

### ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ УМИСНИХ ВБИВСТВ, ВЧИНЕНИХ СПЕЦІАЛЬНИМИ СУБ'ЕКТАМИ

Одним із найтяжчих злочинів проти життя особи, кількість яких збільшується щорічно, є умисне вбивство, вчинене групою осіб за попередньою змовою. За останні 12 років частка засуджених за злочини цього виду збільшилась із 51 до 67% загальної кількості засуджених за умисні вбивства [1]. За групового вчинення вбивства значно полегшується досягнення злочинного результату – смерті потерпілого, причому навіть за наявності перешкод та активного опору з його боку, що свідчить про підвищену суспільну небезпечність такого злочину. З огляду на це визнання законодавцем умисного вбивства, вчиненого групою осіб за попередньою змовою, як кваліфікованого складу злочину в пункті «і» статті 93 Кримінального кодексу України 1960 р. та в пункті 12 частини 2 статті 115 Кримінального кодексу України 2001 р. є обґрунтованим. Однак відтоді перед слідчими й судами виникла низка проблем, пов'язаних з існуванням у науці та практиці різних підходів до визначення поняття злочинної групи, яка вчиняє злочин за попередньою змовою. Як справедливо зауважив італійський кримінолог С. Сігеле, питання про кримінальну відповідальність вирішується просто, якщо винною у вчиненні злочину є одна особа; і навпаки, його вирішення значно ускладнюється, якщо в скоєнні одного злочину беруть участь декілька осіб, оскільки необхідно дослідити роль кожного в злочинній дії [2, с. 28].

Дослідженню ознак, які характеризують суб'єкта умисного вбивства, скоєного в співучасті, приділяли увагу Л. Глухарьова, Д. Горбачов, А. Драгоненко, М. Короленько, О. Литвин. Однак практичний інтерес викликає розгляд проблем кваліфікації умисних вбивств, вчинених спеціальними суб'єктами.

Отже, метою статті є визначення особливостей кваліфікації умисного вбивства, вчиненого в співучасті спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення, а також дій учасника злочинної групи, який був фактичним виконавцем убивства, проте не мав юридичних ознак такого суб'єкта.

Частина 1 статті 18 Кримінального кодексу України (далі – КК України) визначає, що суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність. Поряд з існуванням у кримінальному праві загального поняття «суб'єкт злочину» існує поняття «спеціальний суб'єкт», що наділяється законодавцем додатковими ознаками, властивими певним категоріям осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння. Відповідно до частини 2 статті 18 КК України спеціальним суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, злочин, суб'єктом якого може бути лише певна особа.

Щодо визначення спеціального суб'єкта злочину в кримінально-правовій літературі немає єдиної позиції. Деякі вчені вважають спеціальним суб'єктом особу, яка має загальні ознаки та наділяється додатковими, властивими лише їй якостями.

ми [3, с. 23]. Інші науковці акцентують увагу на більш характерних особливостях спеціального суб'єкта, відображених у диспозиціях відповідних норм кримінального закону [4, с. 52].

Дискусійним у науці кримінального права є питання щодо кваліфікації дій учасника злочинної групи, який був фактичним виконавцем умисного вбивства, проте не мав передбаченого нормою кримінального закону юридичного статусу спеціального суб'єкта злочину. Варто звернути увагу на те, що в кримінально-правовій літературі спеціальні суб'єкти класифікуються за різними ознаками. Більшість авторів як такі ознаки виділяють посадове, правове становище винних осіб, їх демографічні ознаки, сімейно-родинні стосунки, характер виконуваної роботи, відношення до військової служби тощо [3, с. 40]. Деякі науковці виділяють як ознаки, що характеризують правове становище суб'єкта злочину, його судимість, повторність вчинення ним злочину.

Отже, стосовно досліджуваного нами виду злочину виникає питання про те, чи можна вважати вбивство, вчинене особою, яка раніше вчинила умисне вбивство, за винятком злочинів, передбачених статтями 116–118 КК України (пункт 13 частини 2 статті 115 КК України), злочинном, вчиненим спеціальним суб'єктом. На наше переконання, позитивно на це питання відповісти не можна, тому варто погодитись із тими науковцями, які не вважають судимість особи додатковою ознакою суб'єкта злочину. За слухним зауваженням В. Павлова, судимість необхідно розглядати як ознаку чи особливість кримінально-правової характеристики особистості злочинця, яка в більшості випадків свідчить про його підвищену суспільну небезпечність [3, с. 124–125]. Судимість, як правило, визначає стійку антисуспільну спрямованість особи, яка повторно вчинює злочинне діяння. Повторність же більшість науковців обґрунтовано відносять до ознак об'єктивної сторони злочину, а не спеціального суб'єкта. Отже, якщо в умисному вбивстві беруть участь два або більше суб'єкти злочину та один із них є особою, яка раніше вчинила умисне вбивство (за винятком злочинів, передбачених статтями 116–118 КК України), то вказану обставину необхідно інкримінувати лише цьому співучасникові незалежно від того, чи усвідомлювали її інші учасники злочинної групи. Кваліфікувати злочин за правилами кваліфікації злочину, вчиненого в співучасті загальним і спеціальним суб'єктом злочину, у цьому випадку не можна. Надмірно розширено, на наше переконання, трактує поняття спеціального суб'єкта умисного вбивства О. Литвин, який до ознак, що його характеризують, відносить кваліфікуючі обставини, передбачені пунктами 1, 11 та 12 частини 2 статті 115 КК України, оскільки, на його думку, вони свідчать про підвищену небезпеку цих суб'єктів [5, с. 63]. Вважаємо, що в цьому випадку О. Литвин ототожнює спосіб як ознаку, яка характеризує зовнішню сторону діяння, тобто його об'єктивну сторону, з ознаками, які характеризують суб'єкта умисного вбивства.

До умисних вбивств, вчинених спеціальним суб'єктом, більшість науковців цілком слушно відносять умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини під час пологів або відразу після пологів (стаття 117 КК України), а також опір начальникові або іншій особі, яка виконує покладені на неї обов'язки з військової служби, пов'язані з їх умисним вбивством (частина 5 статті 404 КК України).

У першому випадку, крім загальних ознак (досягнення на момент вчинення злочину 14-річного віку та осудності), суб'єкт цього злочину повинен мати особливості, зумовлені його родинними відносинами із жертвою. Загальновідомо, що підставою для виділення дітовбивства в самостійний склад злочину є те, що жінки нерідко під час пологів опиняються в нестерпному психофізичному стані через індивідуальні особливості фізичної й психічної конституції [6, с. 98]. Саме такий стан жінки визнається законодавцем під час дітовбивства пом'якшуючою покарання обставиною. Суб'єктом цього злочину, за змістом статті 117 КК України, може бути тільки матір новонародженої дитини. Поняття «матір», як правило, пов'язане з фактом народження жінкою виношеної нею дитини, тому варто погодитись із тими науковцями, які пропонують вважати суб'єктом цього злочину рідну або сурогатну матір жертви [7, с. 11]. Як слушно зазначає Л. Глухарьова, обставина, що є підставою віднесення дітовбивства до складів із пом'якшуючими ознаками, стосується лише особистих властивостей суб'єкта цього злочину, тому вона не може та не повинна розповсюджуватись на інших учасників злочину [8, с. 47]. Дії організаторів, підбурювачів і пособників дітовбивства не можна кваліфікувати в межах статті 117 КК України. Навряд чи можна погодитись із думкою деяких учених про те, що такі учасники злочинної групи можуть нести відповідальність за умисне вбивство без обтяжуючих обставин [9, с. 12], оскільки пункт 2 частини 2 статті 115 КК України передбачає умисне вбивство малолітньої дитини як кваліфікований склад злочину. Отже, на наше переконання, дії співвиконавців, організаторів і пособників дітовбивства, які не наділені ознаками спеціального суб'єкта, необхідно розцінювати як співучасть в умисному вбивстві малолітньої дитини, вчиненому групою осіб за попередньою змовою.

Щодо опору начальникові або іншій особі, яка виконує покладені на неї обов'язки з військової служби, зі змісту частини 5 статті 404 КК України постає, що кваліфікувати за цією нормою можна лише умисне посягання на життя військового начальника, стосовно визначення поняття якого серед науковців немає єдиної позиції. Так, С. Харитонов зазначає, що військовим начальником є особа, якій постійно або тимчасово підлегли інші військовослужбовці [10, с. 446]. М. Хавронюк вважає, що військовим начальником є військовослужбовець, який для виконання певних завдань має у своєму розпорядженні підлеглих та наділяється правом видавати останнім накази, розпорядження й інші обов'язкові для виконання вимоги та застосовувати щодо них дисциплінарну владу [11, с. 97–98]. М. Туркот до військових начальників відносить військовослужбовців, військовозобов'язаних, резервістів на час проходження навчальних зборів, які мають підлеглих за посадою чи військовим званням, наділяються правом висувати до них обов'язкові для виконання вимоги, пов'язані з проходженням або несенням військової служби, а також застосовувати передбачені чинним законодавством заходи заохочення й стягнення [12, с. 60–61].

Необхідно уточнити, що Закон України «Про військовий обов'язок і військову службу» від 25 березня 1992 р. визначає, що військовозобов'язаними є особи, які перебувають у запасі для комплектування Збройних Сил України та інших військових формувань на особливий період, а також для виконання робіт із забезпе-

чення оборони держави. Виділяється також окрема категорія таких осіб – резервісти, тобто військовозобов'язані, які в добровільному порядку проходять службу у військовому резерві Збройних Сил України та інших військових формувань [13]. Таким чином, військовозобов'язані, у тому числі резервісти, можуть виконувати функції військових начальників лише в певний період часу – під час проходження навчальних (чи перевірочних) і спеціальних зборів, тобто з моменту видання командиром військової частини наказу про початок таких зборів та до видання наказу про їх закінчення (ст. 29 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» від 25 березня 1992 р.).

На нашу думку, сучасні науковці необґрунтовано не відносять до військових начальників, умисне позбавлення життя яких варто кваліфікувати за частиною 5 статті 404 КК України, військовослужбовців, наділених правом висувати до підлеглих осіб обов'язкові для виконання вимоги, пов'язані не лише з порядком проходження чи несення військової служби, передбаченим Статутом внутрішньої служби Збройних Сил України, відомчими наказами та розпорядженнями, а й із виконанням процесуальних функцій під час досудового розслідування в кримінальному провадженні. Зокрема, Кримінальний процесуальний кодекс України передбачає можливість досудового розслідування кримінального провадження слідчої групою, яку створює керівник органу досудового розслідування. Один із таких слідчих визначається старшим групи, він безпосередньо керує діями інших слідчих. Це положення не суперечить пункту 34 Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України, який передбачає, що в разі спільного виконання службових обов'язків військовослужбовцями, які не підпорядковані один одному, якщо їхні службові відносини не визначені командиром (начальником), начальником є старший із них за посадою, а за рівних посад – старший за військовим званням [14]. Якщо зазначена група складається зі слідчих – працівників відповідних підрозділів Служби безпеки України та/або військової прокуратури (згідно із Законом України «Про військовий обов'язок і військову службу» від 25 березня 1992 р. вони є військовослужбовцями), керівника цієї групи можна вважати військовим начальником, оскільки як він, так і інші слідчі в складі групи, здійснюючи розслідування кримінальної справи, проходять військову службу. Якщо, наприклад, один зі слідчих у складі групи з мотивів, пов'язаних із розслідуванням кримінальної справи, умисно позбавив життя керівника групи, його дії, на нашу думку, необхідно кваліфікувати за частиною 5 статті 404 КК України, а не за статтею 348 КК України. Зазначені висновки, на наше переконання, повністю узгоджуються з положеннями частини 2 статті 36 Кримінального процесуального кодексу України, відповідно до яких прокурор здійснює нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, а також положенням статті 1311 Конституції України, що зобов'язує прокурора не лише керувати досудовим розслідуванням, а й організувати його.

Прикладом подібної ситуації може слугувати також умисне позбавлення життя слідчого, який є військовослужбовцем, або військового прокурора, який здійснює нагляд за додержанням законів у формі процесуального керівництва під час проведення досудового розслідування в кримінальному провадженні про військове

кримінальне правопорушення. Відповідно до пункту 4 частини 1 статті 36 Кримінального процесуального кодексу України прокурор уповноважений давати вказівки щодо проведення у встановлений ним строк слідчих (розшукових) дій, у тому числі негласних, інших процесуальних дій. Однак при цьому слідчий може не бути підлеглим прокурора за посадою та/або за військовим званням. У цьому разі *обов'язковість* виконання вказівки військового прокурора для військовослужбовця зумовлена виключно *виконанням прокурором своїх функцій, передбачених кримінальним процесуальним законом*. Письмове рішення про призначення його процесуальним керівником у конкретному кримінальному провадженні, постановою про створення групи прокурорів дають військовому прокурору процесуальні підстави вимагати від військовослужбовця – слідчого чи працівника оперативного підрозділу ефективного виконання спільного завдання, зумовленого статтею 2 Кримінального процесуального кодексу України.

Отже, військовим начальником, умисне позбавлення життя якого необхідно кваліфікувати за частиною 5 статті 404 КК України, на наше переконання, варто вважати військовослужбовця або військовозобов'язаного (резервіста) на час проходження навчальних (чи перевірочних) або спеціальних зборів, який має підлеглих за посадою чи військовим званням, наділяється правом висувати до них обов'язкові для виконання вимоги, пов'язані з проходженням, несенням військової служби або з виконанням процесуальних функцій під час досудового розслідування в кримінальному провадженні, а також застосовувати передбачені чинним законодавством заходи заохочення й стягнення.

У разі вчинення умисного вбивства начальника або іншої особи, яка виконує покладені на неї обов'язки з військової служби (частина 5 статті 404 КК України), суб'єктом цього злочину, відповідно до частини 2 статті 401 КК України, можуть бути лише військовослужбовці, які проходять військову службу за призовом чи контрактом, а також військовозобов'язані під час проходження ними навчальних (чи перевірочних) або спеціальних зборів. Так, М. Хавронюк відносить до поняття «військовослужбовець» тільки осіб, які проходять службу в Збройних Силах України та інших військових формуваннях [11, с. 81]. На нашу думку, суб'єктом злочину, передбаченого частиною 5 статті 404 КК України, необхідно визнати також осіб, які відбувають покарання, передбачені частиною 2 статті 60, статтею 62 КК України для засуджених військовослужбовців (арешт і тримання в дисциплінарному батальйоні). Зокрема, пункт 6 Положення про дисциплінарний батальйон в Збройних Силах України, затвердженого Указом Президента України від 5 квітня 1994 р. № 139/94, передбачає, що особи, які відбувають покарання в дисциплінарному батальйоні, виконують обов'язки та користуються правами, встановленими законодавством для військовослужбовців строкової служби з обмеженнями, передбаченими цим положенням [15]. Аналогічні норми містить Інструкція про порядок і умови утримання засуджених, узятих під варту та затриманих військовослужбовців, затверджена Наказом Міністерства оборони України від 26 вересня 2013 р. № 656 [16].

Отже, на наше переконання, у складі злочинної групи, яка за попередньою домовленістю позбавляє життя військового начальника, виконавцем (співвиконавцем) варто визнати військовослужбовців, які проходять військову службу за

призовом чи контрактом, військовозобов'язаних (резервістів) на час проходження навчальних (чи перевірочних) або спеціальних зборів, а також осіб, які відбувають покарання у вигляді тримання в дисциплінарному батальйоні чи арешту. Якщо умисне вбивство військового начальника вчинене в складі групи осіб за попередньою домовленістю, і учасник групи, який безпосередньо виконував об'єктивну сторону вбивства, не є зазначеною особою, його дії необхідно кваліфікувати за пунктами 8 та 12 частини 2 статті 115 КК України.

Таким чином, до умисних вбивств, вчинених спеціальним суб'єктом, належать умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини під час пологів чи відразу після пологів (стаття 117 КК України), а також умисне вбивство начальника або іншої особи, яка виконує обов'язки з військової служби (частина 5 статті 404 КК України). Спеціальним суб'єктом цього кримінального правопорушення є рідна або сурогатна матір жертви. Дії співвиконавців, організаторів і пособників дітовбивства, які не наділені ознаками спеціального суб'єкта, варто розцінювати як співучасть в умисному вбивстві малолітньої дитини, вчиненому групою осіб за попередньою змовою.

За частиною 5 статті 404 КК України необхідно кваліфікувати умисне посягання на життя військового начальника, яким пропонується вважати військовослужбовця або військовозобов'язаного на час проходження навчальних (чи перевірочних) або спеціальних зборів, який має підлеглих за посадою чи за військовим званням, наділяється правом висувати до них обов'язкові для виконання вимоги, пов'язані з проходженням, несенням військової служби або виконанням процесуальних функцій під час досудового розслідування в кримінальному провадженні, а також застосовувати передбачені чинним законодавством заходи заохочення й стягнення. У складі злочинної групи, яка за попередньою домовленістю умисно позбавляє життя військового начальника, виконавцем (співвиконавцем) може бути лише військовослужбовець, який проходить військову службу за призовом чи контрактом або відбуває покарання у вигляді тримання в дисциплінарному батальйоні чи арешту, а також громадянин, який перебуває в запасі під час проходження ним військових зборів. Якщо учасник групи за попередньою домовленістю безпосередньо виконує об'єктивну сторону умисного вбивства військового начальника та не є військовослужбовцем, його дії пропонується кваліфікувати як умисне вбивство особи у зв'язку з виконанням нею службового обов'язку, вчинене групою осіб за попередньою змовою (пункти 8 та 12 частини 2 статті 115 КК України).

### *Література*

1. Статистична звітність Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vr.ks.court.gov.ua/sud2105/statzvit/statzvitpivricha2015/>.
2. Сигеле С. Преступная толпа. Опыт коллективной психологии / С. Сигеле. – М. : Академический проект, 2011. – 128 с.
3. Павлов В. Субъект преступления / В. Павлов – СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. – 318 с.
4. Лейкина Н. Личность преступника и уголовная ответственность / Н. Лейкина. – Ленинград : ЛГУ, 1968. – 128 с.
5. Литвин О. Злочини проти життя : [навч. посібник] / О. Литвин. – К. : Вид-во Європейського ун-ту, 2002. – 232 с.

6. Красиков А. Ответственность за убийство по российскому уголовному праву : [учеб. пособие] / А. Красиков. – Саратов : Саратовский гос. ун-т, 1999. – 124 с.
7. Остапенко Л. Кримінально-правова характеристика умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Л. Остапенко ; Київський нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2003. – 17 с.
8. Глухарева Л. Уголовная ответственность за детоубийство / Л. Глухарева. – М. : РИО ВЮЗИ, 1974. – 57 с.
9. Лукичев О. Уголовно-правовая и криминологическая характеристика детоубийства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / О. Лукичев ; Санкт-Петербургская академия МВД России. – СПб., 1997. – 23 с.
10. Кримінальне право України. Загальна частина : [підручник] / [Ю. Баулін, В. Борисов, Л. Кривоченко та ін.]; за ред. В. Сташиса, В. Тація. – 3-є вид., перероб. і доп. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 416 с.
11. Хавронюк М. Військові злочини: коментар законодавства / М. Хавронюк, С. Дячук, М. Мельник. – К. : А.С.К., 2003. – 272 с.
12. Туркот М. Військова служба особа як суб'єкт злочину, передбаченого ст. 423 КК України / М. Туркот // Прокуратура. Людина. Держава. – 2005. – № 11(53). – С. 58–65.
13. Про військовий обов'язок і військову службу : Закон України від 25 березня 1992 р. № 2232-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2232-12>.
14. Про Статут внутрішньої служби Збройних Сил України : Закон України від 24 березня 1999 р. № 548-ХІV (станом на 13 червня 2012 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/548-14>.
15. Про Положення про дисциплінарний батальйон у Збройних Силах України : Указ Президента України від 5 квітня 1994 р. № 139/94 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/139/94>.
16. Про затвердження Інструкції про порядок і умови утримання засуджених, узятих під варту та затриманих військовослужбовців : Наказ Міністерства оборони України від 26 вересня 2013 р. № 656 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1775-13?test=XX7MfyrCSgkyOAUIZihUsC3XH14NYs80msh8Ie6>.

### Анотація

**Ганова Г. О. Особливості кваліфікації умисних вбивств, вчинених спеціальними суб'єктами.** – Стаття.

У статті проаналізовано деякі проблеми кваліфікації умисного вбивства, вчиненого в співучасті спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення. Досліджуються питання кваліфікації дій учасника злочинної групи, який був фактичним виконавцем убивства, проте не мав юридичних ознак спеціального суб'єкта кримінального правопорушення. Визначаються особливості кваліфікації умисного вбивства начальника або іншої особи, яка виконує обов'язки з військової служби (частина 5 статті 404 Кримінального кодексу України), вчиненого в співучасті.

**Ключові слова:** умисне вбивство, співучасть, група осіб за попередньою змовою, спеціальний суб'єкт.

### Аннотация

**Ганова А. А. Особенности квалификации умысленных убийств, совершенных специальными субъектами.** – Статья.

В статье проанализированы отдельные проблемы квалификации умысленного убийства, совершенного в соучастии специальным субъектом уголовного правонарушения. Исследуются вопросы квалификации действий участника преступной группы, который являлся фактическим исполнителем убийства, но при этом не имел юридических признаков специального субъекта уголовного правонарушения. Определяются особенности квалификации умысленного убийства начальника либо другого лица, которое исполняет обязанности по военной службе (часть 5 статьи 404 Уголовного кодекса Украины), совершенного в соучастии.

**Ключевые слова:** умысленное убийство, соучастие, группа лиц по предварительному сговору, специальный субъект.

### Summary

**Напова Н. О. Features of qualification deliberate murder committed by special subject. – Article.**

The article analyzes some problems of qualification of deliberate murder, committed in complicity by special subject of criminal offense. The problems of qualifying activities of a criminal group member, who was the actual executor but hadn't legal evidence of the special subject of the criminal offense, investigated. Determined particular properties of qualification of deliberate murder of chief or other person who performs the duties of military service (part 5 of article 404 of the Criminal Code of Ukraine) committed in complicity.

*Key words:* deliberate murder, complicity, group of persons by prior agreement, special subject.