

## «ЗЛОДІЙ У ЗАКОНІ» У КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ТА ПРОЦЕС ЗАПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ

### “THIEF IN LAW” IN CRIMINAL LEGISLATION: FOREIGN EXPERIENCE AND PROCESS OF ESTABLISHING IN UKRAINE

Нікітін А.О.,

*експерт з питань реформування законодавства  
Консультативної місії Європейського Союзу в Україні*

Стаття присвячена дослідженню законодавства та практики деяких закордонних країн стосовно впровадження кримінальної відповідальності за перебування особи у статусі «зłodий у законі» або обіймання особою аналогічного становища у злочинній ієрархії. У цьому контексті висвітлено практику Європейського суду з прав людини стосовно відповідності кримінального законодавства Грузії положенням статті 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Хоча Європейський суд з прав людини визнав положення Кримінального кодексу Грузії такими, що відповідають вимогам статті 7 Конвенції, українському законодавцю необхідно взяти до уваги передумови внесення відповідних доповнень і умови, за яких ці положення розроблялись.

У статті проаналізовано окремі положення Закону України № 2513 «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою», проект якого було внесено Президентом України до Верховної Ради України ще наприкінці 2019 року та який ухвалено 4 червня 2020 року. Обґрунтовано висновок про недоцільність внесення запропонованих змін через їх правову невизначеність. Незважаючи на те, що необхідність упровадження кримінальної відповідальності за поширення злочинного впливу в суспільстві аргументована активізацією протидії організованій злочинності та посиленням на досить успішну практику інших країн у цій сфері (насамперед Грузії), запропонований Закон не вирішує окреслених його ініціатором завдань. Формулювання, використані у згаданому Законі, зокрема ті, що стосуються визначення термінів «злочинний вплив», «вор у законі» та «суб'єкт підвищеного злочинного впливу», розпливчаті та нелогічні. Ухвалення зазначеного Закону України може лише ускладнити роботу і без того перевантажених правоохоронних органів України, а також призвести до масових порушень прав людини. Отже, практика інших держав у вирішенні питання протидії організованій злочинності має запозичуватись з урахуванням українських реалій на основі фахового обговорення, наукового обґрунтування та її ретельного дослідження.

**Ключові слова:** організована злочинність, зłodий у законі, вор у законі, особа, яка обіймає вище становище у злочинній ієрархії, злочинна спільнота, кримінальна відповідальність, Кримінальний кодекс України.

The article is dedicated to the research of the legislation and legal practice of certain foreign states regarding establishment of the criminal liability of individuals for having the status of “the thief in law” or occupying similar position in criminal hierarchy. In this regard, practice of the European Court of Human Rights was also analysed on compliance of the provisions of criminal legislation of Georgia to Article 7 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Despite the fact that European Court of Human Rights recognized provisions of the Criminal Code of Georgia as those which are in compliance with Article 7 of the Convention, Ukrainian legislator should take into account conditions of drafting of the mentioned amendments and their adoption in specific circumstances.

Specific provisions of the Law of Ukraine № 2513 “On amendments to the Criminal Code of Ukraine regarding liability for crimes committed by criminal community” initiated by the President of Ukraine to Verkhovna Rada of Ukraine in the end of 2019 and adopted on June 4, 2020 were also analysed in this article. It was concluded that proposed amendments are inconsistent because of their legal uncertainty. Despite the fact that necessity of establishing of criminal liability for dissemination of criminal influence is explained by strengthening of counteraction to organized crime and reference on the quite successful practice of other states in this regard (first of all Georgia), proposed law does not solve objectives defined by its initiator. Expressions used in this law, in particular definitions of “the criminal influence”, “thief in law” and “the subject of the increasing criminal influence” are vague and illogical. Adoption of the mentioned Law of Ukraine can make work of the law-enforcement agencies of Ukraine more complicated and cause massive human rights violations. Thus, borrowing of the practice of foreign states in the area of counteraction to organized crime should be conducted with the reference to Ukrainian realities, on the basis of the professional discussion, scientific support and its careful study.

**Key words:** organized crime, thief in law, person who occupies highest position in criminal hierarchy, criminal community, criminal liability, Criminal Code of Ukraine.

**Постановка проблеми.** Проблема протидії злочинності, особливо організованій, традиційно є одним із найголовніших завдань та пріоритетів державної політики як в Україні, так і в усьому світі. Впровадження ефективного та дієвого кримінально-правового механізму такої протидії потребує неабияких наукових, організаційно-правових та законодавчих зусиль, особливо в період реформування правової системи держави. Водночас внесення хаотичних, неузгоджених одна з одною змін до законів, насамперед до Кримінального кодексу України (далі – ККУ) може призвести до ситуації правової невизначеності, що недопустимо у кримінально-правових відносинах. Розроблення нових ефективних механізмів такої протидії сприяє вивчення й аналіз досвіду інших країн.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Науковими дослідженнями проблем ефективної протидії організованій злочинності в різний час займалися багато українських вчених-криміналістів. Так, свої праці цій тематиці присвятили такі українські дослідники, як: П. Андрушко, Ю. Баулін, І. Богатирьов, В. Бурдін, Н. Гуторова, О. Кваша, О. Костенко, В. Куд, О. Литвак, М. Мельник, А. Музика,

В. Навроцький, С. Стрельцов, В. Тацій, В. Тихий, М. Хавронюк, Н. Ярмиш та багато інших.

**Метою статті** є вивчення закордонного досвіду у впровадженні кримінальної відповідальності за набуття особою статусу «зłodія в законі» чи аналогічного становища у злочинній ієрархії, а також аналіз окремих положень проекту закону України № 2513 «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» у цьому контексті.

**Виклад основного матеріалу.** В українських джерелах термін «зłodий у законі» досить часто вживається в підручниках із кримінології разом із детальним переліком ознак (рис), властивих такій особі, та правилами поведінки, якими вона керується [1, с. 245–246]. Окрім того, у літературі вказується на те, що цей тип професійних злочинців виник приблизно в першій половині ХХ ст. в Радянському Союзі [2, с. 461].

Отже, термін «зłodий у законі» є передусім кримінологічним, аніж кримінально-правовим, та властивий переважно кримінальній субкультури країн пострадянського

простору, на що також вказують і західні дослідники, коли аналізують діяльність російськомовних організованих злочинних груп у Європейському Союзі [3, с. 12].

Російськомовні джерела вказують, що «зłodий у законі» (рос. «вор в законе») – це особливо небезпечний і авторитетний у своєму середовищі ідейний професійний злочинець, який отримав цей титул на злочинній сходці в результаті спеціальної процедури – «хрещення», «коронації», однією з обов'язкових умов якої є рекомендації декількох інших «зłodів у законі», уже визнаних такими. Основні вимоги, які висуваються до кандидатів у «зłodії в законі»: наявність достатнього авторитету серед злочинців, відданість злочинній ідеї, наявність організаційських здібностей та злочинного досвіду, зокрема й досвіду протидії офіційній владі, знання «злочинних законів» (сукупності кримінальних правил, звичаїв, традицій), відсутність компрометуючих даних (про гласне чи негласне співробітництво із владою, службу в армії, державні нагороди тощо) [4, с. 91–92]. Очевидно, наведене визначення є кримінологічним, проте воно містить суттєві ознаки, властиві такому суб'єкту, як «зłodий у законі».

Водночас у кримінальному законодавстві Російської Федерації немає терміна «зłodий у законі», однак Федеральним законом від 1 квітня 2019 р. Кримінальний кодекс (далі – КК) Російської Федерації (далі – РФ) було доповнено ст. 210.1, яка впроваджує кримінальну відповідальність за діяння «обіймання вищого становища у злочинній ієрархії». Окрім цієї статті, такий суб'єкт, як «особа, яка обіймає вище становище у злочинній ієрархії», згадується і в ч. 4 ст. 210 КК РФ, якою ця стаття була доповнена ще у 2010 р., але в цьому разі кримінальна відповідальність такої особи настає за вчинення нею конкретного діяння: формування злочинної спільноти та/або керівництво нею [5].

У КК РФ не міститься визначення понять «злочинна ієрархія» та «вище становище», не вказано їхні ознаки. Отже, визначення їхнього змісту – це завдання для науковців та судової практики. Так, Верховний Суд РФ у постанові Пленуму від 10 червня 2010 р. № 12 «Про судову практику розгляду кримінальних справ про організацію злочинної спільноти (злочинної організації) або участі у ній» (тобто ще до внесення змін до КК РФ і доповнення його ст. 210.1) зазначив, що під час вирішення питання про суб'єкта злочину, зазначеного в ч. 4 ст. 210 КК РФ, суди мають встановлювати становище, яке займає ця особа у злочинній ієрархії, у чому конкретно проявились дії такої особи щодо створення або керівництва злочинною спільнотою (злочинною організацією) або координації злочинних дій, створенню стійких зв'язків між різними самостійними організованими групами щодо розмежування сфер злочинного впливу та злочинних доходів, а також інші злочинні дії, що свідчать про її авторитет та лідерство у злочинній спільноті (злочинній організації). Про лідерство такої особи у злочинній ієрархії може свідчити і наявність зв'язків з екстремістськими та (або) терористичними організаціями або наявність корупційних зв'язків тощо. У вироку необхідно вказати, на підставі яких із перелічених ознак суд дійшов висновку про наявність у діях особи складу злочину, передбаченого ч. 4 ст. 210 КК РФ [6, с. 8].

Наведені роз'яснення, однак, не дають відповіді на ключове питання, яке має значення для застосування як ч. 4 ст. 210, так і ст. 210.1 КК РФ, а саме: що треба розуміти під злочинною ієрархією, яким чином можна визначити приналежність до неї тощо.

Водночас сам Верховний Суд РФ у своїх рішеннях щодо наявності у діях особи складу злочину, передбаченого ч. 4 ст. 210 КК РФ, в основу обґрунтування встановлення факту вищого становища особи у злочинній ієрархії наводив показання свідків, які самі до цього неодноразово відбували покарання у вигляді позбавлення волі та були обізнані із традиціями злочинного світу та тією самою зло-

чинною ієрархією, оскільки були її частиною. Так, рішення суду в цій частині базуються на показаннях, отриманих органами слідства від таких осіб, які вказували на наявність в іншій особі статусу «зłodий у законі» (який, виходячи з тексту рішення, прирівнюється судом до терміна «особа, яка обіймає вище становище у злочинній ієрархії»), на підставі характерних ознак, які має особа з таким статусом, структури злочинної спільноти тощо [7, с. 87–90].

Отже, відсутність законодавчо визначеного переліку ознак особи зі статусом «зłodий у законі» («особа, яка обіймає вище становище у злочинній ієрархії») фактично замінювалась Верховним Судом РФ показаннями осіб, обізнаних зі злочинною субкультурою.

Якщо для притягнення до кримінальної відповідальності та подальшого засудження за ч. 4 ст. 210 КК РФ, окрім підтвердження статусу особи, яка обіймає вище становище у злочинній ієрархії, необхідно зібрати достатньо доказів стосовно формування нею злочинної спільноти та/або здійснення керівництва такою спільнотою, то щодо ст. 210.1 КК РФ згаданих вище показань може бути достатньо, що, звичайно, не може не викликати питань щодо правильності формулювання диспозиції цієї статті й існуючої правозастосовчої практики.

Натепер єдиною країною пострадянського простору, яка встановила кримінальну відповідальність безпосередньо за перебування особи у статусі «зłodий у законі» та дала визначення цьому поняттю, є Грузія, у Кримінальному кодексі якої цей термін з'явився у грудні 2005 р. шляхом його доповнення ст. 223, у зв'язку з активізацією боротьби з організованою злочинністю.

У липні 2014 р. Європейський суд з прав людини у своєму рішенні *Ashlarba npomu Грузії* № 45554/08 висловив позицію стосовно відповідності деяких положень Кримінального кодексу Грузії, зокрема встановленої ним кримінальної відповідальності за перебування особи у статусі «зłodий у законі», Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Так, заявник у цій справі скаржився, що положення ч. 2 ст. 223 Кримінального кодексу Грузії, за якою він був визнаний винним у тому, що перебував у статусі «зłodий у законі», та засуджений за це до 10 років позбавлення волі, не були чіткими та достатньо передбачуваними для нього. У зв'язку із цим він стверджував, що не міг керувати своєю поведінкою та заздалегідь передбачати її наслідки, а тому, на його думку, ці положення Кримінального кодексу Грузії порушували ст. 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [8, с. 1–3].

У ч. 1 ст. 223 Кримінального кодексу Грузії передбачено кримінальну відповідальність за «участь особи у злочинному світі», а в ч. 2 злочином визначено діяння «перебування особи у статусі «зłodий у законі». Обидві частини по своїй суті є бланкетними, оскільки поняття «злочинний світ» і «зłodий у законі» визначаються іншим законом. Так, поняття «зłodий у законі» визначено р. 3 Закону Грузії «Про організовану злочинність та рекет», відповідно до якого «зłodий у законі» -1. Ст. 255 КК України викладено в новій редакції, передбачено в ній кримінальну відповідальність за: створення злочинної організації, керівництво такою організацією або її структурними частинами, участь у ній; створення злочинної спільноти, під якою розуміється об'єднання двох чи більше злочинних організацій, та керівництво такою спільнотою; вчинення попередньо зазначених діянь особою, яка здійснює злочинний вплив або є особою, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, зокрема у статусі «вора в законі».

2. Доповнено Особливу частину КК України новими статтями:

– ст. 255–1, яка передбачає кримінальну відповідальність за умисне встановлення або поширення в суспільстві злочинного впливу;

– ст. 255–2, яка передбачає кримінальну відповідальність за організацію або сприяння у проведенні злочинного зібрання (сходки) представників злочинних організацій або організованих груп, або осіб, які здійснюють злочинний вплив;

– ст. 255–3, яка передбачає кримінальну відповідальність за звернення до особи, яка завідомо для винного може здійснювати злочинний вплив, зокрема до особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, у тому числі у статусі «вора в законі», з метою застосування нею такого впливу

Відповідно до примітки до ст. 255 КК України, у новій редакції під злочинним впливом розуміються будь-які дії особи, яка завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям сприяє, спонукає, координує або здійснює інший вплив на злочинну діяльність, організовує або безпосередньо здійснює розподіл коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності, а під особою, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу, зокрема у статусі «вора в законі», розуміється особа, яка завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям здійснює злочинний вплив і координує злочинну діяльність інших осіб, які здійснюють злочинний вплив.

Отже, головною новелою цього Закону є злочинний вплив, оскільки від його наявності залежить, зокрема, наявність суб'єкта підвищеного злочинного впливу. Однак визначення злочинного впливу, подане у примітці до нової редакції ст. 255 КК України, є настільки широким, що фактично визнати злочинним впливом можна майже будь-які дії особи. Використання таких словосполучень, як «будь-які дії», «інші якості чи можливості», «інший вплив на злочинну діяльність», узагалі нівелює запропоноване визначення поняття «злочинний вплив» і створює для правоохоронних органів широке поле для можливих зловживань.

Також варто зауважити, що в ухваленому Законі відхилено пропозицію Президента України щодо встановлення кримінальної відповідальності за перебування особи у статусі «зłodий у законі». Натомість у його формулюваннях поняття «зłodий у законі» замінено поняттям «вор у законі». Раніше вже висловлювалась думка про неприйнятність використання жаргонного поняття «вор у законі», поширеного серед злочинців, у КК України [14, с. 10].

Окрім того, виходячи з логічного тлумачення примітки до нової редакції ст. 255 КК України, можна дійти висновку, що запропоноване визначення поняття «суб'єкт підвищеного злочинного впливу» є більш широким і охоплює поняття «вор у законі». Тобто за логікою цього законопроекту «вор у законі» є завжди суб'єктом підвищеного злочинного впливу, але не навпаки. Однак у положеннях Закону немає жодної вказівки на те, яким чином «вор у законі» відрізняється від інших суб'єктів підвищеного злочинного впливу, які специфічні ознаки має така особа. Водночас особа, яка має статус «вор у законі», у жодній із нових статей не згадується як окремий суб'єкт злочину,

на відміну від суб'єкта підвищеного злочинного впливу. Отже, незрозуміло, навіщо взагалі в Законі міститься вказівка на такого суб'єкта, як «вор у законі», якщо він все одно не є окремим суб'єктом вчинення злочину. Такі формулювання лише ускладняють застосування нових статей КК України правоохоронними органами.

Варто підкреслити, що за обґрунтування на початку можливості внесення аналогічних за своєю суттю норм до КК України посиланням, зокрема, на досвід Грузії та рішення ЄСПЛ у справі *Ashlarba проти Грузії* вітчизняний законодавець не врахував досвіду цієї держави, який полягає в такому:

**По-перше**, у цій справі на підтримку позиції держави-відповідача представник уряду Грузії надав Суду детальні матеріали з вивчення проблеми організованої злочинності та «зłodів у законі» у Грузії, їхнього руйнівного впливу на соціально-економічну ситуацію, зокрема і на молодь, у країні.

**По-друге**, як уже було зазначено, криміналізації «участі особи у злочинному світі» та «перебування особи у статусі «зłodий у законі»» передувало детальне вивчення правоохоронними органами Грузії специфічних ознак цих кримінальних субкультур.

**По-третє**, напевно, найважливіше в цьому контексті таке: у цій справі Суд неодноразово спирався на складну криміногенну ситуацію, яка мала місце у Грузії у 1990-х – на початку 2000-х рр., як на одну із головних підстав упродовження кримінальної відповідальності за відповідні діяння (фактично для винесення рішення на користь держави-відповідача). Як зазначив Суд, такі терміни, як «зłodий у законі», «вирішення спорів за участю зłodія в законі», «общак», були широко зрозумілими та вживаними населенням країни у цей час. Навіть більше, саме для кращого їх сприйняття грузинський законодавець включив ці розмовні терміни в текст офіційного Закону «Про організовану злочинність та рекет».

**Висновки.** Організована злочинність та «зłodії в законі» як її складовий елемент є серйозним викликом для будь-якої правоохоронної системи. Ефективна протидія цим явищам на пряму залежить, насамперед, від якості правових норм та їх правильного застосування правоохоронцями. Оскільки кримінальна субкультура «зłodів у законі» властива передусім країнам пострадянського простору, вивчення їхнього досвіду в розробці організаційно-правових заходів протидії організованій злочинності є вкрай актуальним. Проте під час розроблення проєкту законів про внесення змін до КК України, особливо тих, що стосуються криміналізації нових діянь, суб'єктам законодавчої ініціативи варто спиратися на наукові (зокрема, соціологічні) дослідження з відповідної теми, які стосуються криміногенної ситуації в Україні. Запозичення іноземного досвіду у вирішенні проблеми протидії «зłodям у законі» в Україні не може відбуватись автоматично, без урахування особливостей криміногенної ситуації в Україні та вітчизняної системи кримінального законодавства.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінологія : підручник / А. Бабенко та ін. ; за заг. ред. Ю. Нікітіна, С. Денисова, Є. Стрельцова. 2-ге вид., перероб. та допов. Харків : Право, 2018. 416 с.
2. Кримінологія: Загальна та Особлива частини : підручник / В. Голіна та ін. ; за ред. В. Голіни, Б. Головікіна. Харків : Право, 2014. 513 с.
3. Kego Walter, Molcean Alexandru. Russian Speaking Organized Crime Groups in the EU. Institute for Security and Development Policy, 2011. 59 p.
4. МВД России : энциклопедия / гл. ред. В. Некрасов. Москва : Объед. ред. МВД России ; Олма-медиа-групп, 2002. 623 с.
5. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 7 апреля 2020 г.) (с изм. и доп., вступ. в силу с 12 апреля 2020 г.).
6. О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней) : постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10 июня 2010 г. № 12.
7. Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2018 г. № 51-АПУ18-4.
8. Справа "Ashlarba проти Грузії" № 45554/08. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22fulltext%22:%7B%22CASE%20OF%20ASHLARBA%20v.%20GEORGIA%22%2D%22documentcollectionid%22:%7B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%7D%22itemid%22:%7B%22001-145572%22%7D%7D>.

9. Grandi Ciro. The contribution of Italian Case Law in defining the notion of "mafia". *La legislazione penale*. 2016. 24 p.
10. Criminal RICO: U.S.C. § § 1961–1968. A Manual For Federal Prosecutors. Sixth Revised Edition, prepared by the Staff of the Organized Crime and Gang Section U.S. Department of Justice, Washington, D.C., 2016. 556 p.
11. Пояснювальна записка до проекту закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» від 2 грудня 2019 р. / Верховна Рада України. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=67506](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67506).
12. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою : проект закону України від 2 грудня 2019 р. № 2513 / Верховна Рада України. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=67506](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67506).
13. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою : проект закону України від 1 квітня 2020 р. № 2513 / Верховна Рада України. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=67506](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67506).
14. Кваша О., Гацелюк В., Перемот С. Проблеми внесення поняття «злочин у законі» до Кримінального кодексу України. *Правова держава*. Вип. 26. Київ : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2015. С. 366–376.