

Бондар Б. В.,

*аспірант кафедри адміністративного і кримінального права
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара*

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ ОСНОВ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

PROBLEMATIC ISSUES OF QUALIFICATION OF CRIMES AGAINST THE FUNDAMENTALS OF UKRAINE'S NATIONAL SECURITY

У статті проаналізовані проблемні питання та основні підходи до розмежування кримінальних правопорушень передбачених статтями 110 «Посягання на територіальну цілісність і недоторканність України», 111 «Державна зрада», 111¹ «Колабораційна діяльність», 111² «Пособництво державі-агресору», 436² «Виправдовування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України, глорифікація її учасників» Кримінального кодексу України.

При проведенні дослідження встановлені основні критерії за допомогою яких відбувається розмежування кримінальних правопорушень проти основ національної безпеки та кримінальних правопорушень проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку. Були визначені подібні ознаки складу кримінального правопорушення та основні їх відмінності, зокрема об'єктивна сторона та суб'єкт кримінального правопорушення.

Проаналізовано практику органів досудового розслідування та статистичні данні Єдиного державного реєстру судових рішень, щодо ухвалених вироків за вищевказані кримінальні правопорушення. Звертається увага на проблему надання широких дискреційних повноважень щодо правової кваліфікації кримінальних правопорушень, які органи досудового розслідування можуть застосовувати в конкретних випадках, через правову невідзначеність диспозицій вищевказаних статей КК України.

Підсумовується, що існує розбалансованість у санкціях статей аналізованих кримінальних правопорушень, які полягають у встановленні різних за розміром і видом покарань за подібні суспільно небезпечні кримінально протиправні діяння, що свідчить про несистемний підхід законодавця при формуванні положень нововведень кримінального законодавства прийнятих в умовах правового режиму воєнного стану.

Ключові слова: органи досудового розслідування, кримінальне правопорушення, держава-агресор, слідча практика, санкція статті.

The article analyzes problematic issues and the main approaches to distinguishing criminal offenses provided for in Art. 110 «Encroachment on the territorial integrity and inviolability of Ukraine», Art. 111 «High treason», Art. 111¹ «Collaborationism», Art. 111² «Aiding and abetting the aggressor state», Art. 436² «Justification, recognition as lawful, denial of the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine, glorification of its participants» of the Criminal Code of Ukraine.

During the research, the main criteria were established by which crimes against the foundations of national security and crimes against peace, security of mankind and international legal order are distinguished. The similar features of the composition of the crimes and their main differences were determined, in particular, the objective part and the subject of the crime.

The practice of pretrial investigation authorities and statistical data of the Unified State Register of Court Decisions regarding the sentences passed for the above-mentioned crimes were analyzed.

Attention is drawn to the problem of granting broad discretionary powers regarding the legal qualification of crimes, which pretrial investigation authorities can apply in specific cases, due to the legal uncertainty of the dispositions of the above-mentioned articles of the Criminal Code of Ukraine.

It is concluded that there is an imbalance in the sanctions of the articles of the analyzed crimes, which consist in the establishment of different punishments in terms of size and type for similar socially dangerous criminal illegal acts, which indicates a non-systematic approach of the legislator in the formation of the provisions of the innovations of the criminal legislation adopted under the conditions of the legal regime of martial law.

Key words: pretrial investigation authorities, criminal offence, aggressor state, investigative practice, sanction of the article.

Постановка проблеми. Основні підходи до кваліфікації кримінальних правопорушень проти основ національної безпеки викликають значний інтерес науковців. Особливу увагу викликало це питання у зв'язку зі збройною агресією Російської Федерації проти України, яка зумовила необхідність адаптації кримінального законодавства відповідно до нових умов і викликів правового режиму воєнного стану. Як результат було впроваджено зміни та доповнення до Кримінального кодексу України (далі КК України). Зокрема, було криміналізовано низку суспільно небезпечних діянь. Як результат, особлива частина КК України була доповнена ст. 111¹ «Колабораційна діяльність», ст. 111² «Пособництво державі-агресору», ст. 436² «Виправдовування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України, глорифікація її учасників».

Аналіз останніх досліджень і публікацій. О.О. Кравчук та М.С. Бондаренко провели аналіз нововведеної ст. 111¹ КК України «Колабораційна діяльність» [3, с. 1–11]. О.Ф. Бантишев та Д.В. Титула у вигляді наукової статті «Новели Кримінального кодексу України» дослідили зміни та доповнення ст.111 КК Україна «Державна зрада» та проаналізували ст. 111¹ КК України «Колабораційна діяльність» [1, с. 1–3]. І.В. Бердник та М.Б. Головка у науковій роботі визначили основні орієнтири відмежування кримінального правопорушення передбаченого ст. 111¹ «Колабораційна діяльність» від суміжних складів кримінальних правопорушень [2, с. 1–7]. А.В. Плотнікова проаналізувала підходи до правого визначення пособництва державі-агресору [11, с. 4–7].

Актуальність проблеми. Аналіз ухвалених вироків, що містяться в Єдиному державному реєстрі судових рішень, за період з 24 лютого 2022 року по сьогоднішній день, свідчить про значну кількість вищевказаних кримінальних правопорушень. Зокрема, 302 вироків за ст. 110 КК України «Посягання на територіальну цілісність і недоторканність України», 522 вироків за ст. 111 КК України «Державна зрада», 937 вироків за ст. 111¹ КК України «Колабораційна діяльність», 78 вироків за ст. 111² КК України «Пособництво державі-агресору», 791 вирок за ст. 436² КК України «Виправдо-

вування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України, глорифікація її учасників».

Метою статті є визначення проблемних питань і особливостей у кваліфікації кримінальних правопорушень проти основ національної безпеки України на основі аналізу практик органів досудового розслідування та судової практики.

Виклад основного матеріалу. Одним з проблемних питань являється той факт, що повноваження щодо розмежування вищезазначених кримінальних правопорушень покладено на дискрецію виконавців і як результат санкції статей передбачають різні покарання. Зокрема, санкція ч. 1 ст. 111¹ «Колабораційна діяльність» передбачає позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від десяти до п'ятнадцяти років, а у свою чергу порушення ч. 1 ст. 436² «Виправдовування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України, глорифікація її учасників» карається виправними роботами на строк до двох років або арештом на строк до шести місяців, або позбавленням волі на строк до трьох років. Це ставить питання у дотриманні принципів обґрунтованості, справедливості та співмірності визначення покарання за вчинене діяння.

Складність розмежування вищезазначених кримінальних правопорушень простежується у слідчій практиці. Зокрема, щодо кваліфікації ч. 1 ст. 111¹ КК України «Колабораційна діяльність» та ч. 1 ст. 436² КК України «Виправдовування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України, глорифікація її учасників». Законодавець передбачив у ч. 1 статті 111¹ КК України відповідальність за публічне заперечення громадянином України здійснення збройної агресії проти України, у свою чергу диспозиції ч. 1 ст. 436² КК України охоплює такі діяння як заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України, розпочатої у 2014 році, у тому числі шляхом представлення збройної агресії Російської Федерації проти України як внутрішнього громадянського конфлікту. Відповідно, можна говорити про подібність диспозицій статей, через що аналогічні діяння

можуть кваліфікуватися за різними статтями в межах кримінальних проваджень.

Проте необхідно вказати також на відмінності за якими можна провести розмежування даних складів злочину. Це зокрема, ознака публічності, наявність якої прямо зазначена в частині ч. 1 статті 111¹ КК України, в свою чергу вищезазначена ознака не є обов'язковою для кваліфікації за ч. 1 ст. 436² і прямо зазначена лише в ч. 3 ст. 436² КК України, як дії вчинені з використанням засобів масової інформації, що безпосередньо можна розглядати як ознаку публічності. Зокрема, засобами масової інформації є інститути та форми відкритого і публічного поширення інформації для широкого кола користувачів, що здійснюється за допомогою технічних засобів. Виходячи з тлумачення поняття засобів масової інформації, можна стверджувати, що використання вищезазначених засобів можна розглядати як ознаку публічності. Тож, можна стверджувати, що ознака публічності не є обов'язковою для кваліфікації діяння за ч. 1 ст. 436² КК України, а лише для кваліфікації за ч. 3 ст. 436² КК України.

Також відмінною ознакою кваліфікації ст. 111¹ КК України є суб'єкт кримінального правопорушення. Диспозиції статті визначає, що суб'єктом може бути лише громадянин України, у свою чергу суб'єктом кримінального правопорушення передбаченого ч. 1–3 ст. 436² КК України може бути як громадянин України, так і громадянин іншої держави, а також особа без громадянства. Ще однією відмінністю ч. 1 статті 111¹ КК України від ч. 1–3 ст. 436² КК України є те що, особа здійснює публічне заперечення збройної агресії проти України будь-якої держави, а ч. 1 ст. 436² КК України передбачає заперечення саме збройної агресії Російської Федерації проти України, тобто в диспозиції статті законодавець конкретизував агресія якої держави повинна бути заперечена суб'єктом кримінального правопорушення.

Також, необхідно звернути увагу на подібність об'єктивної сторони кримінального правопорушення передбаченого ч. 4 ст. 111¹ та ст. 111² КК України. Так, суспільно небезпечне діяння передбачене ч. 4 ст. 111¹ виражається, зокрема у передачі матеріальних ресурсів незаконним збройним чи воєнізованим формуван-

ням, які було створено на тимчасово окупованій території, та/або збройним чи воєнізованим формуванням держави-агресора. У свою чергу, суспільно небезпечне діяння передбачене ст. 111² КК України виражається у підготовці та/або передачі матеріальних ресурсів чи інших активів представникам держави-агресора, її збройним формуванням та/або окупаційній адміністрації держави-агресора. Тож, виходячи з вищезазначеного, можна стверджувати, що ч. 4 ст. 111¹ та ст. 111² КК України містять ряд формулювань, які законодавець не конкретизував. Це дає можливість широкого тлумачення, що у свою чергу може призвести до значної дискреції органів слідства, котрі у свою чергу, застосовують зазначені положення.

Так, відповідно до аналізу практики органів слідства встановлено, що особа добровільно передала представникам збройних формувань держави-агресора матеріальні ресурси, котрі перебували у віданні одного з державних підприємств Луганської області. За вказані дії, особі було повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення передбаченого ч. 4 ст. 111¹ КК України [8]. Інша особа, перебуваючи на посаді генерального директора молококонсервного заводу на тимчасово окупованій території Харківської області налагодив передачу молочну продукцію представникам держави-агресора. За вказані дії, особі було повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення передбаченого ст. 111² КК України [9].

Виходячи з вищезазначеного, можна стверджувати, що особам було повідомлено про підозру у вчиненні двох подібних суспільно небезпечних кримінально протиправних діянь за різними статтями КК України. Як результат існує вірогідність, застосування різних санкцій за вчинення подібних діянь. Зокрема санкція ч. 4 ст. 111¹ КК України передбачає покарання у вигляді штрафу до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавленні волі на строк від трьох до п'яти років, з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від десяти до п'ятнадцяти років та з конфіскацією майна. У свою чергу санкція ст. 111² КК України передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк від десяти

до п'ятнадцяти років або довічного позбавлення волі з конфіскацією майна або без такої [4].

Ще одним проблемним питанням кваліфікації кримінального правопорушення є розмежування між ч. 5 ст. 111¹ та ст. 111² КК України. У диспозиції ч. 5 ст. 111¹ КК України законодавець вказує на добровільне зайняття громадянином України посади, пов'язаної з виконанням організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій, у незаконних органах влади, створених на тимчасово окупованій території, у тому числі в окупаційній адміністрації держави-агресора. А диспозиції ст. 111² КК України визначає суспільно небезпечним діянням реалізацію чи підтримку рішень окупаційної адміністрації держави-агресора. Складність кваліфікації полягає у можливості широкого тлумачення того, чим насправді може являтися реалізація чи підтримка рішень окупаційної адміністрації держави-агресора. Зокрема, під час аналізу слідчої практики було встановлено, що зайняття посади керуючого одного з відділів банку на тимчасово окупованій території, кваліфікувалось за ст. 111² КК України, тобто тлумачилось органами досудового розслідування як реалізація чи підтримка рішень окупаційної адміністрації держави-агресора [10]. У свою чергу інша особа вступила в злочинну змову з представниками окупаційної адміністрації. В результаті її було призначено начальницею відділення банку на тимчасово окупованій території Луганської області. Зазначені дії особи, кваліфіковано за ч. 5 ст. 111¹ КК України [6]. Тобто, знову можна говорити, що подібні діяння осіб кваліфіковано за різними статтями КК України, санкції яких передбачають суттєво різні покарання. Зокрема, діяння передбачені ч. 5 ст. 111¹ КК України караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від десяти до п'ятнадцяти років та з конфіскацією майна або без такої. У свою чергу, відповідальність за кримінальне правопорушення передбачене ст. 111² КК України встановлена у вигляді позбавлення волі на строк від десяти до двадцяти років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльніс-

тю на строк від десяти до п'ятнадцяти років та з конфіскацією майна або без такої.

Серед основних відмінностей між ч. 5 ст. 111¹ та ст. 111² КК України, можна відмітити, те що суб'єктом кримінального правопорушення передбаченого ч. 5 ст. 111¹ КК України може бути лише громадянин України, що прямо зазначено в положеннях КК України, а суб'єктом кримінального правопорушення визначеного ст. 111² може бути громадянин України, іноземець, особа без громадянства, за винятком громадян держави-агресора.

Існує також необхідність у відмежуванні складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 6 ст. 111¹ КК України, від складу кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 436² КК України. Подібність зазначених кримінальних правопорушень проявляється у здійсненні інформаційної діяльності у співпраці з державою-агресором та/або його окупаційною адміністрацією, спрямованих на підтримку держави-агресора про що зазначено у ч. 6 ст. 111¹ КК України та передбачене у ч. 3 ст. 436² КК. А саме, виправдовування, визнання правомірною чи заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України з використанням засобів масової інформації. В обох випадках, можна говорити, що головною ознакою подібності є інформаційна діяльність. Хоча, у ч. 6 ст. 111¹ КК України безпосередньо не вказано про використання засобів масової інформації, проте інформаційна діяльність, що зазначена у вищевказаній статті, включає в себе використання засобів масової інформації, як частини інформаційної діяльності.

Основними відмінностями є те, що дії передбаченні ч. 3 ст. 436² КК України відносяться безпосередньо до збройної агресії Російської Федерації проти України, в той час як відповідальність, яка передбачена ч. 6 ст. 111¹ КК України за інформаційну діяльність у співпраці державою-агресором, означає що державою-агресором може бути визнана не лише одна країна, а група країн, в т.ч. пов'язаних між собою угодами про військову допомогу.

Також, необхідно вказати на схожість ч. 5 ст. 111¹ КК України та ч. 2 ст. 110 КК України. Положення ч. 5 ст. 111¹ КК України визначають суспільно небезпечним кримінально протиправним діянням участь в організації та

проведенні незаконних виборів та/або референдумів на тимчасово окупованій території або публічні заклики до проведення таких незаконних виборів та/або референдумів на тимчасово окупованій території. У свою чергу, у положеннях ч. 2 ст. 110 КК України кримінально протиправними, визначені умисні дії, які були вчинені з метою зміни меж території або державного кордону України, а також публічні заклики чи розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій. Тобто, можна дійти висновку, що особа, яка бере участь в організації та проведенні незаконних виборів та/або референдумів на тимчасово окупованій території або публічно закликає до вчинення таких дій, про що зазначено в ч. 5 ст. 111¹ КК України, то така особа вчиняє також дії передбачені ч. 2 ст. 110 КК України, тобто вчиняє умисні дії з метою зміни меж території або державного кордону України. У цьому випадку можна говорити, що зазначені дії повинні кваліфікуватися за сукупністю кримінальних правопорушень визначених ч. 5 ст. 111¹ та ч. 2 ст. 110 КК України.

Складними для розмежування є кримінальні правопорушення передбачені ч. 7 ст. 111¹ та ст. 111 КК України. Положення ч. 7 ст. 111¹ КК України визначають кримінально протиправним діянням, якщо громадянин України добровільно бере участь в незаконних збройних чи воєнізованих формуваннях, створених на тимчасово окупованій території, та/або в збройних формуваннях держави-агресора. А у ст. 111 КК України кримінально протиправним діянням визначено перехід громадянина України на бік ворога в період збройного конфлікту. Було проаналізовано слідчу практику щодо двох вищезазначених кримінальних правопорушень і встановлено, що були застосовані різні підходи до їх кваліфікації. Так, один з місцевих мешканців тимчасово окупованих територій

Запорізької області прийняв пропозицію представників збройних сил Російської федерації про співпрацю та був призначений на посаду начальника пожежно-рятувальної станції. Дії зазначеної особи було кваліфіковано за ч. 7 ст. 111¹ КК України [5]. Санкція статті даного кримінального правопорушення передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк від дванадцяти до п'ятнадцяти років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк від десяти до п'ятнадцяти років та з конфіскацією майна або без такої.

В той же час, інший підозрюваний пройшов співбесіду з представниками держави-агресора та добровільно обійняв посаду начальника пожежно-рятувального загону тимчасово окупованого району Луганської області. Його дії було кваліфіковано за ч. 2 ст. 111 КК України [7]. За вказане кримінальне правопорушення передбачене покарання у вигляді позбавлення волі на строк п'ятнадцять років або довічним позбавленням волі, з конфіскацією майна.

Тож, постає питання належної правової кваліфікації органами досудового розслідування.

Висновки. Можна зазначити про наявну розбалансованість у санкціях статей аналізованих кримінальних правопорушень, які полягають у встановленні різних за розміром і видом покарань за подібні суспільно небезпечні кримінально протиправні діяння, що свідчить про несистемний підхід законодавця при формуванні положень нововведень кримінального законодавства прийнятих в умовах правового режиму воєнного стану. Чинні редакції ч. 4 ст. 111¹ КК України та ст. 111² КК України дають широкі дискреційні повноваженнями щодо правової кваліфікації кримінального правопорушення, яку органи досудового розслідування можуть застосовувати в конкретному випадку, через правову невизначеність.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Бантишев О.Ф., Титула Д.В. Новели Кримінального кодексу України. URL: http://lsey.org.ua/9_2022/96.pdf
2. Берднік І.В., Головка М.Б. Основні орієнтири відмежування колабораційної діяльності від суміжних складів кримінальних правопорушень. URL: <http://newukrainianlaw.in.ua/index.php/journal/article/view/247/225>
3. Кравчук О.О., Бондаренко М.С. Колабораційна діяльність: аналіз нової статті 111¹ КК. URL: https://ela.kpi.ua/bitstream/123456789/46990/1/Kravchuk_Bondarenko_Art_111-1_CCU.pdf
4. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

5. Новини та публікації Запорізької обласної прокуратури. URL: https://zap.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_t=rec&id=317287&fp=60
6. Новини та публікації Луганської обласної прокуратури. URL: https://lug.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_t=rec&id=318531&fp=30
7. Новини та публікації Луганської обласної прокуратури. URL: https://lug.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_t=rec&id=319784&fp=60
8. Новини та публікації Луганської обласної прокуратури. URL: https://lug.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_t=rec&id=322364
9. Новини та публікації Харківської обласної прокуратури. URL: https://khar.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_t=rec&id=321990&fp=30
10. Новини та публікації Херсонської обласної прокуратури. URL: https://kherson.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_t=rec&id=319339
11. Плотнікова А.В. Щодо правового визначення пособництва державі-агресору. URL: <https://dspace.hnpu.edu.ua/server/api/core/bitstreams/f388ea85-333c-44ff-ab24-50921abdc6c6/content>