УДК.343.18

РАРОГ О.І.,

доктор юридичних наук

ПРО ОБОВ'ЯЗКОВУ СИЛУ РОЗ'ЯСНЕНЬ ПЛЕНУМУ ВЕРХОВНОГО СУДУ РФ

Автору цих рядків вже не раз доводилось висловлюватися з питань про ступінь обов'язковості роз'яснень Пленуму Верховного Суду РФ1 і спростовувати міркування про те, що «роз'яснення Пленуму носить загальний, не персоніфікований характер і належить до загального застосування як чинний закон»2. В відповідності до статті 126 Конституції Російської Федерації і п. 1 ст. 5 Федерального конституційного закону «Про судову систему Російської Федерації» суди здійснюють судову владу самостійно. Незалежно від будь-чиєї волі, підкоряючись тільки Конституції Росії і федеральним законам. Таким чином, ні з Конституції РФ, ні із федеральних конституційних законів, ні із інших федеральних законів не випливає, що роз'яснення Пленуму Верховного Суду РФ є обов'язковими для судових органів країни. Міркування про обов'язкову силу таких роз'яснень заперечуються ще й тим, що в низці питань Пленум Верховного Суду займає непослідовну, суперечливу позицію.

Рамки цієї статті не дозволяють проаналізувати всі роз'яснення Пленуму Верховного Суду РФ, які не відповідають змісту кримінально-правових норм або ж в яких позиція Верховного Суду виглядає суперечливою чи не послідовною. Тому торкнемось тільки трьох конкретних питань.

Навряд чи можна погодитись з тим, що для судів є обов'язковим тлумачення ч. 3. ст. 68 КК Пленумом Верховного Суду РФ, на думку якого правила, викладені в цій нормі, «застосовуються тільки в випадку, коли стаття (або частина статті) Особливої частини КК РФ вказує на судимість особи, як на кваліфікуючу ознаку при вчинені нового злочину... На інші кваліфікуючі ознаки, наприклад, правила частини третьої статті 68 КК РФ не поширюються» (п. 11). Дане пояснення не узгоджується з ч. 1 ст. 16 і ч. 2 ст. 63 КК. В відповідності до законодавчого визначення неоднора-

зовість злочину не залежить від наявності чи відсутності судимості за попередні злочини, а якщо така є, то вона може служити підставою для встановлення рецидиву злочину. В силу ч. 2 ст. 63 КК обставина, яка обтяжує покарання, передбачена нормою Особливої частини КК як ознака злочину, не може сама по собі повторно враховуватися при призначенні покарання. Тому неодноразовість, яка врахована в нормі Особливої частини КК як кваліфікуюча ознака, не може виступати як обставина, що пом'якшує покарання. А в випадках, коли кваліфікуючою ознакою є неодноразовість, що фактично пов'язана з наявністю судимості за попередні злочини і яка, через це, виступає як підстава для встановлення рецидиву злочину, вона не повинна посилювати покарання як обставина, яка обтяжує покарання. Це було визнано Конституційним Судом РФ, який в постанові від 19 березня 2003 р. «У справі про перевірку конституційності положень Кримінального кодексу Російської Федерації», які регламентують правові наслідки осудності особи, неодноразовості і рецидиву злочинів, а також пунктів 1-8 Постанови Державної Думи від 26 травня 2000 року «Про об'явлення амністії в зв'язку з 55-річницею перемоги в Великій Вітчизняній війні 1941-1945 років» із-за запиту Останкінського міжмуніципального (районного) суду м. Москви і скаргами ряду громадян» вказав таке:

«Регулюючи правові наслідки судимості, Кримінальний кодекс Російської Федерації встановлює, що обставина, яка обтяжує покарання, якщо вона передбачена відповідною статтею Особливої частини, як ознака злочину, сама по собі не може повторно враховуватися при призначенні покарання (ч. 2 ст. 63). Така юридична конструкція не допускає повторного засудження особи за один і той же злочин, в тім числі і в процесі правозастосування. Тобто, за змістом кримінального закону, при призначенні покарання виключається як можливість повторного врахування призначення покарання в випадках, коли вона вказується як самостійна кваліфікуюча ознака складу злочину, так і можливість її подвійного врахування в випадках, коли через призначення покарання розкриваються поняття «неодноразовість злочину» чи «здійснення злочину особою, яка раніше вчинила злочин», що містяться в Загальній і Особливій частині Кримінального кодексу Російської Федерації. Інакше тлумачення відповідних положень, як такі, що суперечать статтям 50 (ч. 1) і 55 (ч. 3) Конституції РФ, є недопустимим, а побудовані

на ньому помилкові правозастосовні рішення повинні виправлятися вищими інстанціями судів загальної юрисдикції»[1]. Тому наведені вище роз'яснення Пленуму Верховного Суду РФ з цього питання не можна визнати відповідним закону і обов'язковим для судів.

Навряд чи можна визнати послідовною і позицію Верховного Суду РФ в тлумаченні такої ознаки, як вчинення злочину групою осіб. Перш за все це стосується суб'єктивного складу групи.

В постанові від 22 квітня 1992 року «Про судову практику у справах про згвалтування» Пленум роз'яснив: «Дії учасника групового згвалтування належить кваліфікації за ч. 3 ст. 117 КК РСФРР (ч. 2 ст. 230 КК РФ – А.Р.), або за іншими підставами, передбаченими законом (п. 9).

В наступних постановах Пленум Верховного Суду РФ або ухилявся від роз'яснень з цього приводу або обмежувався вказівкою на те, що «вчинення злочину з використанням особи, яка не несе кримінальної відповідальності через вік (ст. 20 КК РФ) чи неосудність (ст. 21 КК РФ), не створює співучасті» (п. 9 постанови від 14 лютого 2000 р. «Про судову практику у справах про злочини неповнолітніх»), залишаючи без відповіді питання про те, чи треба кваліфікувати як груповий злочин, чи як злочин, який вчинено однією особою, дії, в яких брали участь одна кримінально-відповідальна особа разом з особами, які не несуть кримінальної відповідальності. В постанові від 27 грудня 2002 р. «Про судову практику у справах про крадіжку, грабіж, розбій» Пленум Верховного Суду РФ зайняв позицію, прямо протилежну тій, яка була відображена в постанові, присвяченій справам про згвалтування. Він роз'яснив, що крадіжку треба кваліфікувати як вчинену групою осіб без попереднього зговору, «якщо в здійснені цього злочину разом брало участь два або більше виконавців, які в силу ст. 19 КК РФ несуть кримінальну відповідальність за вчинене» (п. 12).

---

1 [1] Див.: А.И.Рарог. Правовое значение Пленума Верховного Суда РФ//Государство и право. 2001, № 2

[2] Лившиц Р.З.Судебная практика как источник права М., 1997.С. 9. Див.також: Демидов В.В.О роли и значении постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1998. № 3. С. 22.

[1] Российская газета.

Відмічена непослідовність Верховного Суду створює для судових органів нездоланні перешкоди. Якщо при розгляді кримінальних справ про згвалтування і розкрадання вони повинні, через рекомендації Верховного Суду, керуватися подвійним стандартом, то як треба тлумачити ознаку групового злочину при застосуванні інших норм КК, в яких ця ознака має кваліфікуюче значення.

Відсутність принципової позиції Верховного Суду РФ в розумінні ознаки здійснення злочину групою осіб виявляється і в тлумаченні предметної спрямованості дій осіб, які брали участь у вчиненні дії, передбаченої кримінальним кодексом.

В постанові «Про судову практику у справах про згвалтування» Пленум Верховного Суду РФ роз'яснив, що «згвалтування треба визнати здійсненим групою осіб не тільки в випадках, коли одна чи більше потерпілих були згвалтовані декількома особами, але і тоді, коли звинувачені, діючи узгоджено і застосовуючи фізичне насильство щодо декількох жінок, здійснюють статевий акт кожен з однією з них» (п. 9). Схожу позицію зайняв Пленум Верховного Суду РФ і в постанові від 27 грудня 2002 р. «Про судову практику у справах про крадіжки, грабіж і розбій», вказав, що «кримінальну відповідальність за крадіжку, грабіж і розбій, здійснені групою осіб за попередньою змовою, несуть і в тих випадках, коли згідно з попередньою домовленістю між співучасниками безпосереднє вилучення майна здійснює один з них. Якщо інші учасники, відповідно до розподілу ролей, вчинили узгоджені дії, які спрямовані на надання безпосереднього сприяння виконавцю у вчиненні злочину (наприклад, особа не проникала в житло, але брала участь в виламуванні дверей, запорів, грат, за завчасною домовленістю вивозила награбоване, підстраховувала інших співучасників від можливого виявлення здійснюваного злочину), вчинене ними є співучастю» (п. 10).

Таким чином, в роз'ясненнях у справах про згвалтування і розкрадання, Пленум Верховного Суду РФ віддає перевагу суб'єктивному критерію – узгодженості дій, спрямованих на спільне вчинення раніше спланованого, загального для всіх співучасників злочину, результату. Принципово протилежну позицію зайняв Верховний Суд РФ у справах В.А. Балюконіса і М.І.Баранова. Відмінюючи вирок Верховного Суду Республіки Карелія, яким названі особи були засуджені по ч. 3 ст. 30 і п. «а» і «ж» ч. 2 ст. 105 КК, Верховний Суд вказав: «незважаючи на їх домовленість позбави-

ти життя двох осіб, кожен з них намагався вбити лише одного з потерпілих. За таких обставин дії Балюконіса і Баранова не можна було оцінювати як замах на вбивство двох осіб за попередньою змовою». Не знайшов Верховний Суд ознаки групового злочину і в діях В.Ю. Мальського і С.С. Панаріна, які домовившись про вбивство П. і Г. зайшли в приміщення, де спали потерпілі, і там Мальський задушив П., а Панарін – Г. В обох рішеннях Верховний Суд відступив від пріоритетної оцінки суб'єктивної спрямованості сумісних дій всіх учасників злочину на досягнення спільного для них злочинного результату і дії кваліфікував тільки з урахуванням фізичного змісту дій кожного із засуджених.

Не є послідовною і не може вірно орієнтувати судову практику позиція Верховного Суду РФ і в тлумаченні ознаки безпорадної поведінки потерпілого.

В постанові Пленуму Верховного Суду РФ «Про судову практику у справах про згвалтування « безпорадним визнається такий стан потерпілої в якому «вона через свій фізичний чи психічний стан (малолітній вік, фізичні вади, розлад душевної діяльності, інший хворобливий чи несвідомий стан і т. п.) не могла розуміти характер і значення здійснюваних над нею дій або не могла чинити опір звинуваченому і останній, вступаючи в статеві стосунки, усвідомлював, що потерпіла перебуває в такому стані» (п. 5). До безпорадного стану при згвалтуванні Пленум Верховного Суду відніс, зокрема, такий ступінь сп'яніння потерпілої, який не давав їй можливості чинити опір звинуваченому. Схожу позицію зайняв Пленум Верховного Суду РФ в постанові «Про судову практику у справах про вбивство (ст. 105 КК РФ)». В ньому під вбивством особи, яка перебувала в безпорадному стані, який усвідомлював звинувачений, рекомендується розуміти «навмисне позбавлення життя потерпілого, нездатного в силу фізичного чи психічного стану захистити себе, чинити активний опір звинуваченому, коли останній, здійснюючи вбивство, усвідомлює цю обставину. До осіб, які перебувають в безпорадному стані, можуть бути віднесені, зокрема, особи важкохворі і похилого віку, малолітні діти, особи, які страждають психічними розладами, що позбавляють їх здатності вірно сприймати те, що відбувається». (п. 7) Очевидно, що особи, які перебувають в стані сну або глибокого алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння, є абсолютно безпорадними перед вбивцею. Це тим більше очевидно в випадках, коли звинувачений,

з метою полегшити здійснення вбивства, попередньо усипляє за допомогою снодійного або вводить в стан сильного сп'яніння намічену жертву, а вже потім позбавляє життя людину, нездатну не тільки чинити опір, але яка навіть і не усвідомлює, що її життю виникла загроза. Проте, Верховний Суд РФ, скориставшись відсутністю прямої вказівки на стан сну чи сп'яніння в постанові Пленуму Верховного Суду РФ, зайняв позицію послідовного заперечення стану безпорадності осіб, які перебувають в момент вбивства у вказаних станах. Вважаємо, що таке тлумачення ознаки безпорадності не відповідає суті кримінального закону і не може служити обов'язковим орієнтиром для правозастосовних органів.

Розглянуті питання далеко не вичерпують всіх прикладів, коли роз'яснення Пленуму Верховного Суду з питань судової практики або рішення Президії Верховного Суду РФ у конкретних справах не співпадають з позицією законодавця, а інколи і з позиціями самого Верховного Суду РФ. А це служить одним з доказів того, що роз'яснення пленуму Верховного Суду може мати лише рекомендуюче, але не обов'язкове значення.