного впливу на результати офіційних спортивних змагань, у тому числі й змові, цей науковець пише, що змова вчиняється шляхом активних дій. При цьому «… сам вплив незалежно від наслідків утворює склад закінченого злочину. Виходячи з такого формулювання диспозиції ч. 1 цієї статті, злочин слід вважати закінченим, якщо мав місце такий вплив». Вважаючи це недоліком. О. Ф. Бантишев пропонує у ч. 1 ст. 3693 КК передбачити кримінальну відповідальність за спробу впливу на результати офіційних спортивних змагань [201, с. 11].

К. П. Задоя також розглядає вступ у змову як спосіб протиправного впливу на результати офіційних спортивних змагань. Цей науковець зазначає, що «під вступом у змову слід розуміти досягнення домовленості між кількома суб’єктами злочину щодо вчинення дій, які здатні забезпечити некоректні зміни ходу спортивного змагання чи його результату шляхом повного або часткове виключення непередбачуваного характеру змагань і досягнення наперед визначеного їх наслідку. У тому числі, така домовленість може передбачати надання одним суб’єктом та одержання іншим неправомірної вигоди» [202, с. 151]. К. П. Задоя робить застереження, що «в принципі, подібну домовленість можна охоплювати й ознакою «підкуп», якщо тлумачити останню широко, а саме – охоплюючи нею не лише підкуп у буквальному сенсі цього слова, тобто надання та одержання відповідних благ, але й, відповідно, визнаючи активним підкупом також і пропозицію та обіцянку благ, а пасивним підкупом – у тому числі й прийняття пропозиції та обіцянки благ і прохання їх надати» [202, с. 151]. Виходячи з системного тлумачення положень ч. 1 ст. 3693 КК та ч. 2 ст. 17 Закону України № 743-VII, «щонайменше одним із учасників змови стосовно результатів офіційного спортивного змагання повинен бути спортсмен, особа допоміжного спортивного персоналу, яка бере участь у спортивному змаганні, або посадова особа у сфері спорту» [202, с. 151]. А «дії осіб, які вступили у змову стосовно результатів офіційного спортивного змагання, слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 3693 КК незалежно від їх ролі у реалізації досягнутої домовленості. Додаткове посилання на ст. 27 КК у даному випадку не потрібне, оскільки вступ у змову для вчинення відповідних дій вже визнається законодавцем злочином sui generis» [202, с. 152]. Характеризуючи момент закінчення складу злочину, передбаченого ст. 3693 КК, у тому числі вчиненого шляхом вступу у змову, науковець зазначає, що цей злочин «…слід вважати закінченим, з моменту здійснення особою відповідного впливу, незалежно від того, чи були у подальшому реально змінені хід змагань або їх результат, та чи був хоча б частково виключений їх непередбачуваний характер і досягнутий наперед визначений наслідок» [202, с. 148–149].

На думку К. П. Задої, «оскільки законодавець визнав вступ у змову способом впливу на результати офіційних спортивних змагань, відмінним від підбурювання, останнє у контексті ч. 1 ст. 3693 КК, очевидно. має розумітись як діяльність, що не стала результативною з точки зору схиляння іншої особи вчинити певні дії необхідні для впливу на результати офіційних спортивних змагань. Якщо ж переконання стало результативним, скоєне слід кваліфікувати як вплив на результати офіційних спортивних змагань, вчинений шляхом вступу у змову» [202, с. 150].

А. В. Савченко та О. В. Кришевич вважають, що «якщо йдеться про «вступ у змову», то у такому випадку склад аналізованого кримінального правопорушення є усіченим, тобто закінченим з моменту підготовчих дій, зважаючи на конструкцію готування у ст. 14 КК. У такому разі не вимагається, щоб були вчинені які-небудь інші дії, зокрема безпосереднє одержання внаслідок таких діянь неправомірної вигоди для себе чи третьої особи» [203, с. 60]. Аналогічний підхід відображено в інших наукових працях [204, с. 215] та документах методичного спрямування [205, с. 13].

Таким чином, як вбачається з наведеного вище аналізу наукової літератури, питання про розуміння вступу у змову як конститутивної ознаки складу кримінального правопорушення, передбаченого ст. 3693 КК, є недостатньо розробленим у науці кримінального права України.

Порівнюючи формулювання диспозиції ч. 1 ст. 3693 КК та відповідних положень Закону України № 743-VII, зокрема, ст. 8, доходимо таких висновків.

По-перше, у регулятивному законодавстві України підкуп спортсменів, осіб допоміжного спортивного персоналу, які беруть участь у спортивному змаганні, посадових осіб у сфері спорту, примушування або підбурювання їх до таких діянь чи вступання з ними у змову стосовно результату офіційного спортивного змагання (договірного поєдинку) або стосовно надання ними ексклюзивної спортивної інформації є самостійними корупційними правопорушеннями, а не способами протиправного впливу на результати офіційного спортивного змагання (п. 1 ч. 3 ст. 8 Закону № 743-VII). Останнє поняття розуміється законодавцем як маніпулювання спортивним змаганням, тобто умисне вчинення корупційного правопорушення, спрямованого на некоректні зміни ходу спортивного змагання чи його результату шляхом повного або часткового виключення непередбачуваного характеру змагань і досягнення наперед визначеного їх наслідку, з метою отримання будь-якої неправомірної переваги для себе або для інших (ч. 2 Закону № 743-VII) [180]. В. В. Комар, аналізуючи феномен підкупу у кримінальному праві України доходить подібних висновків. На її думку, у диспозиції ч. 1 ст. 3693 КК  відбулося змішування двох видів підкупу – підкупу-способу та підкупу-правопорушення. «У Законі України «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань» підкуп спортсменів та інших осіб розглядається як самостійне кримінальне правопорушення, а в КК – як спосіб вчинення протиправного впливу на результати офіційних спортивних змагань. Вчена доходить висновку, що обидва варіанти є невдалими, оскільки «Конвенція Ради Європи проти маніпулювання спортивними змаганнями наполягає на встановленні її сторонами кримінальних санкцій саме за маніпулювання спортивними змаганнями, що, передусім, і має бути відображене у чинному кримінальному законодавстві України» [206, с. 11].

Вважаємо за доцільне скоригувати формулювання диспозиції ч. 1 ст. 3693 КК  у такий спосіб, щоб примушування, підкуп, підбурювання та вступ у змову визнавалися не способом вчинення злочину, а самостійними суспільно небезпечними діяннями. Що стосується протиправного впливу на результати офіційного спортивного змагання, то у диспозиції проєктованої ч. 1 ст. 3693 КК доцільно вказати, що відповідні діяння вчиняються з метою впливу на результати офіційного змагання, виключивши вказівку на мету одержання неправомірної вигоди для себе чи третьої особи або одержання внаслідок таких діянь неправомірної вигоди для себе чи третьої особи. Таке рішення вбачається допустимим, оскільки мета одержання неправомірної вигоди є істотною ознакою поняття «протиправний вплив на результати офіційного спортивного змагання» (ч. 2 ст. 8 Закону № 743-VII).

Звернемо увагу на певні недоліки нормотворчої техніки диспозиції ч. 1 ст. 3693 КК, пов’язані з неідентичним формулюванням законодавчих положень у регулятивному законодавстві України. Так, згідно з п. 1 ч. 3 ст. 8 Закону № 743-VII корупційним правопорушенням визнається вступання у змову, тоді як у диспозиції ч. 1 ст. 3693 КК йдеться про вступ у змову.

У назві та диспозиції ч. 1 ст. 3693 КК міститься нетотожне формулювання у множині (назва статті) та в однині (диспозиція ч. 1 ст. 3693): «офіційних спортивних змагань» та «офіційного спортивного змагання» відповідно. У тексті Закону № 743-VII міститься така ж дуальна термінологія. Використання у диспозиціях статей Особливої частини КК іменників у множині З. А. Загиней відносить до такого виду тропів, як синекдоха, яка заснована на кількісному зіставленні предметів та явищ. Проаналізувавши її використання, вчена робить слушний висновок, що «використання у юридичних конструкціях основних складів злочинів для описання предмета або потерпілого від злочину синекдохи може спричинити неправильну інтерпретацію та призвести до помилок у кваліфікації». На її думку, «такий недолік необхідно усунути з тексту КК, а для забезпечення вимог точності та єдності термінології у КК під час описання предмета або потерпілого від злочину доцільно використовувати іменники в однині» [207, с. 106]. Відповідні міркування будуть слушними також під час удосконалення законодавчої конструкції, вміщеної у ч. 1 ст. 3693 КК. Термінологічний зворот «офіційне спортивне змагання» слід використовувати у ній в однині. Те саме стосується й такого слова, як «результати», яке використовується у диспозиції ч. 1 ст. 3693 КК у множині. Вважаємо за доцільне вжити відповідний термін в однині.

Також зупинимося на формулюванні такого способу вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 3693 КК, як вступ у змову. В інших статтях Особливої частини КК, в яких законодавець змову визнає самостійним суспільно небезпечним діянням, використовуються інші формулювання: «змова про…» (ч.1 ст. 109), «участь у змові…» (ч. 1 ст. 437). Яке з вказаних вище формулювань є більш вдалим?

Як зазначалося вище, науковці розглядають вступ у змову у складі кримінального правопорушення, передбаченого у ч. 1 ст. 3693 КК, через досягнення домовленості (таємної угоди) між кількома особами [202, с. 151; 201, с. 11]. Проте, на нашу думку, такий підхід є спірним, оскільки не базується на прийомах мовного тлумачення кримінально-правових норм. У першому розділі під час визначення поняття структури співучасті ми дійшли висновку про недоцільність використання формулювання «вступ у змову». Однак зараз слід більш детально зупинитись на цьому понятті. Так, слово «вступ» − це дія за значенням «вступати», що має в українській мові таке значення: «ставати, ступати в середину чого-небудь // до чого, у що, в що. Входити, в’їжджати куди-небудь // ставати членом якої-небудь організації, товариства і т. ін.» [134, с. 208]. Як вбачається з загальновживаного значення цього слова, яке входить в законодавчу конструкцію складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 3693 КК, вступ у змову означає таку дію особи, коли вона стає учасником вже існуючої змови, приєднується до вже розпочатої злочинної діяльності інших осіб.

Вважаємо, що у випадку використання законодавцем такого формулювання, як вступ у змову, він фактично обмежує наявний спосіб протиправного впливу на результат офіційного спортивного змагання приєднання суб’єкта кримінального правопорушення до вже наявної змови інших осіб. Такий підхід є невдалим, оскільки обмежуватиме кримінально-правове реагування. У цьому випадку фактично не визнається протиправною сама змова з метою протиправного впливу на результат офіційного спортивного змагання.

Здійснюючи тлумачення того, що слід розуміти під вступом у змову у ст. 3693 КК, необхідно виходити, насамперед, з того, що він визнається законодавцем способом протиправного впливу на результати офіційних спортивних змагань разом з підкупом, примушуванням та підбурюванням. Використавши при цьому вичерпний перелік способів учинення кримінального правопорушення, законодавець фактично поставив їх на один щабель, що фактично означає вплив значень кожного зі способів на інтерпретацію суспільно небезпечного діяння (протиправний вплив на результати офіційних змагань). Водночас, на відміну від примушування та підбурювання, вступ у змову передбачає протиправну діяльність щонайменше двох осіб, які домовилися вплинути на результати офіційних спортивних змагань. Тоді як примушування та підбурювання передбачають односторонній вплив на осіб для протиправного впливу на результати офіційних спортивних змагань. Корупційна змова розглядалася нами у підрозділі 1.1 дисертації.

Формулювання законодавчої конструкції диспозиції ч. 1 ст. 3693 КК дозволяє також дійти таких висновків. На нашу думку, мета одержання неправомірної вигоди для себе чи третьої особи або одержання внаслідок таких діянь неправомірної вигоди для себе чи третьої особи, стосується виключно такого способу, як вступ у змову і, водночас не виступає конститутивною ознакою інших способів учинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 3693 КК  (примушування, підкупу, підбурювання). Відповідне тлумачення базується на використанні мовних прийомів інтерпретації, що полягають у використанні законодавцем знаків пунктуації у законодавчих конструкціях. З. А. Загиней розглядає схожу ситуацію стосовно використання коми у кумулятивних санкціях статей Особливої частини КК. Вчена вказує: «Якщо у санкції статті (частини статті) перераховується декілька видів основних покарань, а далі законодавець ставить кому, після якої вказує на можливість (необхідність) призначення додаткового покарання, це означає, що додаткове покарання може бути призначене судом одночасно з будь-яким із основних покарань, зазначених альтернативно» [207, с. 126–127]. У диспозиції ч. 1 ст. 3693 КК вказано альтернативно чотири способи протиправного впливу на результат офіційного спортивного змагання з подальшою вказівкою на мету вчинення цього злочину, однак кома перед цією суб’єктивною ознакою не поставлена. Це означає, що з метою одержання неправомірної вигоди для себе чи третьої особи або одержання внаслідок таких діянь неправомірної вигоди для себе чи третьої особи може вчинятися вступ у змову. Для інших способів учинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 3693 КК, мета не характерна. Однак це суперечить нормативному змісту кримінально-правової заборони, вміщеній у цій частині. Тому для коригування слід поставити кому перед словами «з метою».

Також погодимося з К. П. Задоєю у частині тлумачення ним суб’єкта кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 3693 КК. Як випливає з розуміння суб’єкта кримінального правопорушення, у ч. 2 ст. 17 Закону № 743-VII, ним є спортсмени, особи допоміжного спортивного персоналу, які беруть участь у спортивному змаганні, посадові особи у сфері спорту, а також особи, які вступили з ними у змову. Таким чином, учасниками змови є обов’язково особи, що наділені спеціальними ознаками, зазначеними вище, та інші особи, які не характеризуються спеціальними ознаками.

Отже, у цьому підрозділі розглянуто вступ у змову як спосіб протиправного впливу на результат офіційного спортивного змагання. Проаналізовано положення Закону № 743-VII, які стосуються характеристики цього складу кримінального правопорушення, а також норми Особливої частини КК. Запропоновано ряд змін до законодавства України, спрямовані на вдосконалення диспозиції ч. 1 ст. 3693 КК.

**2.3 Змова як конститутивна ознака складу кримінального правопорушення, передбаченого статтею 437 «Планування, підготовка, розв’язування та ведення агресивної війни»**

У статті 437 КК передбачається кримінальна відповідальність за планування, підготовку або розв’язування агресивної війни чи воєнного конфлікту, а також участь у змові, що спрямована на вчинення таких дій. Це кримінальне правопорушення є одним із кримінальних правопорушень проти миру, це «найбільш серйозний міжнародний злочин. Застосування збройної сили однією державою проти іншої вважається агресією у разі, якщо не йде мова про засоби самооборони у відповідь на збройний напад або про санкції за рішенням Ради Безпеки ООН» [208, с. 128].

Погодимося з тим, що «тривалий час, з моменту набрання чинності КК до першої половини 2014 року, норми кримінального права України про воєнні злочини, як і норми про інші міжнародні злочини, були, по суті, «мертвими», тобто такими, що не застосовуються правоохоронними органами. Причина такого стану речей є очевидною: в мирній державі, де немає воєнних конфліктів, небагато можливостей для порушення норм гуманітарного права, що регулюють порядок ведення збройних конфліктів» [209, с. 128].

Як вдало зазначають С. Ф. Денисов та С. К. Кардаш, «українське кримінальне законодавство, описуючи злочинність актів агресії, вживає термін «агресивна війна», в міжнародному ж праві використовується термін «агресія»» [210, с. 128]. Водночас такий підхід не є загальновизнаним. Наприклад, В. М. Киричко вважає, що «агресивна війна і воєнний конфлікт є видами агресії» [166, с. 983]. Вочевидь, власне перший підхід є виправданим, оскільки базується на положеннях міжнародного права, які визначають поняття агресії (у загальному вигляді будуть аналізуватися далі).

М. І. Хавронюк, характеризуючи склад кримінального правопорушення, передбачений ст. 436 КК, вказує, що «незважаючи на велику суспільну небезпечність та міжнародний характер, кримінально-правова заборона пропаганди війни, як злочин проти миру, в європейських країнах майже не передбачена. Причина в тому, що поступово все більше європейських держав визнають юрисдикцію МКС і, відповідно, в їх національних кримінальних кодексах положення про відповідальність за міжнародні злочини (злочини проти миру та безпеки людства, воєнні злочини, геноцид тощо) зникають. Утім, це не можна визнати тенденцією, притаманною для усіх держав» [43, c. 882]. Це повною мірою поширюється й на суспільно небезпечні дії, передбачені ст. 437 КК. Зауважимо також, що кримінальна відповідальність за участь у змові, яка спрямована на планування, підготовку або розв’язування агресивної війни чи воєнного конфлікту, серед держав пострадянського простору передбачена лише у вітчизняному КК.

Вивчення міжнародних документів, що регламентують відповідальність за агресію, містять норми стосовно відповідальності за змову на вчинення відповідних протиправних дій. Так, важливе значення для міжнародного розуміння поняття «агресія» мало функціонування Нюрнберзького Міжнародного воєнного трибуналу. У Статуті цього трибуналу містилося ряд норм стосовно розуміння поняття агресії, окремі з яких передбачали змову на вчинення відповідних дій. Згідно зі ст. 6 Статуту Нюрнберзького Трибуналу, злочинами проти миру визнавалися планування, підготовка, розв’язування або ведення агресивної війни, а також участь у загальному плані або змові, спрямованих на здійснення будь-якої з вказаних вище дій [211].

У ч. 3 ст. 25 Римського статуту МКС визначені ознаки, що притаманні співучасті у злочинах, що підпадають під юрисдикцію МКС: особа спільно з іншою особою вчиняє злочин або замах на нього; співучасники керуються загальною метою; особа усвідомлює умисел групи на вчинення конкретного злочину. Таким чином, співучасть у цьому міжнародному документі співзвучна з ознаками співучасті у кримінальному праві України. У цій же статті Римського статуту МКС передбачено, що підлягає кримінальній відповідальності особа, яка вчиняє злочин індивідуально або спільно з іншими особами (п. «а»); наказує, підбурює або спонукає вчинити злочин (якщо такий злочин все ж вчиняється або має місце замах на його вчинення (п. «b»); пособничає або іншим чином сприяє вчиненню злочину або замаху на нього з метою полегшити вчинення такого злочину, включаючи надання засобів для його вчинення (п. «с») [212]. Таким чином, розуміння співучасті у злочині, а також змови на вчинення злочину як ознаки співучасті, практично однакове з розумінням співучасті у злочині та її ознак у теорії кримінального права України.

Окрім того, вказані вище міжнародні документи містять положення, характерні для вітчизняного кримінального права України, які визначають підстави кримінальної відповідальності за співучасть у злочині, у тому числі за змову на його вчинення. Як зазначається у ст. 6 Статуту Нюрнберзького Трибуналу, керівники, організатори, підбурювачі та пособники, які брали у складанні або у здійсненні загального плану або змови, спрямованих на вчинення злочинів, що названі у цій статті, несуть відповідальність за всі дії, вчинені будь-якими особами, з метою здійснення такого плану [211].

Отже, у міжнародних документах (Статут Нюрнберзького Трибуналу, Римський статут МКС) містяться підстави кримінальної відповідальності за змову на вчинення дій, що підпадають під їх дію, зокрема, за змову про планування, підготовку, розв’язування або ведення агресивної війни. А тому й криміналізація участі у змові у ст. 437 КК відповідає такому приводу криміналізації, як «необхідність виконання зобов’язань за міжнародними договорами, ратифікованими ВР» [43, с. 65].

Як було зазначено вище, у національному праві міжнародне поняття «агресія» фактично трансформується у поняття «агресивна війна», яке вживається у ст. 437 КК.

Поняття «агресія» у міжнародному праві регламентується окремим міжнародними документами. Проте здебільшого заборона агресії у світі має у них абстрактний характер та пройшло свою еволюцію. Враховуючи те, що вивчення поняття «агресія» не є предметом нашого дисертаційного дослідження, відповідні питання у ньому не висвітлюватимуться. Їх розглянемо лише у загальному вигляді.

Поняття агресії та злочинів, які її утворюють, фактично вперше цілісно було запропоновано у Резолюції ГА ООН № 3314 (XXIX) «Визначення агресії», яка була прийнята 14.12.1974у. «Робота над даною резолюцією тривала понад сім років, починаючи з грудня 1967 року, коли Генеральна Асамблея ООН прийняла резолюцію 2330 (XXII), котрою було створено Спеціальний комітет з питань визначення агресії… В даному визначенні вперше було дано перелік діянь, що вважаються проявами агресивної війни, а агресія визнана злочином проти миру, що тягне за собою міжнародну відповідальність. В силу цього визначення діянь, що становлять агресію, могло бути покладено в основу індивідуальної кримінальної відповідальності фізичних осіб за вчинення актів агресії» [213, с. 149].

У ст. 1 Резолюції ГА ООН № 3314 передбачено, що агресією є застосування збройної сили державою проти суверенітету, територіальної недоторканності або політичної незалежності іншої держави, або будь-яким іншим чином, несумісним зі Статутом ООН. До проявів агресії у ст. 3 Резолюції віднесено: а) вторгнення або напад збройних сил держави на територію іншої держави або будь-яка військова окупація, який би тимчасовий характер вона не носила, що є результатом такого вторгнення або нападу, або будь-яка анексія із застосуванням сили території іншої держави або частини її; b) бомбардування збройними силами держави території іншої держави або застосування будь-якої зброї державою проти території іншої держави; с) блокада портів або берегів держави збройними силами іншої держави; d) напад збройними силами держави на сухопутні, морські або повітряні сили, або морські і повітряні флоти іншої держави; e) застосування збройних сил однієї держави, що знаходяться на території іншої держави за згодою з приймаючою державою, в порушення умов, передбачених в угоді, або будь-яке продовження їх перебування на такій території по припиненню дії угоди; f) дія держави, що дозволяє, щоб її територія, яку вона надала в розпорядження іншої держави, використовувалася цією іншою державою для здійснення акту агресії проти третьої держави; g) засилання державою або від імені держави збройних банд, груп, іррегулярних сил або найманців, які здійснюють акти застосування збройної сили проти іншої держави, що носять настільки серйозний характер, що це рівносильне перерахованим вище актам, або його значну участь в них. При цьому, як зазначено у ст. 4 резолюції ГА ООН № 3314, перелік вказаних актів агресії не є вичерпним [214, с. 128].

У Римському статуті МКС після неодноразових спроб запропонувати визначення поняття агресії на міжнародному рівні були внесені відповідні зміни до нього. «… 31 травня –11 червня 2010 року … держави-учасники Суду прийняли в ст. 8-біс, 15-біс і 15-тер доповнення в текст Статуту Суду, що стосувалися уніфікації матеріально-правового визначення злочинів агресії для цілей Статуту, а також підстави і порядок залучення Судом до кримінальної відповідальності осіб, обвинувачених у вчиненні агресії» [213, с. 150].

У п. 1 ст. 8 bis Римського статуту передбачено, що «злочин агресії» для цілей Статуту означає планування, підготовку, ініціювання або здійснення особою, яка в змозі фактично здійснювати керівництво або контроль за політичними або військовими діяннями держави, акта агресії, який у силу свого характеру, серйозності і масштабів є грубим порушенням Статуту ООН [212].

У п. 2 ст. 8 bis висвітлено зміст поняття «акту агресії» та наведено перелік діянь, які кваліфікуються як акт агресії. Потрібно зазначити, що визначення «акту агресії» у п. 2 ст. 8 bis є аналогічним (практично дослівним) визначенню «агресії», прийнятому Резолюцією ГА ООН № 3314 від 14.12.1974. Перелік діянь, що кваліфікуються як акти агресії згідно п. 2 ст. 8 bis Статуту МКС, також є аналогічним переліку актів агресії, який міститься у Визначенні агресії (ст. 3), прийнятому Резолюцією № 3314 [215, с. 126].

Так, відповідно до Римського статуту «акт агресії» означає застосування збройної сили державою проти суверенітету, територіальної недоторканності або політичної незалежності іншої держави, або яким-небудь іншим чином, несумісним із Статутом ООН. У п. 2 ст. 8 bis цього Статуту наведено перелік діянь, які незалежно від оголошення війни будуть кваліфікуватися як акт агресії. До таких діянь віднесено: а) вторгнення або напад збройних сил держави на територію іншої держави або будь-яка військова окупація, який би тимчасовий характер вона не носила, яка є результатом такого вторгнення або нападу, або будь-яка анексія території іншої держави або її частини із застосуванням сили; b) бомбардування збройними силами держави території іншої держави або застосування будь-якої зброї державою проти території іншої держави; с) блокада портів або берегів держави збройними силами іншої держави; d) напад збройними силами держави на сухопутні, морські чи повітряні сили, або морські і повітряні флоти іншої держави; e) застосування збройних сил однієї держави, що знаходяться на території іншої держави за згодою з приймаючою державою, в порушення умов, передбачених в угоді, або будь-яке продовження їх перебування на такій території після припинення дії угоди; f) дія держави, яка дозволяє, щоб її територія, яку вона надала в розпорядження іншої держави, використовувалася цією іншою державою для здійснення акту агресії проти третьої держави; g) засилання державою або від імені держави збройних банд, груп, іррегулярних сил або найманців, які здійснюють акти застосування збройної сили проти іншої держави, які носять настільки серйозний характер, що це рівнозначно переліченим вище актам, або її значну участь у них [212].

В абз. 4 ст. 1 Закону України «Про оборону України» від 06.12.1991 № 1932-XII визначається поняття «збройна агресія», під яким розуміється «застосування іншою державою або групою держав збройної сили проти України. Збройною агресією проти України вважається будь-яка з таких дій: вторгнення або напад збройних сил іншої держави або групи держав на територію України, а також окупація або анексія частини території України; блокада портів, узбережжя або повітряного простору, порушення комунікацій України збройними силами іншої держави або групи держав; напад збройних сил іншої держави або групи держав на військові сухопутні, морські чи повітряні сили або цивільні морські чи повітряні флоти України; засилання іншою державою або від її імені озброєних груп регулярних або нерегулярних сил, що вчиняють акти застосування збройної сили проти України, які мають настільки серйозний характер, що це рівнозначно переліченим в абзацах 5–7 цієї статті діям, у тому числі значна участь третьої держави у таких діях; дії іншої держави (держав), яка дозволяє, щоб її територія, яку вона надала в розпорядження третьої держави, використовувалася цією третьою державою (державами) для вчинення дій, зазначених в абзацах 5–8 цієї статті; застосування підрозділів збройних сил іншої держави або групи держав, які перебувають на території України відповідно до укладених з Україною міжнародних договорів, проти третьої держави або групи держав, інше порушення умов, передбачених такими договорами, або продовження перебування цих підрозділів на території України після припинення дії зазначених договорів» [216].

У теорії кримінального права пропонуються різні дефініції поняття «агресивна війна». В. М. Киричко вважає, що така війна «характеризується масштабністю дій, поєднанням використання збройних сил з іншими засобами боротьби (зокрема, економічними, дипломатичними, ідеологічними, інформаційними), постановкою та реалізацією певних політичних завдань: захоплення чужої території, поневолення, звернення в рабство чи пограбування іншого народу тощо» [166, с. 983]. На думку В. О. Навроцького та 3. А. Тростюк, агресивна війна – це «ведення воєнних дій з метою збройного захвату чи відторгнення території, яка належить іншій державі, або з метою повалення уряду іншої держави чи вчинення в іншій державі державного перевороту тощо» [217, с. 8]. На думку М. І. Хавронюка, «актом збройної агресії можуть бути визнані: вторгнення чи напад збройних сил держави на територію іншої держави або будь-яка військова окупація, у т. ч. тимчасового характеру, яка є результатом такого вторгнення чи нападу, або будь-яка анексія із застосуванням сили території іншої держави чи частини її; бомбардування збройними силами держави території іншої держави або застосування будь-якої зброї державою проти території іншої держави; блокада портів, берегів або територіальних вод держави збройними силами іншої держави; напад збройних сил держави на сухопутні, морські чи повітряні сили або морські чи повітряні флоти іншої держави; застосування збройних сил однієї держави, що перебувають на території іншої держави, за згодою останньої, на порушення умов їх перебування, передбачених угодою, або будь-яке продовження їх перебування на цій території після припинення дії угоди; дія держави, яка дозволяє, щоб її територія, яку вона надала в розпорядження іншої держави, використовувалась цією (іншою) державою для вчинення акту агресії проти третьої держави; заслання державою або від її імені збройних банд, груп, регулярних сил або найманців, які здійснюють акти застосування збройної сили проти іншої держави, котрі мають настільки серйозний характер, що це рівносильно переліченим вище актам тощо. Метою агресивної війни можуть бути, зокрема, відторгнення частини території іншої держави, здійснення у ній військового перевороту» [218, с. 1175]

С. Ф. Денисов та К. С. Кардаш, розуміючи під агресивною війною «протиправне діяння, що виражається у прямому чи опосередкованому, застосуванні збройної сили проти суверенітету, територіальної цілісності чи політичної незалежності іншої держави», наводять ознаки, за якими поняття «агресивна війна» у кримінальному праві України відрізняється від поняття «агресія» у міжнародному праві. Це, по-перше, «визначення поняття агресивної війни, як злочину проти миру, з позиції національного кримінального права не закріплено і тому використовується визначення, що дасться у Резолюції, у КК міститься лише перелік діянь, які визнаються актами агресії. Вони містяться у двох статтях кримінального закону (статті 436, 437)». По-друге, «на відміну від міжнародного загального права, в якому перелік актів агресії не є вичерпним і Рада Безпеки ООН може визначити, які інші акти також становлять акти агресії, в національному кримінальному праві, цей перелік є повним та вичерпним». По-третє, «суб'єктом, який може нести кримінальну відповідальність за вчинення цього злочину за національним кримінальним правом, є фізична осудна особа, яка досягла 16 років. В міжнародному загальному праві суб'єктом відповідальності за вчинення акту агресії можуть бути визнані лише держави» [210, с. 101, 102, 104].

Погодимося з цими науковцями у виокремленні відмінних ознак поняття «агресивна війна» у кримінальному праві України, на відміну від поняття «агресія» у міжнародному праві. Таким чином, у кримінальному праві України, на відміну від міжнародного права, в якому перелік актів агресії не є вичерпним, чинний КК  передбачає два діяння, які охоплюються поняттям «агресія»: пропаганда війни (ст. 436) та планування, підготовка, розв’язування та ведення агресивної війни (ст. 437). У другому випадку проявом агресії законодавець України визнає змову, спрямовану на вчинення відповідних дій.

Поняття «воєнний конфлікт» використовується як у міжнародному, так і в національному праві. Водночас у міжнародному гуманітарному праві вживаються й інші терміни: «війна», «зовнішній конфлікт», «зовнішній збройний конфлікт», «міжнародний конфлікт», «збройний конфлікт», «міжнародний збройний конфлікт», «збройний конфлікт не міжнародного значення» та інші [219, с. 55].

Поняття «воєнний конфлікт» тлумачиться у Воєнній доктрині України, яка затверджена Указом Президента України від 24.09.2015 № 555/2015. Згідно з абз. 4 ст. 4 цієї доктрини воєнний конфлікт – форма розв’язання міждержавних або внутрішньодержавних суперечностей із двостороннім застосуванням воєнної сили; основними видами воєнних конфліктів є війна та збройний конфлікт. Збройний конфлікт в абз. 5 ст. 4 Воєнної доктрини тлумачиться як збройне зіткнення між державами (міжнародний збройний конфлікт, збройний конфлікт на державному кордоні) або між ворогуючими сторонами в межах території однієї держави, як правило, за підтримки ззовні (внутрішній збройний конфлікт). Поняття «війна» окремо у цій доктрині не визначається. Водночас виокремлюється регіональні та локальні війни [220].

Окремі науковці по-іншому визначають співвідношення між поняттями «війна», «воєнний конфлікт», «збройний конфлікт», «агресивна війна». Так, Ю. В. Камардіна, А. Т. Русаневич вважають, що поняття «війна», «воєнний конфлікт» характеризують лише протистояння на полі бою в прямому сенсі, а збройний конфлікт включає в себе протистояння на політичному, економічному, інформаційному, культурному фронтах, а також включає зіткнення збройних сил противників у фізичному вимірі. Що стосується таких термінів, як «війна», «воєнний конфлікт», «агресивна війна», «агресія», то вони змістовно схожі, а тому є тотожними. Згадані науковці відзначають, що термін «збройний конфлікт» є найбільш чітким та змістовним терміном, який включає в себе всі перелічені складові. Саме його вони пропонують використовувати у КК, виключивши з нього такі терміни, як «воєнний конфлікт» та «агресивна війна» [221, с. 84, 86, 88]. Вважаємо такий підхід невдалим, оскільки він не враховує позицію національного законодавця щодо змісту та співвідношення вказаних вище понять, а також їх міжнародно-правового значення.

При цьому більшість науковців відмежовують поняття воєнного та збройного конфліктів. На думку С. Сірого, воєнний конфлікт – це «гостра форма зіткнення сторін при розв’язанні суттєвих протиріч в процесі соціальної взаємодії із застосуванням збройного насильства, який характеризується особливим станом збройних сил учасників» [222, с. 133]. А. А. Нікітін вважає, що «воєнним конфліктом можна вважати гостру форму зіткнення сторін під час розв’язання суттєвих суперечностей в процесі соціальної взаємодії із застосуванням збройного насильства, який характеризується особливим станом збройних сил учасників. Збройний конфлікт як вид воєнного конфлікту між державами полягає у односторонньому або взаємному прояві агресивних сил через використання озброєння чи бойової техніки тощо» [219, c. 58].

На думку С. Ф. Денисова та К. С. Кардаша, які відмежовують збройний конфлікт від воєнного, для останнього обов’язковою є наявність політичних мотивів, тоді як для збройного конфлікту обов’язковим є лише застосування зброї [223, с. 109].

Я. С. Пилипенко виокремлює такі істотні ознаки поняття «воєнний конфлікт»: відбувається між коаліціями держав, державами або між конфліктуючими сторонами усередині однієї держави; наявність двостороннього застосування воєнної сили; відносна керованість; наявність політичних мотивів. При цьому цей дослідник відзначає, що загальним щодо понять «війна» та «збройний конфлікт» виступає поняття «воєнний конфлікт»; «збройний конфлікт» є особливим, він виступає загальним щодо війни та одиничним щодо воєнного конфлікту. Війна виступає одиничним, адже має відмінні, притаманні лише їй ознаки [224, с. 145]. Саме останнє розуміння поняття «воєнний конфлікт» вбачається найбільш вдалим у контексті нашого дисертаційного дослідження.

Як випливає з диспозиції ч. 1 ст. 437 КК, протиправною визнається участь у змові, що спрямована на планування, підготовку або розв’язування агресивної війни чи воєнного конфлікту. М. І Хавронюк тлумачить таке діяння як «наявність попередньої змови двох чи більше осіб про вчинення таких дій» [218, 1175]. В. М. Киричко інтерпретує відповідне діяння дещо ширше. На думку цього вченого, «участь у змові означає: а) участь у досягненні попередньої домовленості кількох осіб (суб’єктів злочину) щодо спільних дій, спрямованих на досягнення загальної мети – планування, підготовку або розв’язування агресивної війни чи воєнного конфлікту; б) приєднання до такої домовленості після її досягнення іншими особами. У практиці така змова переважно призводить до створення організованих груп чи злочинних організацій, а приєднання до змови виражається у входженні до них та подальшій участі в них» [166, с. 984].

Нами у підрозділі 2.2 дисертації було проаналізовано законодавчої конструкції «вступ у змову». Водночас, у диспозиції ч. 1 ст. 437 КК закріплене інше формулювання − участь у змові.

Здійснюючи тлумачення відповідного законодавчого положення, слід виходити з загальновживаного значення слова «участь». В українській мові воно означає «виконання разом з ким-небудь якоїсь роботи, здійснення якоїсь справи; спільна дія, діяльність кого-, чого-небудь» [134, с. 891]. В інших статтях КК використовується схожа форма спільної злочинної поведінки кількох суб’єктів: «участь у транснаціональних організаціях» (ч. 4 ст. 143), «участь у злочинній організації», «участь у злочинах, вчинюваних злочинною організацією» (ч. 1 ст. 255), «участь у банді», «участь у нападі, який вчиняє банда» (ст. 257), «участь у терористичній групі або терористичній організації» (ч. 1 ст. 2583), «участь у діяльності не передбачених законами воєнізованих формуваннях», «участь у діяльності не передбачених законом збройних формуваннях», «участь у складі цих формувань у нападах» (ст. 260), «участь в організованій групі» (ст. 392).

А. А. Вознюк, досліджуючи проблему кримінальної відповідальності учасників злочинних об’єднань, відзначає, що «участю в злочинному об’єднанні слід вважати будь-які дії (за винятком створення злочинного об’єднання та керівництва ним), учинені учасниками злочинного об’єднання в його інтересах та пов’язані з його злочинною діяльністю. Такі дії не мають охоплюватись змістом інших діянь об’єктивної сторони складу злочину, передбаченого нормою, що встановлює кримінальну відповідальність за створення злочинного об’єднання та участь у ньому» [50, с. 411].

На нашу думку, участь у змові передбачає, що особа досягнула домовленості з іншими особами про протиправний вплив на результат офіційного спортивного змагання. Участь у змові, на нашу думку, слід вважати закінченим діянням з моменту вступу особи до змови (участь у ній), тобто з моменту надання цією особою згоди на участь у змові за умови, що вона усвідомлювала факт її існування і підтвердила певними діями реальність власних намірів [225]. Варто звернути увагу й на те, що вочевидь участь у змові не охоплює дії організатора, оскільки правило тлумачення «паралельних місць» тексту КК свідчить, що в інших статтях цього Кодексу організація злочину, вчиненого злочинною спільнотою, виокремлюється законодавцем з організації або керівництва нею. Отже, як і у випадку використання термінологічного звороту «вступ у змову», «участь у змові» також обмежує кримінально-правову охорону відповідного порядку суспільних відносин, оскільки не охоплює всіх випадків змови, що розглядалися нами у першому розділі.

Ураховуючи ті ознаки змови, що були вище розглянуті нами, вважаємо за доцільне у диспозиціях ч. 1 ст. 109, ч. 1 ст. 3693, ч. 1 ст. 437 КК змінити формулювання змови на вчинення відповідних кримінальних правопорушень. Найбільш прийнятним, на наш погляд, буде таке формулювання суспільно небезпечного діяння або способу вчинення злочинів, як досягнення змови на вчинення відповідних суспільно небезпечних посягань. Воно допоможе уникнути дискусійних аспектів підстави кримінальної відповідальності за змову на вчинення злочину.

Також звернемо увагу на те, що суспільно небезпечне діяння, яке полягає у змові, сформульовано з певними відмінностями порівняно з ч. 1 ст. 109 та ч. 1 ст. 3693 КК. Так, у ч. 1 ст. 437 Кодексу йдеться про «участь у змові, що *спрямована на* вчинення таких дій», тоді як згідно з ч. 1 ст. 109 протиправною є «змова *про вчинення* таких дій», а у ст. «вступ у змову *щодо*». Законодавча конструкція «спрямований на» використовується законодавцем і в інших статтях як Загальної, так і Особливої частини КК. Зокрема, замахом визнаються дії, безпосередньо спрямовані на вчинення кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 15), в організованій групі функції учасників групи мають бути спрямовані на досягнення плану (с. 3 ст. 28). У Загальній частині КК слово «спрямований» вживається також у ч. 1 ст. 38, примітці 2 ст. 963. В Особливій частині КК воно використовується у таких випадках: дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади (назва ст. 109), дії, спрямовані на масове знищення людей тощо (ст. 113), дії, спрямовані на розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі тощо (ч. 1 ст. 161), діяння, спрямовані на невиконання рішення суду (примітка ст. 164), розбій, спрямований на заволодіння майном у великих чи особливо великих розмірах (ч. 4 ст. 187), вчинення дій, спрямованих на приховування, маскування походження такого майна або володіння ним (ч. 1 ст. 209), дії, спрямовані на отримання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю (ст. 231), вчинення правочинів, спрямованих на придбання або відчуження цінних паперів чи похідних (деривативів) (ч. 2 ст. 2321), дії, спрямовані на приведення зазначених предметів у непридатний для експлуатації стан (ч. 1 ст. 277), дії, спрямовані на шкоду іншим військовополоненим (ч. 3 ст. 431), погане поводження з військовополоненими, спрямоване проти хворих і поранених (ст. 434), дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу тощо (ст. 447).

В українській мові слово «спрямовувати» у переносному значенні розуміється як «надавати потрібного напрямку діяльності, вчинкам, розмові і т. ін.» [134, с. 1379]; слово «спрямованість» розуміється в українській мові як «направленість», «напрямок» [134, с. 1378].

На нашу думку, слово «спрямований», що вживається у вказаних вище статтях КК, характеризує таку ознаку складу кримінального правопорушення, як суспільно небезпечне діяння, описує його суть. При цьому з урахуванням загальновживаного значення слів «спрямовувати», «спрямований» відповідне діяння може бути вчинене лише шляхом активної поведінки (дії). Водночас, на наш погляд, недоречно визначати поняття дій, спрямованих на щось, через мету їх вчинення, що має місце у КК. Так, ст. 109 має назву «Дії, *спрямовані на*насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади», а в диспозиції ч. 1 цієї статті законодавець описує ознаки складу злочину так: «дії, *вчинені з метою* насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади». Не відносить до мети спрямованість на вчинення злочину і Р. Вереша, який стверджує, що на мету вчинення злочину вказують такі формулювання законодавця, в яких прямо вказано на мету, а також у разі зазначення того, що злочин вчиняється «для того, щоб» (примітка 1 ст. 447 КК). На думку вченого, мета вчинення злочину – це «свідоме відображення у конкретизованих та найбільш істотних рисах уявного образу бажаного майбутнього результату, який визначає загальний характер і системну впорядкованість актів злочинного діяння і може бути предметним або спрямованим на вчинення конкретного діяння» [226, c. 378, 380].

Таким чином, участь у змові, яка спрямована на планування, підготовку або розв’язування агресивної війни чи воєнного конфлікту, характеризується загальними ознаками змови у кримінальному праві України та водночас потребує встановлення змісту понять «участь у змові», «агресивна війна», «воєнний конфлікт». Запропоновано ряд змін законодавчого формулювання диспозиції ч. 1 ст. 437 КК, зокрема, в частині встановлення відповідальності за досягнення домовленості на планування, підготовку або розв’язування агресивної війни чи воєнного конфлікту, а не за участь у змові, спрямовану на вчинення відповідних протиправних дій.

**2.4. Особливості попередньої змови як кваліфікуючої ознаки складів кримінальних правопорушень**

Невід’ємним атрибутом конструювання статей Особливої частини КК є використання такого прийому нормотворчої техніки, як виокремлення кваліфікованих складів кримінальних правопорушень. Загалом цей прийом полягає у тому, що відповідні склади утворюються шляхом додавання до ознак основного складу кримінального правопорушення однієї чи кількох кваліфікуючих ознак. При цьому кількість таких ознак, їх комбінація неоднакова та залежить від специфіки того чи іншого складу кримінального правопорушення. У першому розділі було приділено увагу поняттю «попередня змова», однак в контексті розуміння форм співучасті та розмежування понять змови та попередньої змови. Тому у цьому підрозділі предметом дослідження є аналіз кваліфікованих складів кримінальних правопорушень за ознакою «вчинення групою осіб за попередньою змовою».

Чи не найбільш чисельна група кваліфікуючих ознак складів кримінальних правопорушень, що використовується законодавцем в Особливій частині КК, є змова на вчинення злочину, яка з урахуванням формулювань форм співучасті у ст. 28 цього Кодексу притаманна групі осіб за попередньою змовою (ч. 2) та організованій групі (ч. 3). За нашими підрахунками, «попередня змова групи осіб» використовується як кваліфікуюча ознака складів кримінальних правопорушень 108 разів, а «організована група» – 52 рази.

Кількість випадків використання вказаних вище кваліфікуючих ознак збільшується у результаті поточної нормотворчості. Так, за підрахунками О. Мармури, який у 2016 році здійснив монографічне дослідження системи ознак, що кваліфікують злочин, за кримінальним правом України, «кваліфікуюча ознака «попередня змова групи осіб» використовувалася законодавцем 98 разів, а ознака «організована група» – 47 разів» [227, с. 64].

Таким чином, комплексне вивчення питання змови як кваліфікуючої ознаки складів кримінальних правопорушень у статтях Особливої частини КК, що включає як стиль їх викладення у конкретних статтях, а також вплив на типову міру покарання, що виражена у санкціях цих статей, є вельми важливим та актуальним, оскільки сприятиме виробленню єдиних підходів щодо використання цієї кваліфікуючої ознаки.

Насамперед зауважимо, що серед учених-криміналістів, які вивчали проблеми кваліфікуючих ознак складів кримінальних правопорушень, слід назвати З. А. Загиней-Заболотенко, О. В. Ільїну, Л. Л. Круглікова, Т. А. Леснієвськи-Костареву, О. К. Маріна, О.З. Мармуру, В. О. Навроцького, І. М. Наконечну, М. І. Хавронюка та інших. Окрім того, проблема, яка досліджується у цій праці, у межах вчення співучасті у злочині вивчалася такими науковцями, як: П.П Андрушко, О.А. Арутюнов, Ф. Г. Бурчак, Г. П. Жаровська, І. О.Зінченко, О. О. Кваша, М. І. Ковальов, С. Я. Лихова, В. О. Навроцький, М. І. Панов, А. А. Піонтковський, О. В. Ус, С. Д.Шапченко, Н. М. Ярмиш та інші. Однак не в усіх наукових працях висвітлюється проблема змови як кваліфікуючої ознаки складів кримінальних правопорушень у статтях Особливої частини КК. Незважаючи на затребуваність доктринального її дослідження, все ж доводиться констатувати, що проблема конструювання кваліфікованих складів кримінальних правопорушень з використанням таких ознак, як «попередня змова групи осіб», «організована група», залишається маловивченою та дискусійною у теорії кримінального права, а тому потребує додаткового аналізу.

На думку Т. А. Леснієвськи-Костаревої, кваліфікуючі ознаки складів злочинів є суттєвими обставинами, що характерні для частини злочинів певного виду, відображають типовий ступінь суспільної небезпеки вчиненого або особи винуватого, який є значно зміненим порівняно з основним складом злочину, прямо названими у законі та впливають на законодавчу оцінку вчиненого і міру відповідальності [228, с. 230]. Як вважає Л. Л. Кругліков, «кваліфікований склад завжди відображає різкі коливання, істотні відхилення у ступені суспільної небезпеки поведінки, що й обумовлює необхідність зміни законодавчої оцінки, встановлення нових меж вибору покарання» [229, с. 96]. Інший науковець І. М. Наконечна дає таке визначення: «кваліфікуючі ознаки – це передбачені у диспозиціях частин статей Особливої частини КК ознаки, що разом з ознаками основного складу характеризують кваліфікований (особливо кваліфікований) склад злочину, підвищують ступінь суспільної небезпеки злочину та особи, що його вчинила, впливають на кваліфікацію, посилюють покарання та виконують функцію диференціації кримінальної відповідальності» [230, с. 316]. На думку В. О. Навроцького, кваліфікуючі ознаки – це «додаткові ознаки складу злочину, які підвищують ступінь суспільної небезпечності злочину» [231, с. 305]. Вважаємо, що найбільш повну дефініцію поняття «ознаки, що кваліфікують злочин» запропонував О. З. Мармура. При цьому авторська дефініція цього вченого відповідає філософським уявленням про поняття, яке, як відомо, є системою істотних ознак відповідного явища. За його визначенням: «ознаками, що кваліфікують злочин, є прямо вказані в законодавстві про кримінальну відповідальність ознаки складу злочину, які є узагальненим позначенням обставин вчинення злочину, що змінюють ступінь його суспільної небезпеки у порівнянні з відображеним в основному складі злочину, впливають на кваліфікацію, змінюють інтенсивність караності через створення нової санкції, є додатковими до ознак основного складу злочину та мають імперативний характер» [227, с. 50].

Проте, як і будь-які наукові дефініції, що становлять поняттєвий апарат науки кримінального права України, вказане вище визначення поняття «кваліфікуючі ознаки» може бути певним чином скориговане. Так, О. З. Мармура стверджує, що ознаки, що кваліфікують злочин, є «узагальненим позначенням обставин вчинення злочину» [227, с. 50]. В українській мові слово «обставина» означає «явище, подію, факт і т. ін., що пов’язані з чим-небудь, супроводять або викликають що-небудь, впливають на щось; сукупність умов, у яких що-небудь відбувається; те саме, що обстановка» [134, с. 1728]. Ураховуючи таке значення слова «обставина», вважаємо, що кваліфікуючі ознаки, які характеризують, скажімо, суб’єкта вчинення злочину, не можуть охоплюватися вказаною вище ознакою, яку запропонував О. З. Мармура.

Цей дослідник стверджує, що ознаки, які кваліфікують злочин, «змінюють інтенсивність караності через створення нової санкції» [227, с. 50]. Хоча традиційно у теорії кримінального права під караністю розуміється «загроза застосування за злочин покарання, що міститься у кримінально-правових санкціях» [232, с. 309], все ж зазначимо, що караність, на нашу думку, охоплює не лише покарання, передбачене у санкції статті Особливої частини КК, а й норми, які вміщені у Загальній частині цього Кодексу та стосуються, наприклад, звільнення особи від кримінальної відповідальності, звільнення від покарання та його відбування. На наш погляд, кваліфікуючі ознаки впливають як на конструювання санкцій кваліфікованих складів кримінальних правопорушень, так і на міру покарання. Термінологічний зворот «міра покарання» використовується у КПК. Так, представник уповноваженого органу з питань пробації складає досудову доповідь за ухвалою суду, зокрема з метою прийняття судового рішення про міру покарання (ч. 1 ст. 314-1), ніхто зі складу суду присяжних не має права утримуватися від голосування, крім випадку, коли вирішується питання про міру покарання, а суддя чи присяжний голосував за виправдання обвинуваченого (ч. 3 ст. 391), у резолютивній частині вироку, коли призначається більш м’яке покарання, ніж передбачено законом, при зазначенні обраної судом міри покарання робиться посилання на ст. 69 КК (п. 2 ч. 4 ст. 374), вирок та ухвала підлягають скасуванню чи зміні із зазначених підстав лише тоді, коли невідповідність висновків суду фактичним обставинам кримінального провадження вплинула чи могла вплинути, зокрема, на визначення міри покарання (ч. 2 ст. 411), якщо суд переконається, що угода може бути затверджена, він ухвалює вирок, яким затверджує угоду і призначає узгоджену сторонами міру покарання(ч. 1 ст. 475). У резолютивній частині вироку на підставі угоди повинно міститися рішення про затвердження угоди із зазначенням її реквізитів, рішення про винуватість особи із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність, рішення про призначення узгодженої сторонами міри покарання за кожним з обвинувачень та остаточна міра покарання, а також інші відомості, передбачені ст. 374 КПК (ч. 3 ст. 475) [233].

В українській мові слово «міра» означає «одиницю виміру чого-небудь; певну величину, що є одиницею виміру в конкретних умовах; величина, розмір, ступінь чого-небудь» [134, с. 876]. Ураховуючи таке значення слова «міра», вважаємо, що міра покарання – це конкретний вид та розмір покарання, який був призначений особі, винуватій у вчиненні кримінального правопорушення, з урахуванням загальних засад призначення покарання.

Окрім того, як вказувалося вище, кваліфікуючі ознаки безпосередньо впливають на конструювання санкцій статей Особливої частини КК, оскільки вони змінюють ступінь суспільної небезпеки основного складу кримінального правопорушення. Такий ступінь стає «вищим», а тому й у санкції статті за кваліфіковані склади кримінальних правопорушень мають передбачатися більш суворі види основних та (або) додаткових покарань; визначатися більш тривалі строки покарань; змінюватися статус додаткових факультативних покарань на додаткові обов’язкові тощо.

У дефініції поняття «кваліфікуючі ознаки» недоцільно вказувати, що вони мають імперативний характер. Адже у ній повинна міститися вказівка на специфічні істотні ознаки поняття, які здатні відрізнити його від інших понять. Імперативний характер властивий не лише кваліфікуючим ознакам складів злочинів, а й основним ознакам. Також важливо зазначити, що більш коректно говорити, що кваліфікуючі ознаки складів кримінальних правопорушень не впливають на кваліфікацію, як це стверджує О. З. Мармура, а враховуються під час кримінально-правової кваліфікації діянь, що містять ознаки складів кримінальних правопорушень. Адже у практичній правозастосовній діяльності відповідні ознаки беруться до уваги, а не діють певним чином на відповідну оцінку. Варто піддати сумніву й таку властивість ознак, що кваліфікують злочин, яку виокремив О. З. Мармура, як додатковий характер цих ознак до ознак основного складу. На нашу думку, така вказівка дещо применшує значення кваліфікуючих ознак складів злочинів, надає їм другорядного значення. Тому її доцільно вилучити з дефініції поняття «кваліфікуючі ознаки складів кримінальних правопорушень» [227, с. 50]. Окрім того, недоцільно змінювати останнє поняття та «ознаки, що кваліфікують злочин», як це робить автор, оскільки перше з них відповідає нормам української мови.

Таким чином, на наш погляд, кваліфікуючі ознаки складів злочинів характеризуються такими істотними ознаками: 1) вказівка на такі ознаки у диспозиції статті Особливої частини КК; 2) позначають об’єктивні або суб’єктивні ознаки складів злочинів; 3) змінюють ступінь суспільної небезпеки злочину; 4) враховуються під час кримінально-правової кваліфікації діянь, що містять ознаки кримінальних правопорушень; 5) впливають на конструювання санкцій кваліфікованих складів кримінальних правопорушень та на міру покарання [234, с. 118].

Як було зазначено вище, у статтях Особливої частини КК кваліфікуючими ознаками, які можуть полягати у змові на вчинення кримінального правопорушення, виступають «попередня змова групи осіб» та «організована група».

Як зазначалося вище, на сьогодні у чинному КК «попередня змова групи осіб» використовується як кваліфікуюча ознака складів кримінальних правопорушень 108 разів, а «організована група – 52 рази. Таким чином, змова групи осіб фактично є найпоширенішою кваліфікуючою ознакою кримінальних правопорушень у статтях Особливої частини КК. Статті двох розділів не містять вказівки на змову як кваліфікуючу ознаку (розділ IV «Кримінальні правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» та розділ Х «Кримінальні правопорушення проти безпеки виробництва»).

Водночас в інших структурних частинах відповідна кваліфікуюча ознака використовується при конструюванні складів кримінальних правопорушень: у розділі І «Злочини проти основ національної безпеки України» (38% статей), у розділ ІІ «Кримінальні правопорушення проти життя та здоров’я особи» (16% статей), у розділі ІІІ «Кримінальні правопорушення проти волі, честі та гідності особи» (67% статей), у розділі V «Кримінальні правопорушення проти виборчих, трудових та інших особистих прав і свобод людини і громадянина» (36% статей), у розділі VI «Кримінальні правопорушення проти власності» (56% статей), у розділі VIІ «Кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності» (54% статей), у розділі VIІІ «Кримінальні правопорушення проти довкілля» (19% статей), у розділі ІХ «Кримінальні правопорушення проти громадської безпеки” (32% статей), у розділі ХІ «Кримінальні правопорушення проти безпеки руху та експлуатації транспорту» (32% статей), у розділі ХІІ «Кримінальні правопорушення проти громадського порядку та моральності» (у 38% статей), у розділі ХІІІ «Кримінальні правопорушення у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів та інші злочини проти здоров’я населення» (52% статей), у розділі ХІV «Кримінальні правопорушення у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації» (34% статей), у розділі ХV «Кримінальні правопорушення проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об’єднань громадян та злочини проти журналістів» (21% статей), у розділі ХVІ «Кримінальні правопорушення у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп’ютерів), систем та комп’ютерних мереж і мереж електрозв’язку» (у 83% статей), у розділі ХVІІ «Кримінальні правопорушення у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов’язаної з наданням публічних послуг» (у 21% статей), у розділі ХVІІІ «Кримінальні правопорушення проти правосуддя» (у 11% статей), у розділі ХІХ «Кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини)” (у 6% статей), у розділі ХХ «Кримінальні правопорушення проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку» (у 0,8% статей).

Таким чином, має місце неоднакове використання законодавцем змови як кваліфікуючої ознаки складів кримінальних правопорушень, за якого ця ознака не характерна для законодавчих конструкцій складів кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості особи і складів злочинів проти безпеки виробництва та використовується під час конструювання практично всіх складів правопорушень у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп’ютерів), систем та комп’ютерних мереж і мереж електрозв’язку. Щодо того, що у статтях про «статеві кримінальні правопорушення» відсутня змова як кваліфікуюча ознака, О. Дудоров зазначає таке: «у межах усталеної судової практики розглядуваний злочин кваліфікується за ч. 3 ст. 152 КК (за ознакою групи осіб) і тоді, коли його фактично вчинено за попередньою змовою групою осіб (не дивлячись на взаємовиключність формулювань ч. 1 і ч. 2 ст. 28 КК і на те, що стосовно передбачених цими нормами групових форм співучасті не спрацьовує принцип «матрьошки», згідно з яким менш небезпечна форма співучасті своїми ознаками входить до більш небезпечної)» [235, с. 42; 236, с. 139].

Такий підхід є цілком слушним, оскільки за більш уважного ставлення до формулювань форм співучасті у ст. 28 КК зґвалтування, вчинене за попередньою змовою групою осіб, не змогло б кваліфікуватися за ч. 2 ст. 152 КК а лише за ч. 1 цієї статті. Факт вчинення кримінального правопорушення у співучасті у такому випадку доцільно враховувати лише при призначенні покарання як обставину, що його обтяжує (п. 2 ч. 1 ст. 67 КК). Вважаємо за доцільне у складах таких «статевих злочинів», як зґвалтування (ст. 152), сексуальне насильство (ст. 153), диференціювати кримінальну відповідальність шляхом включення таких кваліфікуючих ознак, які характеризують змову на вчинення злочину, «за попередньою змовою групою осіб» (у ч. 4 ст. 152 та у ч. 4 ст. 153) та «організованою групою» (у ч. 5 ст. 152 та у ч. 5 ст. 153).

Як вбачається з аналізу законодавчих конструкцій кваліфікованих складів кримінальних правопорушень у статтях Особливої частини КК, на сьогодні має місце тенденція передбачати вчинення правопорушення за попередньою змовою групою осіб та організованою групою у різних частинах статті, що є проявом диференціації кримінальної відповідальності з урахуванням більшого ступеня суспільної небезпеки організованим формам співучасті. Проте наявні й певні винятки. Так, обидві кваліфікуючі ознаки використовуються законодавцем у ч. 4 ст. 1591, ч. 2 ст. 3683, ч. 2 ст. 3684 КК.

В. В. Марчук стверджує, що вчинення злочину організованою групою є проявом організованої злочинності, і ця обставина повинна бути особливо позначена у кримінальному законі шляхом встановлення більш суворих меж кримінальної відповідальності [237, с. 67]. Такий підхід вважаємо цілком обґрунтованим, про що детально йшлося у першому розділі.

На вказану вище обставину звертають увагу і дослідники конкретних складів кримінальних правопорушень. Наприклад, на думку О. С. Перешивко, «при конструюванні кваліфікованого складу пропозиції, обіцянки або надання неправомірної вигоди особі, яка надає публічні послуги, у ч. 2 ст. 3684 КК, законодавець не врахував різну суспільну небезпечність вказаних форм співучасті, що призвело до необґрунтованого, на нашу думку, об’єднання у межах одного кваліфікованого складу злочину нерівноцінних за впливом на суспільну небезпечність діяння кваліфікуючих ознак. Тому, враховуючи попередні пропозиції щодо необхідності виділення у самостійний склад злочину дій «пасивного» корупціонера, пропонуємо виключити із ч. 2 ст. 3684 КК кваліфікуючу ознаку вчинення пропозиції, обіцянки або надання неправомірної вигоди організованою групою та передбачити її у особливо кваліфікованому складі цього злочину, який, з урахуванням вище висловлених пропозицій щодо розділу дій «активного» та «пасивного» корупціонера у самостійні статті, можна помістити у ч. 3 ст. 3684 КК» [238, с. 153].

На наш погляд, ураховуючи те, що організована група є більш суспільно небезпечною порівняно з групою осіб за попередньою змовою, вона належить до організованої злочинності, а також стабільний підхід законодавця до надання організованій злочинності більшого ступеня диференціації порівняно з попередньою змовою групою осіб, пропонуємо у статтях 1591, 3683, 3684 КК  кваліфікуючу ознаку «вчинення злочину організованою групою» розмістити у ч. 5 ст. 1591 КК (виділивши у структурі статті відповідну частину), у ч. 3 ст. 3683 та ч. 3 ст. 3684 КК. Водночас варто запропонувати таке правило конструювання кваліфікованих складів злочинів: вчинення злочину організованою групою не слід розміщувати у тій частині статті, що передбачає вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, а доцільно розміщувати у наступній частині статті Особливої частини КК. Такий підхід узгоджується із висновками, одержаними у першому розділі. Зокрема, запропоновано внесення змін до частини 1 ст. 67 КК, якими слід врахувати різний ступінь суспільної небезпечності групової та організованої злочинності, шляхом відокремлення у різних пунктах таких обставини, що обтяжують покарання, як «вчинення злочину організованою групою або злочинною організацією» та «вчинення кримінального правопорушення групою осіб або групою осіб за попередньою змовою».

Попередня змова групи осіб та організована група як форми прояву змови у вчиненні кримінального правопорушення повинні рівномірно передбачатися як кваліфікуючі ознаки складів таких правопорушень. Тобто у випадку, коли законодавець передбачає першу форму змови у статті Особливої частини КК, він повинен вказати і на вчинення кримінального правопорушення організованою групою як більш небезпечну форму змови. У чинному КК це дотримано не завжди. Так, у 10 статтях Особливої частини КК (або у 20% випадків) (ч. 3 ст. 109, ч. 2 ст. 129, ч. 2 ст. 147, ч. 3 ст. 150, ч. 3 ст. 224, ч. 2 ст. 302, ч. 2 ст. 333, ч. 4 ст. 345, ч. 4 ст. 3451, ч. 2 ст. 4361) законодавець використовує кваліфікуючу ознаку «вчинення злочину організованою групою» без виокремлення вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб. Окрім того, у 64 статтях Особливої частини (або у 60% випадків) кваліфікуюча ознака «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб» використовується законодавцем без додаткової диференціації кримінальної відповідальності з урахуванням учинення злочину організованою групою (ч. 2 ст. 110, ч. 2 ст. 115, ч. 2 ст. 127, ч. 5 ст. 143, ч. 3 ст. 144, ч. 2 ст. 1512, ч. 3 ст. 157, ч. 4 ст. 158, ч. 2 ст. 1581, ч. 2 ст. 1582, ч. 4 ст. 160, ч. 2 ст. 169, ч. 3 ст. 171, ч. 2 ст. 1881, ч. 2 ст. 192, ч. 2 ст. 1941, ч. 2 ст. 200, ч. 2 ст. 201, ч. 2 ст. 2031, ч. 2 ст. 2051, ч. 2 ст. 2062, ч. 2 ст. 210, ч. 2 ст. 212, ч. 2 ст. 2121, ч. 2 ст. 216, ч. 2 ст. 2201, ч. 2 ст. 2221, ч. 2 ст. 233, ч. 2 ст. 2391, ч. 2 ст. 2391, ч. 2 ст. 246, ч. 2 ст. 248, ч. 2 ст. 258, ч. 2 ст. 2581, ч. 2 ст. 2584, ч. 3 ст. 265, ч. 3 ст. 2651, ч. 2 ст. 292, ч. 3 ст. 297, ч. 3 ст. 300, ч. 3 ст. 301, ч. 2 ст. 306, ч. 2 ст. 309, ч. 2 ст. 310, ч. 2 ст. 318, ч. 2 ст. 3211, ч. 2 ст. 3212, ч. 2 ст. 330, частини 2, 4 ст. 354, ч. 2 ст. 358, ч. 2 ст. 361, ч. 2 ст. 3611, ч. 2 ст. 3622, ч. 2 ст. 362, ч. 2 ст. 3631, ч. 3 ст. 368, ч. 4 ст. 3683, ч. 4 ст. 3684, ч. 2 ст. 374, ч. 2 ст. 3761, ч. 2 ст. 393, ч. 2 ст. 4001, ч. 2 ст. 408, ч. 2 ст. 410). Вважаємо таку ситуацію недоліком нормотворчої техніки конструювання кваліфікованих складів злочинів. Законодавець у ст. 28 КК передбачив самостійні форми співучасті, які, на нашу думку, характеризуються самобутніми ознаками, що нерідко є взаємовиключними. Погоджуємось із О. Дудоровим, який зазначає стосовно різних форм співучасті, що «не спрацьовує принцип «матрьошки», згідно з яким менш небезпечна форма співучасті своїми ознаками входить до більш небезпечної)» [236, с. 139]. Тому вчинення злочину, наприклад, організованою групою у випадку, коли у відповідній статті ця кваліфікуюча ознака не закріплена, фактично унеможливлює кваліфікацію діянь винуватого як злочину, вчиненого за попередньою змовою групою осіб, що є певним чином некоректним з погляду суспільної небезпечності вчинених діянь у співучасті з іншими суб’єктами злочину. На нашу думку, «під час конструювання кваліфікованих складів злочинів за допомогою використання такої обставини, як змова на вчинення злочину, доцільно послуговуватися правилом парного використання таких кваліфікуючих ознак, як вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб та організованою групою як засобу диференціації кримінальної відповідальності» [234, с. 121] .

При цьому, як вказувалося вище, відповідні ознаки повинні міститися у різних частинах статті Особливої частини КК та по-різному впливати на конструювання санкцій цих статей та міру покарання [235, с. 42; 236, с. 139].

Змова на вчинення кримінального правопорушення як кваліфікуюча ознака повинна типово позначатися у статтях Особливої частини КК, що є відображенням такої вимоги до понятійного апарату, як єдність термінології [239, с. 45]. Однак в окремих випадках законодавець не дотримується вказаного вище правила. Так, у ч. 2 ст. 129 КК законодавець замість звичного формулювання «вчинення злочину організованою групою» використовує таке: «вчинення злочину членом організованої групи». Вважаємо за доцільне змінити останнє формулювання на перше, оскільки різні формулювання порушують вимогу єдності понятійного апарату Особливої частини КК, про яку йшлося вище. Окрім того, вказівка на вчинення злочину членом організованої групи, можливо, є більш правильною з погляду такого принципу кримінального права України, як індивідуальна відповідальність суб’єктів злочину. Проте з урахуванням вимоги стислості понятійного апарату Особливої частини КК [239, с. 45], а також на підставі уявлення про співучасть у злочині як специфічного колективного суб’єкта, коли на перший план виходить не індивідуальне, а спільне суспільно небезпечне посягання, у тексті КК слід послуговуватися таким формулюванням кваліфікуючої ознаки: «вчинення злочину організованою групою». З таких же міркувань доцільно змінити частину формулювання ч. 4 ст. 369 КК, із «вчинені організованою групою осіб чи її учасником» на «вчинені організованою групою» [234, с. 122] .

В окремих випадках законодавець формулюванням кваліфікуючої ознаки, що полягає у попередній змові на вчинення злочину, вводить нові ознаки такої змови, які, вочевидь, поширюються лише на відповідний склад злочину. Так, згідно з ч. 2 ст. 310 КК кваліфікуючою ознакою незаконного посіву або вирощування снотворного маку або конопель названо вчинення цього кримінального правопорушення за попередньою змовою групою осіб з метою збуту. Таким чином, за цією частиною дії особи слід кваліфікувати лише тоді, коли всі учасники групи осіб за попередньою змовою переслідують мету збуту снотворного маку або конопель. Відсутність вказаної мети виключає кваліфікацію за ч. 2 ст. 310 КК. Вважаємо, що таке обмеження є неправомірним, оскільки унеможливить належне кримінально-правове реагування на групове вчинення кримінального правопорушення, передбаченого у цій статті. Тому доцільно у ч. 2 ст. 310 КК формулювання «з метою збуту» визначити як самостійну кваліфікуючу ознаку на кшталт формулювання, що використовується законодавцем у ч. 2 ст. 311 КК: «Ті самі дії, вчинені … за попередньою змовою групою осіб, …, або з метою збуту…» [234, с. 122].

Зазначимо ще й про такий недолік формулювання кваліфікуючих ознак складу кримінального правопорушення, що проявляються у змові на вчинення злочину і міститься у ч. 2 ст. 3631 КК: «ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, якщо вони заподіяли значну шкоду». На думку З. Загиней, «у цій конструкції сполучник «якщо» вживається як підрядний сполучник умови, а тому кримінальна відповідальність за ч. 2 ст. 3631 КК може наставати лише у випадку перешкоджання роботі електронно-обчислювальних машин (комп’ютерів), автоматизованих систем, комп’ютерних мереж чи мереж електрозв’язку шляхом масового поширення повідомлень електрозв’язку, вчиненого повторно або за попередньою змовою групою осіб лише за умови, що ці дії заподіяли значну шкоду. І, навпаки, коли ті ж самі дії вчинено лише повторно або за попередньою змовою групою осіб, або якщо ними заподіяно значну шкоду, то кваліфікувати їх за ч. 2 ст. 3631 КК не можна. Таке тлумачення суперечить насамперед загальновизнаним положенням теорії кримінального права та перешкоджає правильній кримінально-правовій кваліфікації [207, с. 109].

Повністю погоджуємося з таким підходом, а також з правилом конструювання кваліфікованих складів злочинів, яке запропонувала ця дослідниця: «у законодавчій конструкції кваліфікованого складу злочину між окремими кваліфікуючими ознаками потрібно ставити сурядні розділові сполучники (коли таких ознак дві): «КО або КО» *[«кваліфікуюча ознака або кваліфікуюча ознака» – виділено нами Я. Р.*]. Якщо в одній частині статті вказується декілька кваліфікуючих ознак, то між ними потрібно ставити кому, і лише перед останньою кваліфікуючою ознакою – сурядні розділові сполучники: «КО, КО або (чи) КО» *[«кваліфікуюча ознака, кваліфікуюча ознака або кваліфікуюча ознака» – виділено нами Я. Р.*]. Це правило поширюється на випадки, коли формулювання наступної кваліфікуючої ознаки розпочинається підрядним умовним сполучником «якщо»: «КО, КО або якщо КО» *[«кваліфікуюча ознака, кваліфікуюча ознака або якщо кваліфікуюча ознака» – виділено нами Я. Р.*] [207, с. 109].

Також невдалим вбачається вживання між кваліфікуючими ознаками, що полягають у змові на вчинення кримінального правопорушення, та іншими кваліфікуючими ознаками сурядного єднального сполучника «а також» (ч. 3 ст. 1501, ч. 2 ст. 262, частини 2, 3 ст. 305, ч. 3 ст. 307, ч. 2 ст. 310 КК).

Як вказує З. Загиней, «його використання призводить до тлумачення, що кримінальна відповідальність за ч. 2 ст. 1501 КК настає у випадку, коли використання малолітньої дитини для заняття жебрацтвом вчинене організованою групою за умови спричинення дитині внаслідок таких дій середньої тяжкості чи тяжких тілесних ушкоджень» [207, с. 109]. Тому у вказаних вище статтях єднальний сполучник «а також» слід замінити на розділовий сполучник «або».

**Висновки до розділу** **2**

Кримінальна відповідальність за дії, аналогічні зі змовою на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, передбачені у кодексах багатьох держав (наприклад, США, Французька Республіка, Республіка Польща, Литовська Республіка, Республіка Білорусь, Латвійська Республіка, Грузія.

На підставі розуміння змови як іманентної властивості співучасті у кримінальному правопорушенні, виокремлено та охарактеризовано істотні ознаки поняття «змова» у ст. 109 КК. Зроблено висновок, що змова як суспільно небезпечне діяння у ч. 1 ст. 109 КК характеризується такими ознаками: 1) змова може відкритою або змішаною (таємно-відкритою); 2) досягнення домовленості між двома або більше суб’єктами кримінального правопорушення (кількісна ознака); 3) досягнення домовленості про спільні дії двох або більше суб’єктів кримінального правопорушення у (якісна ознака); 4) метою змови є насильницька зміна або повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади, а у випадку врахування висловлених нами пропозицій щодо криміналізації бездіяльності у вказаній вище статті, метою змови є ще й насильницьке утримування державної влади.

Необхідною є криміналізація насильницького утримання державної влади у КК, оскільки за відсутності вказівки на відповідне діяння у частині 1 ст. 109 цього Кодексу існує прогалина кримінально-правового регулювання відповідного порядку суспільних відносин. Проте криміналізувати доцільно не насильницьке утримання, а насильницьке утримування державної влади (дію, а не результат), оскільки протиправним у цьому випадку є сам факт застосування насильства для того, щоб утримати владу у своїх руках.

Аналіз судової практики у частині застосування ст. 109 КК показує, що суди недостатньо приділяють уваги встановленню ознак змови, спрямованої на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади, що може негативно вплинути на «процесуальну долю» вказаних вище рішень.

Проаналізовано темпоральні особливості віднесення злочину, передбаченого ст. 3693 КК, до корупційних злочинів (корупційних правопорушень). До 20.03.2020 (момент набрання чинності Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв’язку з прийняттям Закону України «Про запобігання корупції»» від 04.03.2020 № 524-IX) протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань не належав до корупційних злочинів, що зумовлювало виникнення ієрархічної (субординаційної) колізії правових норм, оскільки у регулятивному законодавстві України відповідне правопорушення визнавалося корупційним. І лише з 20.03.2020 злочин, передбачений ст. 3693 КК, був віднесений законодавцем до корупційних кримінальних правопорушень.

На підставі системного тлумачення норм регулятивного законодавства України, а також диспозиції ст. 3693 КК, зроблено висновок про наявність прогалини у частині криміналізації вступу у змову стосовно надання спортсменами, допоміжним персоналом, який бере участь у спортивному змаганні, посадовими особами у сфері спорту ексклюзивної спортивної інформації. Запропоновано внести зміни у диспозицію ч. 1 ст. 3693 КК та криміналізувати досягнення змови стосовно надання спортсменами, допоміжним персоналом та посадовими особами у сфері спорту ексклюзивної спортивної інформації.

Вступ у змову у регулятивному законодавстві України розуміється як діяння (разом з примушуванням, підбурюванням та підкупом), а не як спосіб протиправного впливу на результат офіційного спортивного змагання. Запропоновано привести у відповідність диспозицію ч. 1 ст. 3693 КК з регулятивним законодавством України у цій частині, вказавши, зокрема, що досягнення домовленості зі спортсменами, допоміжним персоналом, посадовими особами у сфері спорту здійснюється з метою протиправного впливу на результат офіційного спортивного змагання.

Виявлено певні недоліки нормотворчої техніки формулювання ознак складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 3693 КК, у результаті чого запропоновано внести зміни у цей Кодекс. Зміни стосуються назви та диспозиції ч. 1 ст. 3693 КК, у яких формулювання «на результат офіційного спортивного змагання» слід викласти саме в однині, а не в множині.

Здійснено інтерпретацію поняття «вступ у змову», що використовується для описання способу вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 3693 КК. Законодавець фактично обмежує наявний спосіб протиправного впливу на результат офіційного спортивного змагання приєднання суб’єкта злочину до вже наявної змови інших осіб. Здійснено інтерпретацію інших законодавчих конструкцій: «змова стосовно» та «участь у змові», жодне з яких не є досконалим. Найбільш прийнятним визнано таке формулювання суспільно небезпечного діяння або способу вчинення злочинів, як «досягнення змови» на вчинення відповідних суспільно небезпечних посягань. Воно допоможе уникнути дискусійних аспектів підстави кримінальної відповідальності за змову на вчинення злочину.

Законодавча конструкція диспозиції ч. 1 ст. 3693 КК дозволяє зробити висновок, що мета одержання неправомірної вигоди для себе чи третьої особи або одержання внаслідок таких діянь неправомірної вигоди для себе чи третьої особи, стосується виключно такого способу, як вступ у змову і, водночас не виступає конститутивною ознакою інших способів учинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 3693 КК (примушування, підкупу, підбурювання). Запропоновано змінити цю конструкцію шляхом розставлення відповідних знаків пунктуації у нормативному реченні.

Запропоновано вдосконалити окремі положення Закону № 743-VII, зокрема, стосовно виключення вказівки на те, що суб’єктом протиправного впливу на результат офіційного спортивного змагання є допоміжний персонал, який бере участь у спортивному змаганні, оскільки представники цього персоналу можуть вплинути на такий результат незалежно від того, чи беруть вони участь у спортивному змаганні.

Охарактеризовано міжнародні договори у частині встановлення кримінальної відповідальності за планування, підготовку, ведення агресивної війни або воєнного конфлікту. Констатовано, що у статуті Нюрнберзького Міжнародного воєнного трибуналу містилося ряд норм стосовно розуміння поняття агресії, окремі з яких передбачали змову на вчинення відповідних дій. Згідно зі ст. 6 Статуту Нюрнберзького Трибуналу, злочинами проти миру визнавалися планування, підготовка, розв’язування або ведення агресивної війни, а також участь у загальному плані або змові, спрямованих на здійснення будь-якої з вказаних вище дій. Зроблено висновок, що розуміння співучасті у злочині, а також змови на вчинення злочину як ознаки співучасті, практично однакове з розумінням співучасті у злочині та її ознак у теорії кримінального права України.

Проаналізовано зміст поняття «агресія» у міжнародних документах (у Резолюції ГА ООН № 3314 (XXIX) «Визначення агресії», Римському статуті МКС). Зроблено висновок, що поняття агресії у міжнародному праві є ширшим за обсягом порівняно з поняттям «агресивна війна» у кримінальному праві України. Зокрема, у кримінальному праві України, на відміну від міжнародного права, в якому перелік актів агресії не є вичерпним, чинний КК передбачає два діяння, які охоплюються поняттям «агресія»: пропаганда війни (ст. 436) та планування, підготовка, розв’язування та ведення агресивної війни (ст. 437). У другому випадку проявом агресії законодавець України визнає змову, спрямовану на вчинення відповідних дій.

На основі тлумачення поняття «воєнний конфлікт», для цілей цього дисертаційного дослідження, підтримано підхід, відповідно до якого воєнний конфлікт характеризується такими істотними ознаками: відбувається між коаліціями держав, державами або між конфліктуючими сторонами усередині однієї держави; наявність двостороннього застосування воєнної сили; відносна керованість; наявність політичних мотивів.

Кваліфікуючі ознаки складів кримінальних правопорушень – це вказані у диспозиції статті Особливої частини КК об’єктивні та суб’єктивні ознаки складів кримінальних правопорушень, які змінюють ступінь суспільної небезпеки злочину, враховуються під час кримінально-правової кваліфікації діянь, що містять ознаки складів кримінальних правопорушень та впливають на конструювання санкцій складів та на міру покарання. При цьому міра покарання розуміється як конкретний вид та розмір покарання, який був призначений особі, винуватій у вчиненні кримінального правопорушення, з урахуванням загальних засад призначення покарання.

Під час дослідження попередньої змови на вчинення кримінального правопорушення як кваліфікуючої ознаки складів кримінальних правопорушень було запропоновано такі зміни щодо використання у диспозиціях статей Особливої частини КК попередньої змови на вчинення кримінального правопорушення як кваліфікуючої ознаки:

1) диференціювати кримінальну відповідальність у складах таких «статевих кримінальних правопорушень», як зґвалтування (ст. 152), сексуальне насильство (ст. 153) шляхом включення таких кваліфікуючих ознак, які характеризують змову на вчинення кримінального правопорушення («за попередньою змовою групою осіб» (у ч. 4 ст. 152 та у ч. 4 ст. 153) та «організованою групою» (у ч. 5 ст. 152 та у ч. 5 ст. 153);

2) у статтях 1591, 3683, 3684 КК кваліфікуючу ознаку «вчинення злочину організованою групою» розмістити у ч. 5 ст. 1591 (виділивши у структурі статті відповідну частину), у ч. 3 ст. 3683 та ч. 3 ст. 3684 ;

3) передбачити у статтях 110, 115, 127, 143, 144, 1512, 157, 158, 1581, 1582, 160, 169, 171, 1881, 192, 1941, 200, 201, 2031, 2051, 2062, 210, 212, 2121, 216, 2201, 2221, 233, 2391, 2391, 246, 248, 258, 2581, 2584, 265, 2651, 292, 297, 300, 301, 306, 309, 310, 318, 3211, 3212, 330, 354, 358, 361, 3611, 3622, 362, 3631, 368, 3683, 3684, 374, 3761, 393, 4001, 408, 410 таку кваліфікуючу ознаку, як «вчинення злочину організованою групою» у наступній частині статті після використання такої кваліфікуючої ознаки, як «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб»;

4) передбачити у статтях 109, 129, 147, 150, 224, 302, 333, 345, 3451, 4361 таку кваліфікуючу ознаку, як «вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб», закріпивши її у частині статті, яка передує тій, що містить таку кваліфікуючу ознаку, як «вчинення злочину організованою групою»;

5) змінити частину формулювання ч. 2 ст. 129 з «вчинення злочину членом організованої групи» на «вчинення злочину організованою групою»;

6) змінити частину формулювання ч. 4 ст. 369 з «вчинені організованою групою осіб чи її учасником» на «вчинені організованою групою»;

7) у ч. 2 ст. 310 формулювання «з метою збуту» визначити як самостійну кваліфікуючу ознаку та сформулювати відповідну частину так: «незаконний посів або незаконне вирощування снотворного маку чи конопель … за попередньою змовою групою осіб, або з метою збуту…»;

8) змінити формулювання ч. 2 ст. 3631 на: «ті самі дії, вчинені повторно*,* за попередньою змовою групою осіб, або якщо вони заподіяли значну шкоду»;

9) у ч. 3 ст. 1501, ч. 2 ст. 262, частинах 2, 3 ст. 305, ч. 3 ст. 307, ч. 2 ст. 310 єднальний сполучник «а також» замінити на розділовий сполучник «або».

Запропоновано ~~наступн~~і такі правила конструювання кваліфікованих складів кримінальних правопорушень:

1) вчинення кримінального правопорушення організованою групою не слід розміщувати у тій частині статті, що передбачає вчинення правопорушення за попередньою змовою групою осіб, а доцільно розміщувати у наступній частині статті Особливої частини КК;

2) під час конструювання кваліфікованих складів кримінальних правопорушень за допомогою використання такої обставини, як попередня змова на вчинення правопорушення, доцільно послуговуватися правилом парного використання таких кваліфікуючих ознак, як вчинення правопорушення за попередньою змовою групою осіб та організованою групою як засобу диференціації кримінальної відповідальності. Відповідне правило повинно застосовуватися одночасно з правилом, зазначеним у пункті 1.

**РОЗДІЛ 3**

**ЗМОВА МІЖ СПІВУЧАСНИКАМИ У ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЯХ ВЕРХОВНОГО СУДУ**

Єдність судової практики є найважливішою підставою нормального функціонування правосуддя у державі, основним завданням вищих судових інстанцій в Україні. Окремі положення законодавчих актів наділяють вищі суди повноваженнями стосовно забезпечення єдності судової практики. Наприклад, згідно з ч. 1 ст. 36 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII сталість та єдність судової практики забезпечує ВС у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом [240]. При цьому стабільна та єдина судова практика, виражена у правових позиціях ВС, є важливим інструментом удосконалення національного законодавства та розвитку права у цілому.

ВС у своїй діяльності стосовно змови групи осіб сформулював доволі виважені правові позиції, які узгоджуються з доктринальними підходами до відповідного кримінально-правового явища у теорії кримінального права України. Причому зазвичай питання про змову у правових позиціях ВС вирішується у рамках попередньої змови групи осіб.

Як вбачається з проаналізованих нами постанов ВС, цей суд констатує наявність попередньої змови між співучасниками, якщо зібрано переконливі докази того, що відповідні суб’єкти узгодили між собою, насамперед, певні обставини, які відносяться до об’єктивних ознак складу кримінального правопорушення.

До таких узгоджених ознак, насамперед, належать об’єкт кримінального правопорушення, місце, час, спосіб вчинення кримінального правопорушення [241–243]. В окремих рішеннях ВС вказує не лише на об’єкт кримінального правопорушення, з приводу якого співучасники повинні досягнути попередньої домовленості між собою, а й його характер [244–248]. Варто звернути увагу на частковий недолік відповідного підходу, який прослідковується у ряді правових позиціях ВС. У цитованих вище рішеннях відзначається, що про змову між співучасниками свідчить, зокрема, домовленість про об’єкт кримінального правопорушення.

Як зазначають А. А. Музика та Є. В. Лащук, ототожнення понять об’єкта і предмета злочину було притаманним періоду становлення вчення про склад злочину в кримінальному праві, проте здобутки наших попередників слугували підґрунтями для розвитку численних концепцій об’єкта і предмета злочину [249, с. 93].

Вочевидь співучасники досягають домовленості між собою не стосовно об’єкта чи його характеру, а щодо предмета кримінального правопорушення, яким визнається «факультативна ознака об’єкта злочину, що знаходить свій прояв у матеріальних цінностях (котрі людина може сприймати органами чуття чи фіксувати спеціальними технічними засобами), з приводу яких та шляхом безпосереднього впливу на які (або без такого впливу) вчиняється злочинне діяння» [249. с. 110].

Інколи ВС у своїх рішеннях більш детально описує об’єктивні ознаки, з приводу яких співучасники повинні досягнути домовленість між собою. Наприклад, у постанові ВС від 12.02.2019 у справі № 742/519/17 вказано, що *с*истемний аналіз наведених доказів переконливо свідчить про те, що підготовка знаряддя кримінального правопорушення, узгодженість і послідовність дій засуджених, а також спосіб, характер, локалізація і значна кількість нанесених ударів у життєво важливий орган, зокрема по голові потерпілого, вказує безпосередньо на наявність в їх діях попередньої змови щодо реалізації єдиного умислу спрямованого на позбавлення життя потерпілого [250].

Таким чином, з вказаних вище правових позицій ВС випливає, що про наявність змови свідчать, насамперед, певні об’єктивні ознаки складу кримінального правопорушення, про які кілька осіб домовилися заздалегідь, до початку виконання об’єктивної сторони складу кримінального правопорушення одним із них.

Як зазначається у правових позиціях ВС співучасники, які досягли домовленості про вчинення кримінального правопорушення, узгоджують також зміст функцій, які вони будуть виконувати [241; 244]. Наприклад, у постанові ВС від 26.05.2020 у справі № 727/6945/19 йдеться про те, що співучасники розподілили ролі між собою, згідно з якими ОСОБА\_1 слідкував за тим, щоб ніхто не стежив за діями ОСОБА\_2, який у цей час шляхом віджиму металопластикового вікна проник до квартири, звідки таємно викрав майно ОСОБА\_5 на загальну суму 5326,20 грн. [251].

Звернемо увагу на те, що у правових позиціях в одному випадку йдеться про розподіл функцій, а в інших – про розподіл ролей між співучасниками як прояв їхньої змови на спільне вчинення кримінального правопорушення.

Науковці, які досліджували інститут співучасті у кримінальному правопорушенні, справедливо відзначають, що поняття «розподіл функцій» та «розподіл ролей» –різні за змістом. Зокрема, у першому розділі ми наводили позицію О. О. Кваші про відсутність рольового розподілу між співвиконавцями, оскільки «роль» і «функція» не є тотожними поняттями при характеристиці дій співучасників злочину [15, с. 549–550]. А. А. Вознюк пише про доцільність виокремлення розподілу функцій і ролей: «розподіл функцій між співвиконавцями (так званий технічний розподіл функцій під час виконання об’єктивної сторони складу злочину) і розподіл ролей між різними видами співучасників. Співвиконавство – це розподіл функцій між виконавцями, а розподіл ролей – це розподіл функцій між різними видами співучасників. Розподіл функцій може відбуватися в межах однієї чи декількох ролей» [252]. Більш чітко розмежовує поняття «роль співучасника» та «функція співучасника» І. А. Копйова, на думку якої розподіл функцій між співучасниками є ознакою змови за умови обізнаності співучасників про особу один одного [19, с. 116]. У своїй дисертації вчена переконує, що «необхідно чітко розрізняти роль і функцію співучасника, бо саме на цій підставі визначається його вид. Перелік ролей міститься у ст. 27 КК, тоді як питання про розподіл функцій виникає лише в межах однієї і тієї самої ролі. При цьому вказані поняття нерозривно пов’язані між собою, бо законодавець, характеризуючи окремого співучасника у відповідній частині ст. 27 КК, перераховує саме ті функції, які свідчать про виконання певної (конкретної) ролі» [253, с. 96].

ВС у постанові від 11.06.2020 у справі № 725/855/18 залишив без задоволення доводи касаційної скарги адвоката, що подана в інтересах обвинуваченого ОСОБА\_1, в якій він вказує на відсутність такої кваліфікуючої ознаки незаконного заволодіння транспортним засобом (ст. 289 КК), як попередня змова групи осіб. ВС у рішенні відзначає, що ОСОБА\_1, вступивши у попередню змову із не встановленою слідством особою, відповідно до відведеної йому ролі вчиняв активні дії, які полягали в переслідуванні на належному йому автомобілі інший автомобіль, сприянні не встановленій слідством особі у відмиканні автомобіля та запуску двигуна автомобіля, супроводі викраденого автомобіля до місця проживання його родичів для поміщення цього автомобіля в гараж з метою недопущення викриття його місцезнаходження, здійсненні перевезення до місця зберігання викраденого автомобіля ОСОБА\_1 для здійснення останнім знищення ідентифікаційного номера автомобіля і нанесення наявного ідентифікаційного номера та зміни дублюючих поліетиленових стрічок (наліпок) з ідентифікаційним номером шасі (рами) та певними технічними характеристиками автомобіля, а також у супроводі викраденого автомобіля для недопущення викриття та виявлення співробітниками поліції моменту руху автомобіля.

ВС, як і в попередніх висновках, зазначив, що незаконне заволодіння транспортним засобом за попередньою змовою групою осіб має місце тоді, коли в ньому брали участь принаймні дві особи, які домовилися про спільне його вчинення. Відповідальність за незаконне заволодіння транспортним засобом при цьому настає для всіх співучасників, незважаючи на те, що транспортним засобом керував один з них, і те, що ОСОБА\_2 особисто не відкривав автомобіль, не здійснював запуску його двигуна та не керував викраденим автомобілем, не свідчить про відсутність у його діях складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 2 ст. 289 КК, а також про відсутність кваліфікуючої ознаки «вчинення кримінального правопорушення за попередньою змовою групою осіб» [254].

Аналогічна правова позиція була сформульована також у постановах ВС від 18.06.2020 у справі № 207/1447/18, від 18.06.2020 у справі № 740/2536/17[255; 256].

Вважаємо слушним останній підхід, оскільки він ґрунтується на специфіці понять «роль» та «функція» в українській мові, що слід враховувати при описанні змови співучасників на спільне вчинення злочину. Так, якщо йде мова про змову, в межах якої досягається домовленість з виокремленням співучасників певного виду, варто вести мову про домовленість з приводу ролей. Якщо ж співучасники досягають змови з приводу вчинення кримінального правопорушення з розподілу конкретних дій у межах одного виду співучасника, доцільно вказувати на те, що особи досягнули домовленостей з приводу розподіл функцій між ними.

В окремих справах ВС розглядав касаційні скарги засуджених, їх адвокатів, в яких вони мотивували неправильність встановлення місцевим та апеляційним судом попередньої змови між співучасниками, оскільки суди не визначили, що функції між особами були розподілені. Наприклад, це мало місце у справі, яку розглядав ВС 12.03.2019. Не погоджуючись з такими доводами засудженої у касаційній скарзі, ВС відзначив, що місцевим та апеляційним судами було встановлено, що за домовленістю з іншими особами засуджена довела потерпілого до стану алкогольного сп’яніння, повідомила адресу його проживання, сприяла проникненню в житло потерпілого, намагалась усунути перешкоди з боку сусідів, тобто здійснила пособництво у розбійному нападі на потерпілого за попередньою змовою, поєднаного з проникненням до житла безпосередньо виконавцями ОСОБА\_3 та ОСОБА\_4, матеріали відносно яких виділено в окреме провадження [257]. Вважаємо такий підхід ВС цілком слушним, оскільки, як зазначалося вище, співучасники можуть розподілити між собою як ролі, так і функції, що не впливає на кваліфікацію їх дій та охоплюється предметом змови між ними.

ВС констатував наявність змови між співучасниками у випадках, коли у межах попередньої домовленості вони вчиняли різні за своїм характером дії, однак їхня поведінка була спрямована до досягнення спільного результату та була об’єднана єдиним умислом. Наприклад, ВС, відкидаючи доводи захисника у касаційній скарзі, що стосувалися відсутності попередньої змови між співучасниками, відзначив, що під час вчинення кримінального правопорушення кожен зі співучасників може вчиняти різні дії (подолання опору потерпілого, заподіяння тілесних ушкоджень, заволодіння майном), які спрямовані на досягнення єдиної мети. Як було встановлено судами нижчестоящих інстанцій, ОСОБА\_1, ОСОБА\_2 та ОСОБА\_3, усвідомлюючи, що потерпілий ОСОБА\_5 має кошти, попередньо домовилися про напад, з метою їх заволодіння. Нанесли тілесні ушкодження, витягли потерпілого з приміщення бару на підлогу в коридор, де заволоділи грошовими коштами в сумі 4400 доларів США. Про попередню домовленість свідчить той факт, що обвинувачені діяли взаємоузгоджено, разом підійшли до потерпілого, і одночасно застосувавши силу, витягли його з приміщення. Отже, судом вірно встановлено, що дії нападників були послідовними, узгодженими та спільними, охоплювалися єдиним умислом, вони разом застосовували насильство до потерпілого, і заволоділи його коштами. Виконання під час цього нападу різних дій обвинуваченими, не свідчить про неправильну кваліфікацію діяння ОСОБА\_2, як про це зазначає захисник у касаційній скарзі, оскільки судами беззаперечно, поза розумним сумнівом встановлено наявність єдиної спільної мети та узгодженості дій нападників [258].

У постанові від 15.07.2020 у справі № 539/3046/15-к залишив без задоволення касаційні вимоги засудженої ОСОБА\_3, яка у касаційній скарзі просила перекваліфікувати її дії з розбою (ст. 187 КК) на крадіжку (ст. 185 КК). За вироком Лубенського міськрайонного суду Полтавської області від 30.05.2016 ОСОБА\_3 засуджено за ч. 5 ст. 27, ч. 2 ст. 121, ч. 4 ст. 187 КК. Полтавський апеляційний суд ухвалою від 24.10.2019 вирок суду першої інстанції залишив без змін. ВС вказав, що за попередньою домовленістю між співучасниками (ОСОБА\_1, ОСОБА\_2 та ОСОБА\_3) ОСОБА\_3 для реалізації спільного умислу принесла ніж, який використовувався ОСОБА\_1 та ОСОБА\_2 для вчинення розбійного нападу, а також деякий час знаходилася зовні будинку потерпілої ОСОБА\_4, спостерігаючи за навколишньою обстановкою з метою попередження про небезпеку викриття злочину. Окрім того, ОСОБА\_3 увійшла до помешкання потерпілої ОСОБА\_4, де разом з ОСОБА\_1 та ОСОБА\_2 завдавала потерпілій ОСОБА\_4 тілесних ушкоджень, заволоділи грошима та золотими прикрасами ОСОБА\_4, поділили їх між собою та через деякий час збули. Вказане вище, на думку ВС, свідчить про вчинення ОСОБА\_3 розбійного нападу, а не крадіжки [259].

В окремих правових позиціях ВС, описуючи змову співучасників, схиляється до того що вона має місце у випадку, коли виконавці кримінального правопорушення до моменту його вчинення обговорювали питання про виконання певних суспільно небезпечних дій, домовилися про спільність своїх дій, розподіл ролей тощо, тобто має місце домовленість про всі істотні моменти вчинення кримінального правопорушення [260]. Звісно, такий підхід описання змови між співучасниками є слушним, оскільки змова може стосуватися будь-яких обставин вчиненого кримінального правопорушення. Проте вважаємо, що у кожній правовій позиції ВС слід конкретизувати предмет домовленості між співучасниками з урахуванням обставин конкретного кримінального провадження.

У правових позиціях ВС звертає також увагу на те, що змова може стосуватися не лише домовленості про об’єктивні ознаки вчиненого кримінального правопорушення, а й про спільні суб’єктивні ознаки, до яких ВС відносить: єдиний умисел [250; 261], єдину мету [241; 244]. У рішеннях ВС раптовість виникнення в обвинувачених умислу на вчинення кримінального правопорушення, що підтверджувалося безпосередньо дослідженими судом доказами по справі, слугувала підставою констатації відсутності попередньої змови між співучасниками [262].

В окремих рішеннях ВС, мотивуючи наявність попередньої змови між співучасниками, вказує на їхню спільність умислу, аргументуючи свою позицію спільністю та узгодженістю дій кількох осіб, характеризуючи це крізь призму об’єктивних ознак складу кримінального правопорушення. Так, у постанові від 04.06.2020 у справі № 263/2359/17 вказано таке. Про єдиний домінуючий корисливий мотив кримінального правопорушення свідчить характер розвитку подій, узгодженість та направленість дій засуджених, які ще до моменту виконання об`єктивної сторони діяння, помітивши раніше незнайомого їм ОСОБА\_1, спочатку звернулися до нього з незначного приводу, попросивши цигарку, потім почали переслідувати, а наздогнавши, напали на потерпілого, спричинили тяжкі тілесні ушкодження з метою подолання опору та заволоділи належним йому майном [263]. У постанові ВС від 12.12.2019 у справі № 681/1024/16-к йдеться про те*,* що підготовка знаряддя злочину, узгодженість і послідовність дій засуджених, а також спосіб, характер, локалізація і значна кількість нанесених ударів у життєво важливі органи потерпілого, вказує безпосередньо на наявність в їх діях попередньої змови щодо реалізації єдиного умислу спрямованого на позбавлення життя потерпілого [264].

ВС, констатуючи наявність ознак попередньої змови, також у своїх рішеннях відзначає якісні властивості домовленості співучасників. Так, у постанові ВС від 26.11.2019 у справі № 404/5833/17 йдеться про те, що дії ОСОБА\_1 та ОСОБА\_5 з самого початку були узгодженими між собою. Наведене підтверджується встановленими обставини кримінального провадження: після нанесення ОСОБА\_1 невстановленим тупим предметом удару ОСОБА\_3, від якого той впав, ОСОБА\_1 та ОСОБА\_2 продовжили наносити удари потерпілому разом, після цього вони разом обшукали його кишені, забрали мобільний телефон, грошові кошти та заволоділи іншими речами потерпілого, а кошти, які ОСОБА\_2 отримав у ломбарді за мобільний телефон, обвинувачені витратили у подальшому також разом [265].

У постанові ВС від 21.11.2019 у справі № 552/1212/18 вказується на таку якісну властивість предмета змови між співучасниками, як домовленість про послідовні, узгоджені та спільні дії. При цьому, як зазначено у цьому судовому рішенні, виконання під час цього нападу різних дій обвинуваченими (тримання потерпілого за шию, вимагання грошей, завдання ударів, вилучення телефону) не може бути підставою для їх кваліфікації за статтями закону, які передбачають відповідальність за конкретні вчинені протиправні дії, оскільки судами беззаперечно, поза розумним сумнівом встановлено наявність єдиної спільної мети та узгодженості дій нападників, що свідчать про їх попередню домовленість [245].

У рішеннях ВС зазвичай ознака попередньої змови між співучасниками констатується у випадку, коли між ними виникає домовленість у письмовій або усній формі. Проте трапляються випадки, коли змова між співучасниками «запускається» їх конклюдентними діями. У таких випадках правильність кваліфікації дій співучасників зазвичай оспорюється з вказівкою на те, що конклюдентні дії свідчать про те, що попередньої змови між особами не було. ВС, на нашу думку, обґрунтовано відмовляє у задоволенні касаційних скарг за вказаними мотивами. Так, у постанові ВС від 12.09.2019у справі № 344/9393/15-кйдеться про правильність кваліфікації дій винуватих осіб як таких, що вчинені за наявності змови на вчинення розбійного нападу, оскільки попередня домовленість була зумовлена вчиненням конклюдентних дій, за яких обидва засуджених діяли як співвиконавці кримінального правопорушення. У цьому випадку встановлено, що протиправні дії розпочалися, коли ОСОБА\_3 штовхнув ОСОБА\_6 на ліжко, а ОСОБА\_2 в продовження його дій почав утримувати потерпілого руками, надаючи можливість ОСОБА\_3 завдавати удари потерпілому, долати його опір з метою заволодіння майном [266]. До схожого висновку дійшов ВС у постанові від 10.09. 2019у справі № 737/98/14*.* У ній вказано, що з урахуванням конкретних обставин справи та змісту спільного умислу осіб, що вчинюють вбивство за попередньою домовленістю, до конклюдентних дій, які зумовили виникнення змови між співучасниками, можуть бути віднесені: передача іншому співучаснику зброї, подолання опору потерпілого або приведення його у безпорадний стан з метою полегшити заподіяння йому смерті іншим виконавцем тощо [246].

На підтвердження факту домовленості між співучасниками ВС бере до уваги різні докази, у тому числі й покази потерпілих, які підтверджують факт попередньої змови між особами, які вчинили кримінального правопорушення. Наприклад, у постанові ВС від 22.08.2019у справі № 740/2679/16-кйдеться про те, що ВС констатував наявність ознак попередньої змови між співучасниками з урахуванням різних доказів, у тому числі на підставі показань потерпілого, який в однозначній формі повідомив, що чув, як нападники, розподіляючи його майно, вживали фразу: «Ми ж домовлялися» [267].

Попередня змова між співучасниками констатується ВС і в тому випадку, коли співучасники вчиняли спільні дії, спрямовані на вчинення конкретного кримінального правопорушення, однак один із співучасників не брав участі у вчиненні «фінішних» дій, які утворюють закінчений склад кримінального правопорушення. Наприклад, за вироком Баглійського районного суду м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 30.05.2019 ОСОБА\_1 засуджено за ч. 2 ст. 289 КК. Згідно з вироком суду ОСОБА\_1 разом з особою, матеріали стосовно якої виділені в окреме кримінальне провадження (ОСОБА\_2), побачили, що на території садової ділянки стоїть автомобіль. ОСОБА\_1 за попередньою змовою із ОСОБА\_2 проникли на територію огородженої садової ділянки та, підійшовши до будинку, постукали у вхідні двері. Після того, як потерпілий відчинив двері, ОСОБА\_2 заштовхала його до приміщення. ОСОБА\_1 та ОСОБА\_2 проникли до будинку потерпілого, штовхнули його на підлогу. ОСОБА\_2 завдав потерпілому удари по голові. ОСОБА\_1 у цей час перебував у приміщенні будинку та спостерігав за тим, що відбувається, а також вимагав повідомити про місцезнаходження ключів від автомобіля. ОСОБА\_1 взяв ключі від автомобіля з місця, яке йому вказав потерпілий, та пішов до автомобіля. У цей час потерпілий збив з ніг ОСОБА\_2. У цей момент потерпілий почув, що на дворі у його автомобіля завівся двигун. Потерпілий, розуміючи, що йому потрібно оборонятися, схопив кухонний ніж та, лежачи на спині, з метою захисту тримав його перед собою. ОСОБА\_2, піднявшись з підлоги, знову почав завдавати потерпілому ударів, однак спіткнувся і впав на ніж, який був у руці потерпілого. Внаслідок цього ОСОБА\_2 загинув на місці. У цей час ОСОБА\_1 почав виїжджати з двору, рухаючись назад, але в’їхав у стіну паркану, вийшов з машини та почав утікати. Апеляційний суд залишив вирок місцевого суду без змін. Адвокат засудженого ОСОБА\_1 подав до ВС касаційну скаргу, вказуючи, зокрема, на неправильність кваліфікації дій засудженого як таких, що вчинені за попередньою змовою з ОСОБА\_2. ВС справедливо не погодився з такими доводами захисника, вказавши у рішенні, з-поміж вже вироблених позицій відносно розуміння змови співучасників, на те, що у разі вчинення злочину групою осіб змова може мати місце. При цьому між співучасниками може мати місце й технічний розподіл ролей. Як вказав ВС, незаконне заволодіння транспортним засобом за попередньою змовою групою осіб має місце тоді, коли в ньому брали участь принаймні дві особи, які домовились про спільне його вчинення. Відповідальність за незаконне заволодіння транспортним засобом при цьому настає для всіх співучасників, незважаючи на те, що транспортним засобом керував один з них, і те, що інша особа, матеріали стосовно якої виділені в окреме кримінальне провадження, не встигла скористатися можливістю здійснити в свою чергу протиправне заволодіння транспортним засобом потерпілого через загибель на місці скоєння кримінального правопорушення [255].

В окремих рішеннях ВС констатується наявність ознак змови (не попередньої) між діями співучасників, які вчиняли кримінальне правопорушення (умисне тяжке тілесне ушкодження) групою осіб без попередньої змови. Так, у постанові ВС від 19.06.2019 у справі № 677/1780/15-квстановлено, що попередня змова між співучасниками відсутня, однак має місце змова між ними оскільки ОСОБА\_3 і ОСОБА\_4 до моменту скоєння кримінального правопорушення, передбаченого ст. 121 КК, не обговорювали питання про вчинення кримінального правопорушення, не домовлялися про спільність своїх дій, розподіл ролей, а спонтанно ситуативно об’єднали свої зусилля для досягнення загального протиправного результату, який виразився у заподіянні потерпілому ОСОБА\_6 тілесних ушкоджень [268].

Характеризуючи організовану групу, для якої, як зазначалося вище, характерною ознакою також є попередня змова на вчинення кримінального правопорушення, у проаналізованих правових позиціях ВС не акцентується увага на такій ознаці відповідної форми співучасті. Наприклад, у постанові ВС від 04.12. 2018 у справі № 161/16073/14-к вказано, що ознаками організованої групи є: 1) наявність декількох осіб (трьох або більше); 2) попередня їх зорганізованість у спільне об'єднання для готування або вчинення двох чи більше розбоїв; 3) стійкість такого об’єднання; 4) об’єднаність кримінальних правопорушень єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану; 5) обізнаність усіх учасників такої групи з цим планом. При цьому основна увага звертається на те, що слід розуміти під стійкістю організованої групи. У вказаній вище постанові ВС відзначається, що стійкість об’єднання осіб є визначальною рисою організованої групи. Групу слід вважати стійкою за умови, якщо вона є стабільною і згуртованою, а особи, які до неї входять, мають єдині наміри щодо вчинення кримінальних правопорушень [269].

В окремих правових позиціях ВС дає оцінку досягненню попередньої змови між учасниками організованої групи, якщо діяльність цієї групи була припинена на етапі такої змови без подальшого вчинення протиправних дій її учасниками. Наприклад, у постанові ВС від 27.11.2018 у справі № 338/378/16-к вказано, що відповідно до ч. 3 ст. 28 КК суб’єктом кримінального правопорушення, вчиненого організованою групою, може визнаватись лише особа, яка є учасником такого об’єднання, причому не тільки та, котра була одним із виконавців злочину, а й та, котра його готувала. Тому, у випадках, коли діяльність організованої групи була припинена на стадії готування кримінального правопорушення, ця група здійснила готування, а діяння, що становить об’єктивну сторону складу з кримінального правопорушення, було виконане не всіма, а одним чи двома її учасниками, кримінальне правопорушення має бути кваліфікованим як учинене організованою групою [270]. Таким чином, ВС фактично не вказуючи на таку ознаку організованої групи, як попередня змова між співучасниками у своїх правових позиціях неявно відповідну ознаку організованої групи виділяє.

Таким чином, стійкість організованої групи означає, що вона має відносно постійний склад учасників з наявністю сильних зв’язків між ними і високого ступеня організованості, одностайності при прийнятті рішень і послідовності у здійсненні протиправних дій.

Як вбачається з проведеного нами аналізу основних правових позицій ВС, у них висвітлюються питання розуміння змови у кримінальному праві України. У підрозділі 1.2. було обґрунтовано, що домовленість про спільне вчинення злочину − це перший етап, необхідна умова та обставина, яка уможливлює досягнення змови. Проведений у цьому розділі аналіз засвідчую, що і у рішеннях ВС наявна така позиція. При цьому у своїх рішеннях ВС акцентує увагу на тому, що змова може стосуватися як об’єктивних, так і суб’єктивних ознак складу кримінального правопорушення. Окрім того, предмет змови на вчинення кримінального правопорушення може мати і якісні властивості, що стосуються характеру дій співучасників.

**Висновки до Розділу 3**

Проведене дослідження правових позицій ВС стосовно змови у кримінальному праві України дозволило зробити такі висновки.

У правових позиціях ВС змова на вчинення кримінального правопорушення констатується у випадках, коли співучасники, насамперед, досягли домовленості про певні обставини, які належать до об’єктивних ознак складу кримінального правопорушення: об’єкта кримінального правопорушення, місця, часу, способу вчинення кримінального правопорушення. На підставі визначення співвідношення між поняття «об’єкт складу кримінального правопорушення» та «предмет складу кримінального правопорушення» як цілого та частини, запропоновано вдосконалити формулювання правових позицій ВС у цій частині з вказівкою у них не на об’єкт, а на предмет складу кримінального правопорушення.

Змова між співучасниками у правових позиціях ВС стосується того, які функції чи ролі буде виконувати кожен з них під час вчинення кримінального правопорушення. Констатовано неузгодженість у формулюванні правових позицій у цій частині: в одних випадках йдеться про розподіл функцій, а в інших – про розподіл ролей між співучасниками. Якщо йдеться про змову, в межах якої досягається домовленість з виокремленням співучасників певного виду, то наявна домовленість з приводу ролей. Якщо ж співучасники кримінального правопорушення досягають змови щодо розподілу конкретних дій у межах одного виду співучасника, то наявна домовленість щодо розподілу функцій між ними.

Змова на вчинення злочину у правових позиціях ВС констатується у тому випадку, коли співучасники у межах попередньої домовленості вчиняли різні за своїм характером дії, однак їхня поведінка була спрямована до досягнення спільного результату та була об’єднана єдиним умислом. Такі дії можуть полягати у вчиненні таких дій, які безпосередньо не охоплюються об’єктивною стороною складу відповідного правопорушення.

Змова між співучасниками на вчинення кримінального правопорушення констатується у випадку, коли виконавці злочину до моменту його вчинення обговорювали питання про виконання певних суспільно небезпечних дій, домовилися про спільність своїх дій, розподіл ролей тощо, тобто має місце домовленість про всі істотні моменти вчинення кримінального правопорушення. В окремих з них констатується, що змова може стосуватися не лише домовленості про об’єктивні ознаки вчиненого кримінального правопорушення, а й про спільні суб’єктивні ознаки. Запропоновано у кожній правовій позиції ВС конкретизувати предмет домовленості між співучасниками з урахуванням обставин конкретного кримінального провадження.

Змова між співучасниками на спільне вчинення кримінального правопорушення зазвичай визначається у правових позиціях ВС як така, що виразилася в усній або у письмовій формах. В окремих випадках ВС констатує наявність змови на спільне вчинення кримінального правопорушення у випадку їх конклюдентних дій. В останньому випадку правильність кримінально-правової кваліфікації дій співучасників зазвичай оскаржується в апеляційній та касаційній інстанціях з вказівкою на те, що конклюдентні дії свідчать про те, що попередньої змови між особами не було. У правових позиціях ВС неоднаразово наголошується, що про наявність змови між співучасниками свідчить як усна, так і письмова форма домовленості між ними, а також відповідні конклюдентні дії, які підтверджують таку домовленість між співучасниками.

Попередня змова між співучасниками, на думку ВС, має місце у випадку, коли співучасники вчиняли спільні узгоджені дії, спрямовані на вчинення конкретного кримінального правопорушення, однак один із співучасників не брав участі у вчиненні «фінішних» дій, які утворюють закінчений склад кримінального правопорушення.

У правових позиціях ВС зазначається, що для групи осіб без попередньої змови факт встановлення змови є обов’язковим та констатується у випадку, коли співучасники кримінального правопорушення попередньо не домовлялися про його вчинення, однак спонтанно ситуативно об’єднали свої зусилля для досягнення загального протиправного результату.

Наявність попередньої змови між співучасниками зазвичай не констатується у випадку вчинення кримінального правопорушення організованою групою. Однак у постановах ВС сформульовано правову позицію, відповідно до якої дається оцінка досягненню попередньої змови між учасниками організованої групи, якщо діяльність цієї групи була припинена на етапі такої змови без подальшого вчинення протиправних дій її учасниками. ВС справедливо зауважує, що учасником організованої групи може бути й особа, яка готувала вчинення кримінального правопорушення. А тому якщо діяльність організованої групи була припинена на стадії готування злочину, ця група здійснила готування, а діяння, що становить об’єктивну сторону складу кримінального правопорушення, було виконане не всіма, а одним чи двома її учасниками, кримінальне правопорушення має бути кваліфіковано як таке, що вчинене організованою групою.

**ВИСНОВКИ**

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та нове вирішення наукової проблеми, що виявилось у теоретичній розробці проблеми змови у кримінальному праві України. У результаті проведеного дослідження узагальнено найбільш важливі висновки.

Запропоновано введення у науковий обіг понять «необхідна змова», «ситуативна змова», «корупційна змова», «злочинна змова».

Підтримуючи розуміння співучасті з позицій системного підходу, визнаючи наявність структури співучасті, яка є внутрішньою будовою системи співучасті та обумовлена існуванням стійких зв’язків між її частинами (елементами), слід констатувати, що змова – структурний елемент системи співучасті. Оскільки двосторонній суб’єктивний зв’язок є обов’язковою ознакою співучасті, то змова є імперативною для констатації співучасті у кримінальному правопорушенні в будь-якій з її форм.

Терміни «порядок» та «взаємодія» визнано доречними і логічними під час системного аналізу співучасті та визначенні відповідних її складових елементів. Порядок охоплює собою ключові для співучасті характеристики: узгодженість, організованість, система. Ознаками спільної участі кількох суб’єктів у вчиненні кримінального правопорушення є спосіб взаємодії співучасників та характер змови між ними.

Однією з особливостей кримінально-правового регулювання відповідальності за змову є те, що за межами інституту співучасті у кримінальному правопорушенні використовується лише поняття «змова», і ніколи − «попередня змова». Для кваліфікації спільно вчиненого кримінального правопорушення як такого, що вчинений групою осіб, слід довести відсутність попередньої змови між співучасниками (негативна ознака).

Будь-яке групове вчинення кримінального правопорушення характеризується ситуаційним узгодженням між співучасниками, що є ознакою спільності дій та умислу, а отже – співучасті у кримінальному правопорушенні.

Домовленість про спільне вчинення злочину − це перший етап, необхідна умова/обставина досягнення змови на вчинення кримінального правопорушення. Ураховуючи те, що змова притаманна будь-якій формі співучасті у кримінальному правопорушенні, обґрунтована наявність такої залежності: чим більш небезпечною є форма співучасті у кримінальному правопорушенні, тим більш складною, детальною та диференційованою має бути змова між співучасниками.

Підвищена суспільна небезпечність притаманна кримінальним правопорушенням, які вчинені групою осіб за попередньою змовою, лише тоді, коли змова відбувається заздалегідь, за тривалий час до здійснення посягання. За цих умов збільшується ймовірність успішного досягнення злочинного результату, узгодженість та ефективність вчинюваних запланований дій, а також шанси уникнути кримінального переслідування. Якщо попередня змова відбувається безпосередньо перед вчиненням замаху на кримінальне правопорушення, то така змова мало чим відрізняється від змови, яка досягається в процесі замаху. Запропоновано відповідні зміни до ч. 1 ст. 67 КК України, які не потребують внесення змін до ч. 2 ст. 67 цього Кодексу: «Вчинення кримінального правопорушення групою осіб або групою осіб за попередньою змовою» стане факультативною обставиною, яка може визнаватись судом як така, що обтяжує покарання, а вчинення злочину організованою групою або злочинною організацією залишиться імперативом для суду при призначенні покарання.

Корупцію як соціально-правове явище доцільно розглядати крізь призму співучасті у кримінальному правопорушенні. Надання та одержання неправомірної вигоди (так само як пропозиція, обіцянка та прийняття пропозиції, прийняття обіцянки), відповідальність за які передбачена у різних статтях Особливої частини КК України, не може вважатись «класичним» проявом необхідної співучасті, на кшталт масових заворушень, а є особливим проявом необхідної співучасті чи особливим проявом необхідної змови. Надання-одержання неправомірної вигоди – це *необхідна змова* щонайменше двох суб’єктів злочину, один з яких виконує об’єктивну сторони надання (пропозиція, обіцянка) неправомірної вигоди, а інший − об’єктивну сторону одержання (прийняття пропозиції, прийняття обіцянки) неправомірної вигоди.

Організована злочинність повинна розглядатися через поняття змови. Щодо діяльності організованих злочинних структур доцільно застосовувати поняття злочинної змови як таємної домовленості кількох (п’яти і більше) суб’єктів кримінального правопорушення про вчинення тяжких і особливо тяжких злочинів з метою досягнення єдиного злочинного результату.

Піддано критиці ухвалений закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою». До недоліків цього закону серед інших слід віднести те, що законодавець не вніс «дзеркальні» зміни до ст. 28 КК України, передбачивши у ст. 255 нову форму співучасті − злочинна спільнота. Неможливим буде розмежування таких суміжних форм співучасті як злочинна організація та злочинна спільнота за умов, коли остання визначається як «об’єднання двох чи більше злочинних організацій». Об’єднання двох злочинних організацій не створює нову якість, адже імперативні ознаки злочинної організації – структурованість та ієрархічність залишаються незмінними. Для забезпечення належної протидії організованій злочинності та ефективного здійснення правоохоронними органами своїх функцій наявної кримінально-правової бази було цілком достатньо. Тому слід скасувати ці зміни.

Обґрунтована потреба розробки нового закону проти організованої злочинності, який би відповідав: - чинному КК України, КПК України та регулятивному законодавству; - сучасним тенденціям розвитку організованої злочинності, зокрема набуття нею транснаціонального характеру,; - новим стратегіям України у сфері охорони національної безпеки, зокрема, захисту від проявів сепаратизму, тероризму, зовнішньої агресії, і, звісно, корупції.

Змова – це також один із видів підготовчих дій, який за змістом є проявом спільної діяльності. В контексті змови як виду готування до кримінального правопорушення фактично наявні співучасники.

У всіх законодавчих конструкціях Загальної частини КК України, де використано термін «змова», йдеться про співучасть як спільні дії щонайменше двох суб’єктів кримінального правопорушення для досягнення загальної мети – заподіяння шкоди охоронюваному законом порядку суспільних відносин. Хоча дії учасників змови на вчинення кримінального правопорушення не завжди можна кваліфікувати як співучасть, зокрема, коли кримінально-правова кваліфікація відбувається за ч.1 ст. 14 як готування, або за закінчений злочин на кшталт ч. 1 ст. 109 КК України. Така змова за змістом є спільною діяльністю, співучастю. Тобто з індуктивного умовиводу «співучасть=змова» випливає, що «змова=співучасть». Такий умовивід є логічним за змістом, хоча з формальних підстав кваліфікація здійснюється не за нормами інституту співучасті.

Обґрунтовано, що до юридичної особи, від імені або в інтересах якої уповноважена особа у співучасті вчинила кримінальне правопорушення, що передбачене у переліку, визначеному у ст. 963 КК, повинні застосовуватися заходи кримінально-правового характеру. Виявлено прогалини кримінально-правового регулювання відповідного питання у КК, оскільки відповідні норми не передбачають можливості застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб за вчинення від імені та в інтересах юридичної особи, таких кримінальних правопорушень, як участь у транснаціональних організаціях, що здійснюють незаконну торгівлю анатомічними матеріалами людини (ч. 5 ст. 143), створення злочинної організації (ст. 255), бандитизм (ст. 257). Окрім того, така прогалина має місце у зв’язку з тим, що КК не містить вказівки на те, що уповноважена особа може вчинити кримінальне правопорушення від імені та в інтересах юридичної особи самостійно або у співучасті.

Виокремлено ознаки змови як суспільно небезпечного діяння у ст. 109 КК України. Окрім загальних ознак змови вона характеризується такою метою як насильницька зміна або повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади, а у випадку врахування висловлених нами пропозицій щодо криміналізації бездіяльності у вказаній вище статті, метою змови є ще й насильницьке утримування державної влади.

Аналіз судової практики у частині застосування ст. 109 КК України показує, що суди недостатньо приділяють уваги встановленню ознак змови, спрямованої на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади, що може негативно вплинути на «процесуальну долю» вказаних вище рішень.

На основі аналізу переліку корупційних правопорушень у примітці ст. 45 КК України встановлено темпоральні особливості віднесення правопорушення, передбаченого ст. 3693 КК України, до корупційних злочинів (корупційних правопорушень). Обґрунтовано, що відповідне правопорушення повинно належати до корупційних, що має місце у чинному КК України.

На підставі аналізу регулятивного законодавства запропоновано ряд змін у диспозицію ст. 3693 КК України. Зокрема, криміналізувати досягнення змови стосовно надання спортсменами, допоміжним персоналом та посадовими особами у сфері спорту ексклюзивної спортивної інформації; зазначити у ній на досягнення домовленості зі спортсменами, допоміжним персоналом, посадовими особами у сфері спорту з метою протиправного впливу на результат офіційного спортивного змагання.

З метою уникнення дискусійних аспектів підстави кримінальної відповідальності за змову на вчинення кримінального правопорушення, а також на підставі інтерпретації законодавчих конструкцій («вступ у змову», «змова стосовно» та «участь у змові»), запропоновано використовувати таке формулювання суспільно небезпечного діяння або способу вчинення кримінальних правопорушень, як «досягнення змови» на вчинення відповідних суспільно небезпечних посягань.

На основі тлумачення поняття «воєнний конфлікт» узагальнено його ознаки: відбувається між коаліціями держав, державами або між конфліктуючими сторонами усередині однієї держави; наявність двостороннього застосування воєнної сили; відносна керованість; наявність політичних мотивів.

Однією з найбільш уживаних кваліфікуючих ознак складів правопорушень у тексті КК України є вчинення правопорушення за попередньою змовою групою осіб. Виявлено ряд недоліків у частині формулювання відповідної ознаки та запропоновано окремі напрямки його вдосконалення. Зокрема, диференційованого підходу до кваліфікуючих ознак «попередня змова групи осіб» та «організована група», використання розділових сурядних сполучників між різними кваліфікуючими ознаками в одній статті.

Основні положення, що містяться у правових позиціях Верховного Суду щодо змови на вчинення кримінального правопорушення зводяться до того, що змова має місце, коли співучасники незалежно від ролей та функцій, досягли домовленості про певні обставини, які належать до об’єктивних ознак складу кримінального правопорушення: предмета кримінального правопорушення, місця, часу, способу вчинення кримінального правопорушення; у межах попередньої домовленості вчиняли різні за своїм характером дії, однак їхня поведінка була спрямована до досягнення спільного результату та була об’єднана єдиним умислом; може бути усною, письмовою, конклюдентною тощо.

На підставі проведеного дослідження запропоновано внести зміни до Кримінального кодексу України:

1. У статті 67:

– пункт другий частини першої викласти у такій редакції: «2) вчинення злочину організованою групою або злочинною організацією»;

– доповнити частину першу пунктом 2¹ у такій редакції: «21) вчинення кримінального правопорушенн*я* групою осіб або групою осіб за попередньою змовою»;

2. У статті 109:

– назву викласти у такій редакції: «Дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення *чи утримування* державної влади»;

– диспозицію частини першої викласти у такій редакції: «1. Дії, вчинені з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення *чи утримування* державної влади, а також змова про вчинення таких дій»;

– диспозицію частини другої викласти у такій редакції: «2. Публічні заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення *чи утримування* державної влади, а також розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій»;

3. У статті 3693:

– назву викласти у такій редакції: «Протиправний вплив на результат офіційного спортивного змагання»;

– диспозицію частини першої викласти у такій редакції: «Примушування, підкуп, підбурювання або досягнення змови стосовно результату офіційного спортивного змагання (договірного поєдинку) або стосовно надання ними ексклюзивної спортивної інформації»;

4. У статті 437:

– диспозицію частини першої викласти в такій редакції: «1. Планування, підготовка або розв'язування агресивної війни чи воєнного конфлікту, а також досягнення змови, що спрямована на вчинення таких дій».

**СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ**

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень. Закон України від 20.12.2019 № 2617-VIII. URL: https://cutt.ly/zfkb6Eg (дата звернення: 01.10.2020).

2. Резнік Я. Змова як наскрізне кримінально-правове поняття. *Держава і право: Юридичні науки*. Випуск 83. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2019. С. 305–314.

3. Хачатуров Р. Л. Источники права. Вып. 3: учеб. пособие Тольятти: Изд-во ТолПи, 1997. 90 с. URL: https://cutt.ly/kfkn9tt (дата звернення: 01.10.2020).

4. Гаврилов Ю. Г. Бандитизм: кримінально-правова характеристика та проблеми кваліфікації: дис. канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2017. 221 с.

5. Абакумова Ю. В. Теорія співучасті в кримінальному праві України: дис. доктора юрид. наук. Запоріжжя, 2013. 425 с.

6. Навроцький В. О. Наскрізні кримінально-правові поняття. *10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн:* матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 13–14.10.2011). Харків: Право, 2011. С. 73–77.

7. Рубащенко М.А. Публічні заклики як наскрізний кримінально-правовий термін: постановка питання. *Проблеми законності*. 2017. Вип. 138. С. 142–149.

8. Загиней З. А. Герменевтика кримінального закону: дис. доктора юрид. наук. Київ, 2016. 636 с.

9. Ткаченко В. В. Вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб за Кримінальним кодексом України: дис. канд. юрид. наук. Київ, 2013. 236 с.

10. Ус О. В. Теоретичні та прикладні проблеми кваліфікації в кримінальному праві України: монографія. Харків: Право, 2020. 704 с.

11. Ус О. В. Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації: лекції Харків: Право, 2018. 368 с.

12. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / За ред.: В. Я. Тацій, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін. 5-те вид., переробл. і допов. Харків: Право, 2015. 528 с.

13. Арутюнов А. А. Соучастие в преступлении: монография. Москва: Статут, 2013. 408 с.

14. Каган М. С. Мир общения: Проблема межсубъектных отношений. Москва: Политиздат, 1988. 319 с.

15. Кваша О. О. Співучасть у злочині: структура та відповідальність / Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Луганськ: РВВЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2013. 560 с.

16. Кваша О. О. Розгляд окремих корупційних злочинів крізь призму поняття необхідної співучасті. *Історико-правовий часопис*: Луцьк: Східноєвроп. нац. ун-т ім. Лесі Українки, 2014. № 1 (3). С. 97–101.

17. Обозов Н. Н. Психология межличностных отношений. Киев: Лыбидь, 1990. 192 с.

18. Кваша О. О. Співучасть у злочині: сутність, структура та відповідальність: дис. доктора юрид. наук. Київ, 2013. 467 с.

19. Копйова І. А. Змова на вчинення злочину як обов’язкова ознака співучасті. *Проблеми законності.* 2017. Вип. 137. С. 113–122.

20. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / за ред. М І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 2-ге вид., переробл. і доповн. Київ: Юрінком Інтер, 2005. 416 с.

21. Шатов С. А. Соучастие в преступлении: учеб. пособие. Санкт-Петербург: Юридический центр-Пресс, 2012. 280 с.

22. Дзюба В. Т. Співучасть у злочині: сучасне розуміння. *Теорія кримінально-правової кваліфікації як феномен української кримінально-правової доктрини:* тези доповідей та повідомлень учасників наук.-практ. конф., (м. Львів, 16.01.2016). Київ: Вид. дім «АртЕк», 2016. С.57–62.

23. Зінченко І. О. Співучасть у злочині за кримінальним правом України та Англії: порівняльно-правовий аспект. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*. 2013. № 3 (14). С. 205– 216.

24. Смирнова А. В. Кримінально-правова кваліфікація співучасті в ухиленні від сплати податків, зборів (обов’язкових платежів): дис. … канд. юрид. наук. Київ, 2012. 251 с.

25. Старовойтова Ю. Г. Загальна частина кримінального права Англії та США: навч. посіб. Київ: Атіка, 2012. 104 с.

26. Карпенко І. М. Особливі ситуації співучасті у злочині за кримінальним правом України: дис. канд. юрид. наук. Київ, 2014. 238 с.

27. Орловський Р. С. Інститут співучасті в кримінальному праві України: дис. доктора юрид. наук. Харків, 2019. 512 с.

28. Новий тлумачний словник української мови: в 3 т. / уклад.: В. Яременко, О. Сліпушко. 2-е вид., виправ. Київ. Вид-во «АКОНІТ», 2008.Т. 1: А–К. 2008. 928 с.

29. Новий тлумачний словник української мови: в 3 т. / уклад.: В. Яременко, О. Сліпушко. 2-е вид., виправ. Київ: Вид-во «АКОНІТ», 2008. Т. 2: К–П. 2008. 928 с.

30. Кваша О., Резнік Я. Змова у структурі співучасті у злочині. *Історико-правовий часопис*. 2018. № 1 (11). С. 98–102.

31. Словник української мови : [в 11 т.] / АН Української РСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні; редкол.: І. К. Білодід (голова) [та ін.]. Київ : Наук. думка, 1970 - 1980.Т. 3 / ред. тому: Г. М. Гнатюк, Т. К. Черторизька. 1972. 744 c.

32. Новий тлумачний словник української мови: в 3 т. / уклад.: В. Яременко, О. Сліпушко. 2-е вид., виправ. Київ: «АКОНІТ», 2008. Т. 3: П–Я. 864 с.

33. Митрофанов І. І., Притула А. М. Співучасть у злочині: навч. посіб. Одеса: Фенікс, 2012. 205 с.

34. Словник української мови: в 11 т. / АН Української РСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні; редкол.: І. К. Білодід (голова) та ін. Київ: Наук. думка, 1970– 1980. Т. 4: І-М / ред. тому: А. А. Бурячок, П. П. Доценко. 1973. 840 c.

35. Резнік Я. А. Змова як конститутивна ознака групової та організованої злочинної діяльності. *Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення*: матеріали міжвуз. наук.-практ. круглого столу (м. Київ. 22.03.2019). Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2019. С. 235–238.

36. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / відп. ред. С. С. Яценко. 4-те вид., переробл. та доповн. Київ: А.С.К., 2005. 848 с.

37. Ганова Г. О Кримінальна відповідальність за умисне вбивство, вчинене групою осіб за попередньою змовою: дис. канд. юрид. наук. Київ, 2012. 227 с.

38. Грищук В. К. Кримінальне право України: Загальна частина: підручник. Київ: Ін Юре, 2006. 586 с.

39. Совместная деятельность: методология, теория, практика / под ред. А.Л. Журавлев, П.Н. Шихирев, Е.В. Шорохова. Москва: Наука, 1988. 232 с.

40. Михальченко Н. М. Згода потерпілого у кримінальному праві України: дис. канд. юрид. наук. Київ, 2018. 231 с.

41. Резник Я. А. Понятие сговора в системе норм уголовного права Украины. *Вестник академии правоохранительных органов*. 2019. № 11. С. 30–36.

42. Хильченко А. С. Формалізація інституту призначення покарання в Україні з урахуванням досвіду зарубіжних країн. *Концептуальні основи кримінальної законотворчості:* матеріали міжнарод. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19.10.2017). Одеса: НУ «Одеська юридична академія», 2017. С. 509–518.

43. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: навч. посіб. Київ: Ваіте, 2014. 944 с.

44. Данильченко Ю. Б. Тероризм: феномен, детермінація, протидія: дис. доктора юрид. наук. Харків, 2018. 442 с.

45. Біла Ю. В. Кримінальна відповідальність за групові злочини: дис. канд. юрид. наук. Дніпропетровськ, 2009. 238 с.

46. Навроцький В. З професорської шухляди. Івано-Франківськ: Фоліант, 2016. 705 с.

47. Тростюк З. А. Про деякі логічні дефекти регламентації інституту співучасті у злочині в Кримінальному кодексі України. *Часопис Київського університету права.* 2010. № 2. С. 260–263.

48. Драгоненко А. О. Співучасть у вчиненні вбивства: дис. канд. юрид. наук. Харків, 2011. 198 с.

49. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. 2-е вид., перероб. та доп. / За заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. Київ: Дакор, 2008. 1428 с.

50. Вознюк А. А. Кримінальна відповідальність за створення злочинних об’єднань та участь у них. Київ: ФОП Маслаков, 2018. 928 с.

51. Российское уголовное право. Общая часть: ученик / под общ. ред. докт. юрид. наук, проф. М. П. Журавлева. Москва: Центр юридической литературы Щит, 2001. 280 с.

52. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / За ред. М. І. Мельника, В. А. Клименка. Вид. 4-те, переробл. та доп. Київ: Атіка, 2008. 408 с.

53. Абакумова Ю. В. Кримінальна відповідальність співучасників за законодавством окремих іноземних держав. *Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність*: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 11–12.10.2012). Харків: Право, 2012. С. 456–460.

54. Головкін О. В. Групова злочинність та її попередження: дис. канд. юрид. наук. Київ, 2005. 208 с.

55. Дячкін О. П. Форми співучасті та їх значення для визначення суспільної небезпечності і кваліфікації злочинів. *Право і суспільство*. 2012. № 2. С. 206–214.

56. Андрусяк Г. М. Співучасть у злочині, вчиненому при перевищенні меж необхідної оборони. *Часопис Київського університету права*. 2011. № 3. С. 261–264.

57. Попович Н. Є. Стійкість та попередня зорганізованість як ознаки організованої групи. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2006. № 3. С. 228–239.

58. Тімеа Сегеді. Прояви «необхідної співучасті»: порівняльна характеристика за кримінальним правом Німеччини та України. *Підприємництво, господарство і право.* 2019. № 2. С. 216–221.

59. Гринчак С. В. Порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини: підстави кримінальної відповідальності: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Харків, 2007. 19 с.

60. Кваша О., Резнік Я. Корупція як злочинна змова. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі:* матеріали III міжнарод. наук.-практ. конф. (м. Київ, 07.12.2018): у 2 ч. Київ: НАВС, 2018. Ч. 1. С. 69–72.

61. Кістяківський О. Ф. Елементарний підручник загального кримінального права з детальним викладом засад російського кримінального законодавства. Загальна частина. 3-е вид. Репр. вид. Київ: Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2009. 906 с.

62. Стратегія національної безпеки України: введена в дію Указом Президента України від 14.09.2020 № 3927/2020 URL: https://cutt.ly/Gf4fqwt (дата звернення: 01.10.2020).

63. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. / Нац. акад. прав. наук України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків: Право, 2016: Т. 17: Кримінальне право / редкол. В. Я. Тацій (голова) [та ін.]. 1064 с.

64. Кваша О. О. Зміст поняття «необхідна співучасть» у кримінальному праві України. *Часопис Київського університету права*. 2014. № 2. С. 274–277.

65. Кваша О. О. Необхідна спільність при наданні та одержанні неправомірної вигоди. *Антикорупційна політика України: актуальні проблеми забезпечення ефективності*: збірник матеріалів інтернет-конференції (м. Київ, 29.05.2015). Київ: Національна академія прокуратури України, 2015. С. 193–196.

66. Кваша О. О. Особливості необхідної співучасті у корупційних злочинах. *Корупція як загроза національній безпеці України: попереджаємо, протидіємо, переслідуємо*: матеріали між народ. наук.-практ. конф. (м. Київ, 29.11.2016). Київ: Національна академія прокуратури України, 2017. С. 113–116.

66. Чернега Ю. О. Відповідальність за підкуп за кримінальним правом України: дис. канд. юрид. наук. Львів, 2019. 223 с.

67. Борков. В. Н. Уголовно-правовое предупреждение коррупции: монография. Омск: Омская академия МВД России, 2014. 172 с.

68. Михайленко Д. Г. Концепція кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні: дис. доктора юрид. наук. Одеса, 2018. 505 с.

69. Кваша О. О. Корупція як складова організованої злочинності. *Вісник Національної академії прокуратури України.* 2017. № 4/2 (52). С. 53–58.

70. Федотова Г. В. Теоретичні та прикладні засади упровадження інституту кримінального проступку в кримінальне право України: дис. доктора юрид. наук. Київ, 2017. 468 с.

71. Михальченко О. М. Корупція в Україні: кримінологічна характеристика, детермінація та запобігання: дис. канд. юрид. наук. Київ, 2017. 251 с.

72. Жаровська Г. П. Транснаціональна організована злочинність в Україні: феномен, детермінація, протидія. Чернівці: Чернівецький нац. ун-т, 2018. 568 с.

73. Конвенція Організації Об’єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності: міжнар. док. від 15.11.2000. URL: https://cutt.ly/rfkvvdk (дата звернення: 01.10.2020).

74. Береза О. Д. Державна антикорупційна політика: сутність та особливості реалізації в постіндустріальному суспільстві: дис. канд. наук з держ. управління. Київ, 2016. 218 с.

75. Бусол О. Ю. Протидія корупційній злочинності в Україні у контексті сучасної антикорупційної стратегії: дис. доктора юрид. наук. Київ, 2015. 479 с.

76. Резнік Я. А. Щодо поняття «корупційна змова» у кримінальному праві. *Забезпечення прав і свобод людини в умовах судово-правової трансформації в Україні: ІІ Київський полілог*: матеріали міжнарод. наук.-практ. конференції (м. Київ, 27.12.2018). Київ: Національна академія прокуратури України, 2019. С. 100–103.

77. Виноградов В. М. Способи вчинення злочинів у сфері публічних закупівель. *Правове життя сучасної України* у 2 т.: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17.05.2019). Одеса: Вид. дім «Гельветика», 2019. Т. 2. С. 434–436.

78. Трепак В. М. Протидія корупції в Україні: теоретико-прикладні проблеми: монографія. Львів: вид-во ЛНУ імені Івана Франка, 2020. 444 с.

79. Костенко О. У світлі соціального натуралізму (вибране): вибрані твори. Київ: Паливода А.В., 2020. 812 с.

80. Михайлов В. Банда: форма соучастия или уговор. *Уголовное право*. 2004. № 3. С. 53–55.

81. Абасов Г. Г. Міжнародні кримінально-правові основи боротьби з організованою злочинністю: порівняльний аналіз. *Форум права*. 2007. № 3. С. 5–10.

82. Кузнецова Н. Ф. Новый уголовный кодекс Франции. *Вестник Московского у-та*. Москва: Изд-во Моск. ун-та, 1994. № 2. С. 34–43.

83. Кларк Р. Преступность в США. Замечания по поводу ее природы, причин, предупреждения и контроля / Кларк Р.; под ред. Никифорова Б.С. Москва: Прогресс, 1975. 422 c.

84. Примерный Уголовный кодекс (США). Официальный проект Института американского права / Под ред. Б.С. Никифорова. Москва: Прогресс, 1969. 303 с.

85. Вознюк А. А. Міжнародні стандарти криміналізації організованої злочинної діяльності. *Кримінально-правове забезпечення сталого розвитку України в умовах глобалізації*: матеріали між нар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 12-13.10.2017. Харків: Право, 2017. С. 239–242.

86. Господаренко В. М. Основні напрями кримінально-правової політики США: формування та реалізація: дис. канд. юрид. наук. Київ, 2019. 230 с.

87. Мозоль С. А. Кримінологічна безпека в Україні: феномен та наукові засади забезпечення: дис. доктора. юрид. наук. Харків, 2018. 481 с.

88. Орлов Ю. В. Політико-кримінологічна теорія протидії злочинності: монографія. Харків: Діса плюс, 2016. 656 с.

89. Жолтані М. Ісламський тероризм – на шляху до України. *Протидія терористичній діяльності: міжнародний досвід і його актуальність для України*: матеріали ІІ між нар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 15.12.2017). Київ: Національна академія прокуратури України, 2018. С. 200–201.

90. Каменський Д. В. Білокомірцева злочинність у США: поняття, системні ознаки та види. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2013. № 3. С. 21– 30.

91. Каменський Д. В. Відповідальність за економічні злочини у Сполучених Штатах Америки та Україні: порівняльно-правове дослідження: монографія. Київ: ВД «Дакор», 2020. 1128 с.

92. Невідома Н. В. Вчинення злочину організованою групою: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Харків, 2015. 22 с.

93. Жаровська Г. П. Основні моделі транснаціональних злочинних організацій. URL: https://cutt.ly/Pfkc3R9 (дата звернення: 01.10.2020).

94. Криворучко І. О. Протидія діяльності терористичних організацій в Україні засобами кримінальної юстиції: дис. канд. юрид. наук. Київ, 2019. 302 с.

95. Вереша Р. В. Кримінальне право України. Загальна частина: навч. посіб. 2-ге вид., перероб. та доп. станом на вересень 2011 р. Київ: Центр учбової літератури, 2012. 320 с.

96. Малиновский А. А. Сравнительное правоведение в сфере уголовного права. Москва: Междунар. отношения, 2002. 376 с.

97. Вирок Слов’янського міськрайонного суду Донецької області від 13.01.2015 у справі № 243/4875/14. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua Ґ(дата звернення: 01.10.2020).

98. Вознюк А. А. Змова як обов’язкова кримінально-правова ознака злочинних об’єднань. *Держава і право.* 2014. Вип. 66. С. 227–237.

99. Вознюк А. А. Теоретичні та практичні проблеми кримінальної відповідальності за створення злочинних об’єднань та участь в них як посягання на громадську безпеку: дис. доктора юрид. наук. Київ, 2018. 652 с.

100. Шапкін І. С. Кримінальна відповідальність за створення стійких злочинних об’єднань: дис. канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2013. 243 с.

101. Тюнін В. О. Сприяння учасникам злочинних організацій та укриття їх злочинної діяльності: кримінально-правова, кримінологічна характеристика та запобігання: дис. канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2011. 257 с.

102. Ковальчук В. П. Кримінально-правові засоби протидії створенню злочинної організації: дис. канд. юрид. наук. Львів, 2013. 281 с.

103. Проєкт Закону України про доповнення Кримінального кодексу України положеннями про відповідальність «злодіїв в законі» та осіб, що належать до злодійського миру від 08.01.2013. URL: <https://cutt.ly/YfknlMG> (дата звернення: 01.10.2020).

104. Проєкт Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо відповідальності для «злодіїв в законі» та за злочини, вчиненні злочинними угрупованнями) від 02.12.2014 URL: https://cutt.ly/Nfknjfw (дата звернення: 01.10.2020).

105. Кваша О. О. «Злодії в законі» та «злочинний мир»: перспективи законодавчого закріплення. *Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення*: тези доповідей наук.-теор. конф. (м. Київ. 26.03.2015). ч. 1. Київ: НАВС, 2015. С. 13– 18.

106. Кваша О .О., Гацелюк В. О., Перемот С. В. Проблеми внесення поняття «злодій в законі» до Кримінального кодексу України. *Правова держава.* Випуск 26. Київ: Ін-т держави і права ім.. В.М. Корецького НАН України, 2015. С. 366– 376

107. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою: Закон України від 04.06.2020 № 671-IX. URL: https://cutt.ly/8fkb8aS (дата звернення: 01.10.2020).

108. Загиней-Заболотенко З.А., Кваша О. О. Третій київський полілог: не карою єдиною! Проблеми модернізації системи протидії злочинності в Україні. *Правова держава*. Вип. 31. Київ: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2020. С. 571–576.

109. Христова Ю. В. Напрями забезпечення виконання Україною кримінально-правових приписів міжнародних договорів у частині протидії груповим злочинам. *Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність*: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 11–12.10.2012). Харків: Право, 2012. С. 446–449.

110. Кваша О. О. Актуальні проблеми співучасті у злочині. *Право України.* 2014. № 5. С. 167– 177.

111. Кваша О. О., Гапончук В. В. Публічні заклики до вчинення злочинів проти основ національної безпеки України (ч.ч. 2, 3 ст. 109, ст. 110 КК України). *Держава і право*. *Юридичні науки.* Випуск 83. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2019. С. 243–257.

112. Бурдін В. М. Стадії вчинення злочину (кримінально-правове дослідження): монографія. Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2013. 304 с

113. Тихий В. П. Вибрані праці з конституційного і кримінального права. Харків: Право, 2017. 848 с.

114. Шевчук А. В. Стадії вчинення злочину: дис. канд. юрид. наук. Чернівці, 2002. 181 с.

115. Протидія терористичній діяльності: кримінально-правові, кримінологічні та криміналістичні аспекти. Київ: Вид. дім «Артек», 2016. 450 с.

116. Карний Кодекс Александру Іоана Кузи: укр. та рум. мовами / пер. укр. та рум. мовами Ф. Вринчану / наук, ред.: С. Нежурбіда, Т. Тоадер, Є. Скулиш. Чернівці: Букрек, 2017. 208 с.

117. Маслак Н. В. Кримінальна відповідальність за готування до злочину: дис. канд. юрид. наук. Харків, 2005. 218 с.

118. Вознюк А. А. Актуальні питання диференціації кримінальної відповідальності за створення терористичної групи й терористичної організації. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2015. № 1. С.222-229.

119. Вакула І. Ю. Стадії вчинення злочину за кримінальним правом України та Республіки Польща: порівняльно-правове дослідження: дис. канд. юрид. наук. Львів, 2019. 205 с.

120. Энциклопедия уголовного права: энциклопедия. Т. 6. Соучастие в преступлении / ред. В. Б. Малинин. Санкт-Петербург: Изд. проф. Малинина, 2007. 587 с.

121. Hauck P., Peterke S. Organized Crime and Gang Violence in National and International Law. *International Review of the Red Cross*. 2010. Vol. 92. Nо. 878. P. 407–436. URL: https://cutt.ly/Uf5A0lh (дата звернення: 01.10.2020).

122. Васильєв А. А., Орлов Ю. В., Черевко К. О. Криміналізація участі у «злодійському співтоваристві» та пропаганди «злодійського світу» як заходи протидії організованій і професійній злочинності. *Вісник кримінологічної асоціації України.* 2018. № 2 (19) С. 120–129.

123. Карний кодекс республіки Польща. Переклад. Київ, ВАІТЕ, 2015. 164 c.

124. Ребане И. А. О соучастии на стадии предварительной преступной деятельности (вопросы квалификации). *О соучастии в преступлении: сборник статей. Ученые записки Тартуского государственного университета.* 1985. С. 4–16.

125. Кваша О.О. Співучасть у злочині: сутність, структура та відповідальність. автореф. дис. … доктора юрид. наук. Київ, 2013. 36 с.

126. Резнік Я. А. Змова і співучасть у злочині: співвідношення понять. Visegrad journal on human rights. № 3 (volume 1). 2020. S. 107–112.

127. Полянський Є. Ю. Кримінально-правова доктрина США: генезис, обґрунтування, перспективи: автореф. дис. … доктора юрид. наук, Одеса, 2015. 36 с.

128. Резнік Ю. С. Щодо визначення поняття змови в кримінальному праві. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Юридичні науки.* 2019. Вип. 8. С. 125-132

129. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України стосовно відповідальності юридичних осіб: Закон України від 23.05.2013 № 314-VII. URL.: https://cutt.ly/sfkb2xF (дата звернення: 01.10.2020).

130. Провоторов О. П. Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб як інститут кримінального права України: дис. канд.. юрид. наук. Київ, 2019. 196 с.

131. Панченко О. В. Кримінальне провадження щодо юридичної особи: дис. канд. юрид. наук. Харків, 2018. 203 с.

132. Guy Stessens. Corporate criminal liability: a comparative perspective. «International and Comparative Law Quarterly» 17 Jan 2008. P. 493-520.

133. Passat M.-L. Droit penal. Presses Universitaires de France, 1987. 290 p.

134. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов, ред. В. Т. Бусел. Київ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.

135. Резнік Я. А. Змова на вчинення протиправних дій як підстава застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету*. *Юридичні науки* 2019. Вип. 8. С. 113–142.

136. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII. URL.: https://cutt.ly/xf5A9KK (дата звернення: 01.10.2020).

137. Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних злочинів: Закон України від 11.06.2009 № 1507-VI. URL.: https://cutt.ly/JfkbVFJ (дата звернення: 01.10.2020).

138. Про визнання такими, що втратили чинність, деяких законів України щодо запобігання та протидії корупції: Закон України від 21.12.2010 № 2808-VI. URL.: https://cutt.ly/sfkbG5s (дата звернення: 01.10.2020).

139. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією: міжнародний документ від 27.01.1999. URL.: https://cutt.ly/6fkvIY8 (дата звернення: 01.10.2020).

140. Загиней З. Основні недоліки нормотворчої техніки інституту застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2017. № 4 (16). С. 58–78 URL.: https://cutt.ly/Sfkc4D0 (дата звернення 01.08.2020).

141. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://cutt.ly/TyWZwF3> (дата звернення: 01.10.2020).

142. Савченко А. В. Кримінальне законодавство України та федеральне законодавство Сполучних Штатів Америки: комплексне порівняльно-правове дослідження: монографія. Київ: КНТ, 2007. 596 с.

143. Criminal Code of the French Republic (1971, as of 2016) (French version). URL: https://cutt.ly/9ybKSUs (дата звернення: 01.10.2020).

144. Criminal Code of the Republic Poland (1997, amended 2016) (Polish version). URL: https://cutt.ly/uybKIAL (дата звернення: 01.10.2020).

145. Уголовный кодекс Республики Беларусь от 09.07.1999. URL: <https://cutt.ly/zybHrew> (дата звернення: 01.10.2020).

146. Criminal Code of Lithuania (2000, amended 2010) (English version). URL: https://cutt.ly/vybKnB5 (дата звернення: 01.10.2020).

147. Criminal Code of the Republic of Latvia (1998, amended 2013) (English version). URL: https://cutt.ly/qyb4KKp (дата звернення: 01.10.2020).

148. Criminal Code of GEORGIA (English version). URL: https://cutt.ly/XyWGIWZp (дата звернення: 01.10.2020).

149. Ліпкан В. А., Діордіца І. В. Національна безпека України: кримінально-правова охорона: навчальний посібник. Київ: КНТ, 2007. 292 с.

150. Злочини проти основ національної безпеки України: альбом схем / М. В. Даньшин, Я. О. Лантінов. Харків: Харків юридичний, 2012. 24 с.

151. Слінько Д. С. Кримінально-правова характеристика дій, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2014. № 2 (3). С. 175–187.

152. Сичевський В. В., Харитонов Є. І., Олєйніков Д. О. Науково-практичний коментар до Розділу I Особливої частини Кримінального кодексу 227 України (Злочини проти основ національної безпеки України). Харків: Право, 2016. 232 с.

153. Бантишев О. Ф. Кримінальна відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України (проблеми кваліфікації): монографія. Київ: Наук.-вид. від. Нац. акад. Служби безпеки України, 2002. 144 с.

154. Бантишев О. Ф., Шамара О. В. Кримінальна відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України (проблеми кваліфікації): монографія; 3-те вид., перероб. та доп. Луганськ, ТОВ «Віртуальна реальність», 2014. 240 с.

155. Мошняга Л. В. Кримінальна відповідальність за злочини проти конституційних основ національної безпеки України: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Харків, 2011. 20 с.

156. Чорний Р. Л. Змова про вчинення дій, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади: юридичний аналіз складу злочину. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. *Серія юридична.* 2013. № 4. С. 265–280.

157. Янко В. М. Кримінальна відповідальність за злочини проти основ суверенітету українського народу: дис. канд. юрид. наук. Сєвєродонецьк, 2018. 239 с.

158. Чуваков О. А. Злочини проти основ національної безпеки України: проблеми кримінально-правової теорії і практики:монографія. Одеса: «Фенікс», 2017. 362 с.

159. Діордіца І. В. Кримінально-правова відповідальність за дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади: дис. канд. юрид. наук. Київ, 2008. 215 с.

160. Матвійчук В. К. Об’єктивні ознаки злочинів, передбачених ч. 1 ст. 109 КК України. *Юридична наука.* 2013. № 11. С. 46–66.

161. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2013. 213 с

162. Бурак М. В. Злочини проти основ національної безпеки України у політичній сфері. <https://cutt.ly/cf5Seaa> (дата звернення: 01.10.2020).

163. Кривульський Д. С. Характеристика окремих аспектів злочинів проти основ національної безпеки України. *Науковий журнал «ΛΌГOΣ. Мистецтво наукової думки*». 2019. № 3. С. 152–154.

164. Південно-Східна Українська Автономна Республіка: стаття з Вікіпедії. URL: <https://cutt.ly/UybgBD3> (дата звернення: 01.10.2020).

165. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 10-е вид., перероб. та допов. Київ: ВД «Дакор», 2018. 1360 с.

166. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 5-те вид., допов. Харків: Право, 2013. Т. 2: Особлива частина / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. І. Тютюгін та ін. 1040 с.

167. Мисливий В. А. Кримінальна відповідальність за узурпацію влади. *Право і суспільство*. 2017. №3. С. 222–225

168. Янко В. М. Деякі проблемні аспекти встановлення змісту ознак об’єктивної сторони складу злочину, передбаченого ст. 109 КК. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка*. 2018. № 2 (82). С. 139–150.

169. Criminal Code of the Republic of Azerbaijan (Approved by the Law of the Republic of Azerbaijan of 30 December, 1999, No. 787-IQ) (English version). URL: https://cutt.ly/zyWFc6G (дата звернення: 01.10.2020).

170. Criminal Code of the Republic of Armenia (2003) (English version). URL: https://cutt.ly/SyWGjeV (дата звернення: 01.10.2020).

171. Criminal Code of the Republic of Kazakhstan (The Code of the Republic of Kazakhstan dated 3 July 2014 No. 226-V of the Law of the Republic of Kazakhstan) (English version). URL: https://cutt.ly/pyWGV2n (дата звернення: 01.10.2020).

172. Мошняга Л. В. Зарубіжний досвід криміналізації злочинів проти конституційних основ національної безпеки на прикладі кримінальних кодексів Азербайджанської Республіки, Республіки Вірменія, Республіки Казахстан та Грузії. *Наукові записки. Серія: Право.* 2017. Випуск 2. Спецвипуск. С. 163–167.

173. Вирок Суворовського районного суду м. Херсона від 10.07.2015 у справі № 668/8142/15-к. URL: https://cutt.ly/xyWJJ2m (дата звернення: 01.10.2020).

174. Вирок Київського районного суду м. Одеси від 10.08.2015 у справі № 520/10842/15-к. URL: <https://cutt.ly/dyWKnk> (дата звернення: 01.10.2020).

175. Вирок Центрального районного суду м. Миколаєва від 07.12.2015 у справі № 490/11181/15 <https://cutt.ly/nyWLsGg> (дата звернення: 01.10.2020).

176. Вирок Приморського районного суду м. Одеси від 27.10.2015 у справі № 522/21776/15-к. URL: <https://cutt.ly/LyWLrgZ> (дата звернення: 01.10.2020).

177. Вирок Скадовського районного суду Херсонської області від 18.07.2015 у справі № 663/1785/15-к. URL: <https://cutt.ly/9yWKh> (дата звернення: 01.10.2020).

178. Вирок Приморського районного суду м. Одеси від 20.10.2015 у справі № 522/21368/15-к. URL: <https://cutt.ly/CyWK9WB> (дата звернення: 01.10.2020)

179. Вирок Святошинського районного суду м. Києва від 05.12.2019 у справі № 759/20359/19. URL: <https://cutt.ly/qyWL80K> (дата звернення: 01.10.2020).

180. Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань: Закон України від 03.11.2015 № 743-VIII. URL: <https://cutt.ly/lybg1sy> (дата звернення: 01.10.2020).

181. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 № 8073-X. URL: <https://cutt.ly/Kybg0EW> (дата звернення: 01.10.2020).

182. Конвенція Ради Європи про маніпулювання офіційними спортивними змаганнями: міжнародний документ від 18.09.2014. URL: <https://cutt.ly/oybg11V> (дата звернення: 01.10.2020).

183. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14.10.2014 № 1698-VII. URL: https://cutt.ly/Ia2o7Gg (дата звернення: 01.10.2020).

184. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення діяльності Національного антикорупційного бюро України та Національного агентства з питань запобігання корупції: Закон України від 12.02.2015 № 198-VII. URL: https://cutt.ly/Ua2oKCZ (дата звернення: 01.10.2020).

185. Трепак В. М. Законодавче визначення поняття «корупційне правопорушення» як потенційне джерело колізій: проблемні питання теорії та практики. *Юридична Україна*. 2016. № 3–4. С. 50–57.

186. Ярмиш Н. М. Щодо відповідності поняттю корупційного правопорушення злочинів, передбачених статтею 45 Кримінального кодексу України. *Юридичний вісник. Повітряне і космічне право*. 2015. № 3. С. 158–162.

187. Тютюгін В. І., К. С. Косіонова.  Поняття та ознаки корупційних злочинів. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2015. № 1 (4). С. 391–392.

188. Савченко А. В. Корупційні злочини (кримінально-правова характеристика): навч. посіб. Київ: Центр учбової літератури, 2016. 168 с.

189. Савченко А. В. Корупційні злочини в Україні: проблеми кримінально-правового розуміння. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ.* 2015. № 3. С. 14–24. URL: https://cutt.ly/va2plp5 (дата звернення: 01.10.2020).

190. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення ефективності інституційного механізму запобігання корупції: Закон України від 02.10.2019 № 140-IX. URL: https://cutt.ly/ba2o1oT (дата звернення: 01.10.2020).

191. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв’язку з прийняттям Закону України «Про запобігання корупції»»: Закон України від 04.03.2020 № 524-IX. URL: https://cutt.ly/Aa2oFFo (дата звернення: 01.10.2020).

192. Судовий розгляд справ про правопорушення, пов’язані с корупцією: практичний посібник / За заг. ред. О. М. Костенка. Київ: Національна академія прокуратури України, 2018. 346 с.

193. Дудоров О.О. Узагальнення судової практики у справах про адміністративні правопорушення, пов’язані з корупцією (статті 1724 1729 КУпАП). Київ: Центр політико-правових реформ, 2009. 253 с. URL: <https://cutt.ly/Dybg2yp> (дата звернення: 01.10.2020).

194. Журба М. А. Публічне управління у галузі фізичної культури і спорту: дис. канд. юрид. наук. Одеса, 2017. 230 с

195. Сокуренко В. В. Кримінологічна характеристика та протидія злочинності у сфері фізичної культури та спорту: дис. канд. юрид. наук. Харків, 2019. 235 с.

196. Проблеми кваліфікації корупційних і пов’язаних з корупцією злочинів: навчально-методичний посібник для самостійної роботи та практичних занять для студентів 4-го курсу Інституту прокуратури та кримінальної юстиції першого (бакалаврського) рівня галузь знань 08 «Право» спеціальності 081 «Право» / авт.: В. Я. Тацій, В. І. Тютюгін, В. М. Киричко та ін. Харків: Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, 2017. 114 с.

197. Самойлович А. А. Кваліфікація порушення заборони розміщення ставок на спорт, пов’язаних із маніпулюванням офіційним спортивним змаганням. *Право та державне управління.* 2019. № 3 (36). Т. 1. С. 221–226.

198. Семенюк О., Ф. Неміч. Протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань. *Підприємництво, господарство і право.* 2017. № 5. С. 214–217

199. Старка А. Б. Окремі аспекти кримінально-правової характеристики складу злочину, передбаченого ст. 3693 КК України. *Вісник Асоціації кримінального права України.* 2018. № 1 (10). С. 153–162.

200. Шелехов А., Корнієнко М. Проблемні питання українського законодавства щодо запобігання впливу корупційних правопорушень на результати спортивних змагань*.* *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. № 3. part 2. С. 189–194.

201. Бантишев О. Ф. Кримінально-правова боротьба з корупцією у спорті. *Юрист України.* 2018. № 1 (36). С. 9–13.

202. Задоя К. П. Науково-практичний семінар до статті 3693 Кримінального кодексу України «Протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань». *Право і громадянське суспільство.* 2015. № 2. С. 146–157. URL: https://cutt.ly/Xf5SxfZ (дата звернення: 01.10.2020).

203. Савченко А. В., Кришевич О. В. Протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань: проблемні питання кримінальної відповідальності. *Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення*: Міжнар. наук.-практ. конф. Ч. 1 (м. Київ, 25.04.2016). Київ: НАВС, 2016. С. 58–61.

204. Бондаренко О. С. Протиправний вплив на результати офіційних спортивних змагань: кримінально-правова характеристика. *Право і суспільство.* 2017. № 1. С. 213–217.

205. Бабанін С. В., Єфімов М. М. , В. Д. Людвік, Д. Б. Санакоєв, В. М. Федченко, Д. С. Мороз Документування злочинних дій щодо протиправного впливу на результати офіційних змагань на території України. Дніпро: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, 2019. 40 с.

206. Комар В. В. Поняття та види підкупу за кримінальним законодавством України: автореф. … дис. канд. юрид. наук. Одеса, 2020. 23 с.

207. Загиней З. А. Кримінально-правова герменевтика: монографія. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2015. 380 с.

208. Касинюк І. В. Становлення принципу заборони агресивної війни в рамках Нюрнберзького процесу. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право.* 2015. Вип. 31. Т. 3. С. 128–130

209. Піддубна М.В. Імплементація норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини у Кримінальний кодекс України: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Київ, 2020. 17 с.

210. Денисов С. Ф., Кардаш С. К. Визначення поняття «агресивна війна» у кримінальному праві України. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка.* 2012. № 3. С. 96–106.

211. Устав Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси: міжнародний документ від 08.08.1945. UR: <https://cutt.ly/zyPd4Q1> (дата звернення: 01.10.2020).

212. Римський статут Міжнародного кримінального суду: міжнародний документ Організації Об’єднаних Націй від 17.07.1998. URL: <https://cutt.ly/syYrPP7> (дата звернення: 01.10.2020).

213. Пекар П. В., Клименко С. В. Розвиток поняття злочинів агресії в міжнародному праві. *Європейські перспективи.* 2018. № 3. С. 146–153.

214. Резолюція Генеральної Асамблеї Організації Об’єднаних Націй № 3314 (XXIX) «Визначення агресії». URL: https://cutt.ly/Hf5Smqq (дата звернення: 01.10.2020).

215. Важна К. А. Концепція кримінальної відповідальності держави: дис. канд. юрид. наук. Київ, 2013. 243 с.

216. Про оборону України: Закон України від 06.12.1991 № 1932-XII. URL: <https://cutt.ly/zyPdcfL> (дата звернення: 01.10.2020).

217. Навроцький В.О., Тростюк З. А. Тлумачний словник Особливої частини кримінального законодавства України. Львів: Львівський державний університет ім. Івана Франка,1997. 127 с.

218. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України /За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 7-ме вид., переробл. та допов. Київ: Юридична думка, 2010. 1288 с.

219. Нікітін А. А. Збройний конфлікт як вид воєнного конфлікту. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична.* 2018. № 2. С. 52–59.

220. Воєнна доктрина України, затверджена Указом Президента України від 24 вересня 2015 року № 555/2015. URL: <https://cutt.ly/2yO95NC> (дата звернення: 01.10.2020).

221. Камардіна Ю. В., Русаневич А. Т. Сутність понять «агресивна війна» і «воєнний конфлікт»: співвідношення та міжнародно-правовий аспект. *Вісник Маріупольського державного університету. Серія: Право.* 2018. Вип. 15. С. 82–89.

222. Сірий С. Сутність понять «локальна війна» і «воєнний конфлікт» та їх типологія *Політичний менеджмент.* 2006. № 4. С.124–134.

223. Денисов С. Ф., Кардаш К. С. Воєнний конфлікт: зміст та співвідношення з близькими поняттями. *Вісник Дніпропетровського університету імені Альфреда Нобеля. Серія «Юридичні науки»*. 2012. № 1 (2). С. 107–113

224. Пилипенко Я. С. Демаркація понять «воєнний конфлікт», «збройний конфлікт» та «війна». *Вісник НТУУ КПІ. Політологія. Соціологія. Право.* 2018. Вип. ½ (33/34). С. 143–146.

225. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об’єднаннями: постанова Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 № 13. URL: https://cutt.ly/8a2ppbi(дата звернення: 01.10.2020).

226. Вереша Р. В. Проблеми суб’єктивної сторони складу злочину: дис. доктора юрид. наук. Київ, 2017. 583 с.

227. Мармура О. З. Система ознак, що кваліфікують злочин за кримінальним правом України: дис. канд. юрид. наук. Львів, 2016. 270 с.

228. Лесниевски-Костарева Т. А. Дифференциация ответственности: теория и законодательная практика. Монография. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: НОРМА, 2000. 400 с.

229. Кругликов Л. Л. Спиридонов О. Е. Юридические конструкции и символы в уголовном праве. Монография. СПб.: Юридический центр-Пресс, 2005. 344 с.

230. Наконечна І. М. Поняття кваліфікуючих (особливо кваліфікуючих) ознак складу злочину. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 4. С. 313–317.

231. Навроцький В. О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 704 с.

232. Крайник Г. С., Овчаренко А. Є. Поняття та ознаки злочину за кримінальним законодавством України. *Молодий вчений*. 2016. № 11. С. 308–312.

233. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: https://cutt.ly/HfkvFJg (дата звернення: 01.10.2020).

234. Резнік Я. Змова як кваліфікуюча ознака складів кримінальних правопорушень. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2019. № 2. С. 113–136. URL: <https://cutt.ly/0fknncX> (дата звернення: 01.10.2020).

235. Дудоров О. О. Злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи (основні положення кримінально-правової характеристики): практ. порадник; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. Сєвєродонецьк: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2018. 92 с

236. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Відповідальність за домашнє насильство і насильство за ознакою статі (науково-практичний коментар новел Кримінального кодексу України) / за ред. М. І. Хавронюка. Київ: Ваіте, 2019. 288 с.

237. Марчук В. В. Квалификация преступлений., совершенных группой лиц. Судебная практика в контексте принципов права и законности: сб. науч. тр. Минск: Тесей, 2006. С. 62–73.

238. Перешивко О. C. Кримінальна відповідальність за підкуп особи, яка надає публічні послуги: дис. канд юрид наук. Київ, 2018. 248 с.

239. Тростюк З. А. Понятійний апарат Особливої частини КК України: монографія. Київ: Атіка, 2003. 144 с.

240. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02 червня 2016 року № 1402-VIII. URL: <https://cutt.ly/xyLqG37> (дата звернення: 01.10.2020).

241. Постанова Верховного Суду від 05.12.2019 у справі № 428/12174/17 (провадження № 51-535км19). URL: https://cutt.ly/Ha2iibL (дата звернення: 01.10.2020).

242. Постанова Верховного Суду від 14.11.2019 у справі № 710/439/17 (провадження № 51-1809км19). URL: https://cutt.ly/ra2i4GE (дата звернення: 01.10.2020).

243. Постанова Верховного Суду від 14.05.2020 у справі № 405/2648//18 (провадження № 51-4763км19). URL: https://cutt.ly/4a2orX4 (дата звернення: 01.10.2020).

244. Постанова Верховного Суду від 30.07.2019 у справі № 718/956/17 (провадження № 51-10034км18). URL: https://cutt.ly/Ya2oUAk (дата звернення: 01.10.2020).

245. Постанова Верховного Суду від 21.11.2019 у справі № 552/1212/18 (провадження № 51-1705км1). URL: (дата звернення: 01.10.2020).

246. Постанова Верховного Суду 10.09. 2019 у справі № 737/98/14 (провадження № 51-1165км19). URL: https://cutt.ly/Ua2uF9K (дата звернення: 01.10.2020).

247. Постанова Верховного Суду від 30 липня 2019 року у справі № 718/956/17 (провадження № 51-10034км18). URL: https://cutt.ly/vf5SI8l (дата звернення: 01.10.2020).

248. Постанова Верховного Суду від 22.01.2019 у справі № 755/14003/17 (провадження № 51-7691км18). URL: https://cutt.ly/pa2ovoO (дата звернення: 01.10.2020).

249. Музика А.А., Лащук Є.В. Предмет злочину: теоретичні основи пізнання: монографія Київ: ПАЛИВОДА А. В., 2011. 192 с

250. Постанова Верховного Суду від 12.02.2019 у справі № 742/519/17 (провадження № 51-4216км18). URL: https://cutt.ly/ma2iCB3 (дата звернення: 01.10.2020).

251. Постанова Верховного Суду від 26.05.2020 у справі № 727/6945/19 (провадження № 51-62км20). URL: https://cutt.ly/Za2oRhU (дата звернення: 01.10.2020).

252. Вознюк А. А. Розподіл функцій і ролей за окремими формами співучасті в злочині. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2012. № 1 (3). С. 94–100. URL: https://cutt.ly/za2ypIR (дата звернення: 01.10.2020).

253. Копйова І. А. Виконавець як співучасник злочину: поняття, види, відповідальність: дис. канд. юрид. наук. Харків, 2018. 243 с.

254. Постанова Верховного Суду від 11.06.2020 у справі № 725/855/18 (провадження № 51-196км20). URL: https://cutt.ly/ea2ik6m (дата звернення: 01.10.2020).

255. Постанова Верховного Суду від 18.06.2020 у справі № 207/1447/18 (провадження № 51-622км20). URL: https://cutt.ly/La2oapV (дата звернення: 01.10.2020).

256. Постанова Верховного Суду від 18.06.2020 у справі № *740/2536/17* (провадження № *51-634км19*). URL: https://cutt.ly/Ya2ofrx (дата звернення: 01.10.2020).

257. Постанова Верховного Суду від 12.03.2019 у справі № 644/5393/16-к (провадження № 51-1354км18). URL: https://cutt.ly/Ba2ibaU (дата звернення: 01.10.2020).

258. Постанова Верховного Суду 18.06.2019 у справі № 740/2536/17 (провадження № 51-634км19). URL: https://cutt.ly/Ra2uZEk (дата звернення: 01.10.2020).

259. Постанова Верховного Суду від 15.07.2020 у справі № 539/3046/15-к (провадження №51-6176км19*).* URL: https://cutt.ly/va2ou6b (дата звернення: 01.10.2020).

260. Постанова Верховного Суду від 09.10.2018 у справі № 400/631/15-к (провадження № 51-1981км18). URL: https://cutt.ly/Pf5SFic (дата звернення: 01.10.2020).

261. Постанова Верховного Суду від 10.09. 2019 у справі № 737/98/14 (провадження № 51-1165км19). URL:  [https://cutt.ly/2a2ignH8](http://reyestr.court.gov.ua/Review/84418298) (дата звернення: 01.10.2020).

262. Постанова Верховного Суду від 14.02.2019 у справі № 383/546/15-к (провадження № 51-189км18). URL: https://cutt.ly/va2oqtG (дата звернення: 01.10.2020).

263. Постанова Верховного Суду від 04.06.2020 у справі № 263/2359/17 (провадження № 51-5540км19). URL: https://cutt.ly/Sa2iq2U (дата звернення: 01.10.2020).

264. Постанова Верховного Суду від 12.12.2019 у справі № 681/1024/16-к (провадження № 51-6874км18). URL: https://cutt.ly/Ia2iKZO (дата звернення: 01.10.2020).

265. Постанова Верховного Суду від 26.11.2019 у справі № 404/5833/17 (провадження № 51-2340км19). URL:  [https://cutt.ly/9a2omwC4](http://reyestr.court.gov.ua/Review/86070624) (дата звернення: 01.10.2020).

266. Постанова Верховного Суду від 12.09. 2019 у справі № 344/9393/15-к (провадження № 51-273км19). URL: https://cutt.ly/oa2iP8p (дата звернення: 01.10.2020).

267. Постанова Верховного Суду від 22.08.2019 у справі № 740/2679/16-к (провадження № 51-6711км18). URL: https://cutt.ly/ga2uBA2 (дата звернення: 01.10.2020).

268. Постанова Верховного Суду від 19.06.2019 у справі № 677/1780/15-к (провадження № 51-9173км18). URL: https://cutt.ly/ca2ohOf (дата звернення: 01.10.2020).

269. Постанова Верховного Суду від 04.12. 2018 у справі № 161/16073/14-к (провадження № 51-4128 км 18). URL: https://cutt.ly/9a2u4cb (дата звернення: 01.10.2020).

270. Постанова ВС від 27.11.2018 у справі № 338/378/16-к (провадження № 51-2255км18)https://cutt.ly/Df5SKUQ (дата звернення: 01.10.2020).

**ДОДАТКИ**

**Додаток А**

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:

*в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:*

1. Резнік Я. Поняття змови у законодавчих конструкціях Кримінального кодексу України. Вісник Національної академії прокуратури України. 2017. № 3. С. 112–116.

2. Резнік Я., Кваша О. Змова у структурі співучасті у злочині. Історико-правовий часопис. 2018. № 1 (11). С. 98–102.

3. Резнік Я. Змова як наскрізне кримінально-правове поняття. Держава і право: Юридичні науки. Випуск 83. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2019. С. 305–314.

4. Резнік Я. А. Змова на вчинення протиправних дій як підстава застосування заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб. Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Юридичні науки. 2019. Вип. 8. С. 113–142.

5. Резнік Я. А. Змова як кваліфікуюча ознака складів кримінальних правопорушень. Науковий часопис Національної академії прокуратури України. 2019. № 2. С. 113–126. URL: http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/ua/pdf/2-2019/reznik.pdf

6. Резник Я. А. Понятие сговора в системе норм уголовного права Украины. Вестник академии правоохранительных органов. 2019. № 11. С. 30–36.

7. Резнік Я.А. Змова і співучасть у злочині: співвідношення понять. Visegrad journal on human rights. № 3 (volume 1). 2020. S. 107–112.

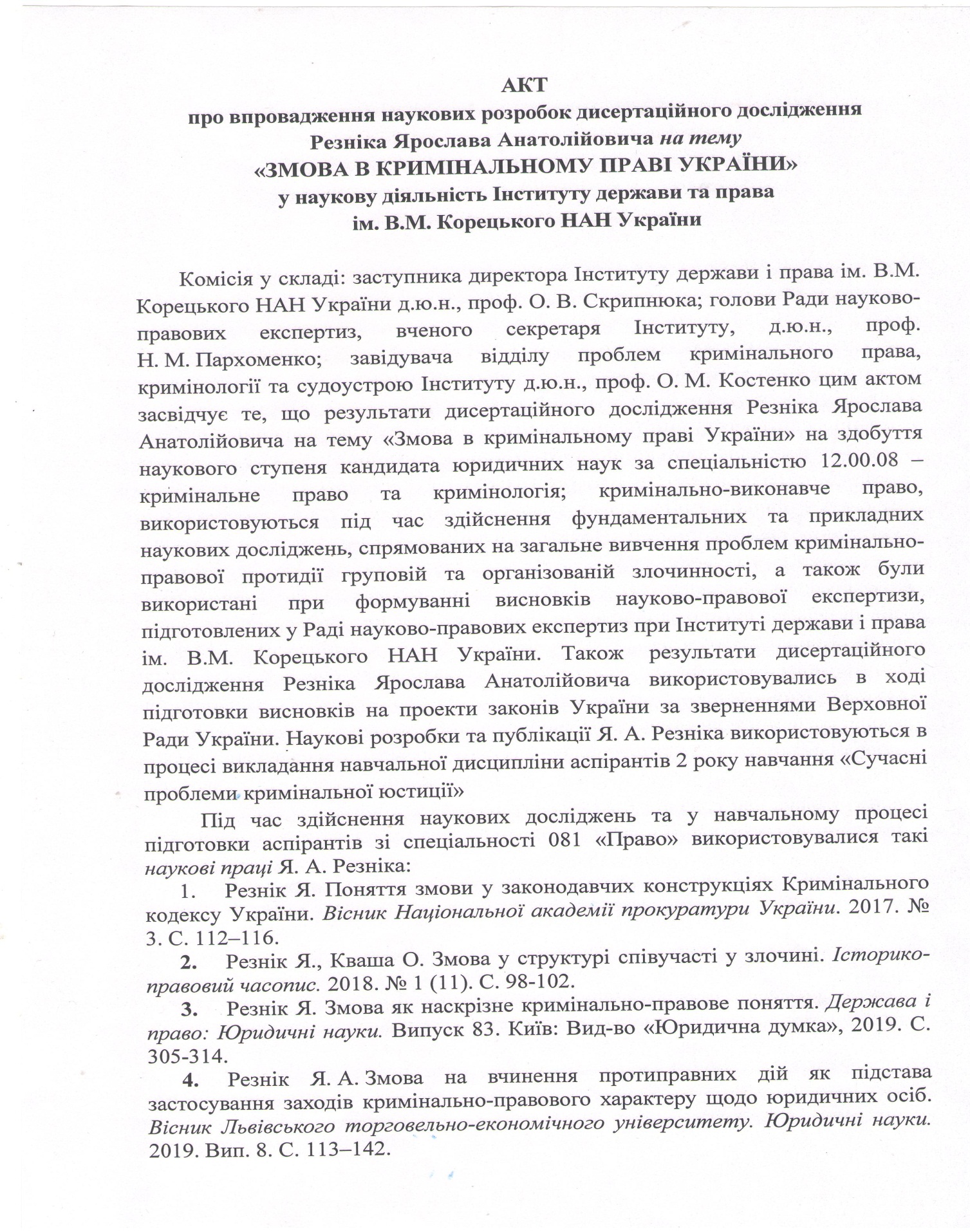
*які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:*

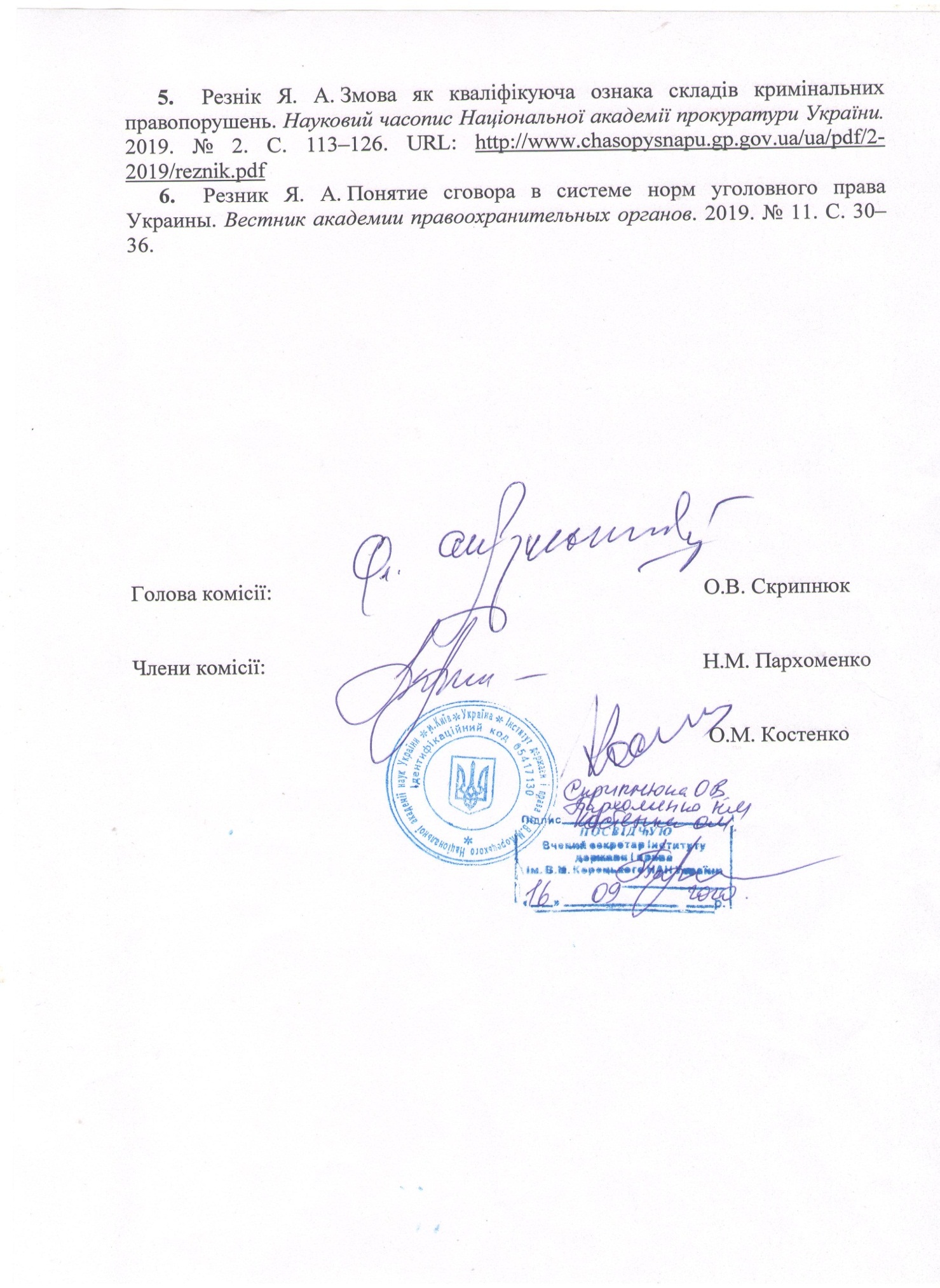
1. Резнік Я., Кваша О. Корупція як злочинна змова. Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі: матеріали III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 07.12.2018): у 2 ч. Київ: НАВС, 2018. Ч. 1. С. 69–72.

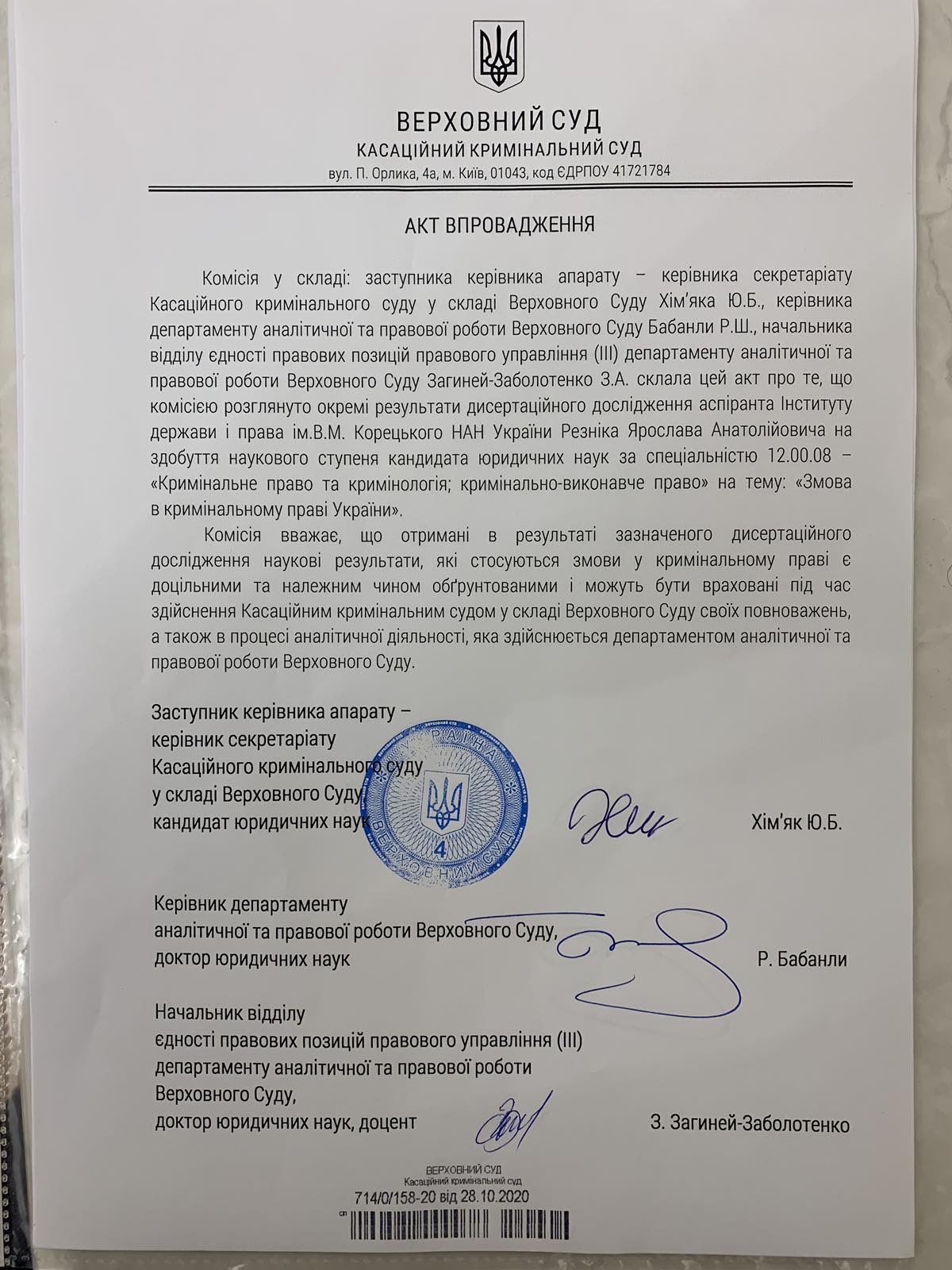
2. Резнік Я. А. Змова як конститутивна ознака групової та організованої злочинної діяльності. Кримінологічна теорія і практика: досвід, проблеми сьогодення та шляхи їх вирішення: матеріали міжвуз. наук.-практ. круглого столу (м. Київ. 22.03.2019). / ред. кол. В. В. Чернєй, С. Д. Гусарєв, С. С. Чернявський та ін.]. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2019. С. 235–238.

3. Резнік Я.А. Щодо поняття «корупційна змова» у кримінальному праві. Забезпечення прав і свобод людини в умовах судово-правової трансформації в Україні: ІІ Київський полілог: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 27.12.2018). Київ: Нац. акад. прокуратури України, 2019. С. 100–103.

**Додаток Б**

****

****

****

1. «Серйозний злочин» означає злочин, який карається позбавленням волі на максимальний строк не менше чотирьох років або більш суворою мірою покарання (ст. 2 Конвенції). Відповідно до положень ст. 12 КК, серйозним злочином можна вважати передусім тяжкий та особливо тяжкий злочин, а також частково злочин середньої тяжкості, оскільки за нього передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавлення волі на строк не більше п’яти років. [↑](#footnote-ref-1)