

Ю Р И Д И Ч Н И Й Ж У Р Н А Л

ПРАВО

УКРАЇНИ

ISSN 1026-9932



ПРАВО
УКРАЇНИ

ПРАВО
УКРАЇНИ

ЮРИДИЧНИЙ
ЖУРНАЛ

11
2022



ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ОСНОВ
НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ
КРИЗЬ ПРИЗМУ ДОКТРИНИ
КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРАКТИКИ
ПРАВЗАСТОСУВАННЯ



11
2022



Наші контакти:

сайт: www.pravoua.com.ua

e-mail: editor.pravoua@gmail.com

<https://www.facebook.com/pravoua.com.ua>

04107, Україна, м. Київ, вул. Багговутівська, 17-21

тел.: +38(066) 972-39-27

Координаторка актуальної теми



НАТАЛІЯ АНТОНЮК

кандидатка юридичних наук, доцентка,
суддя Верховного Суду,
секретар Першої судової палати
Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду

Принцип справедливості кримінального права та кримінально-правової політики неможливо уявити без диференційованого підходу до відповідальності залежно від характеру та ступеня суспільної небезпеки та ознак особи винного.

(зі статті “Диференціація кримінальної відповідальності і принцип справедливості”)

Диференціація кримінальної відповідальності не повинна відбуватися свавільно. Адже, по-перше, несистемність диференціювання кримінальної відповідальності призводить до диспропорційності у реалізації принципу справедливості кримінального права і кримінально-правової політики. По-друге, за належними критеріями завжди можна зрозуміти, коли потрібно проводити диференціацію і в якому обсязі.

(зі статті “Виділення критеріїв диференціації кримінальної відповідальності”)

Боротьба зі злочинами <...> є ефективною тоді, коли законодавець максимально чітко визначає всі ознаки складу злочину, не допускає прогалин у законодавстві, структурно і змістовно будує кримінальне законодавство так, щоб уникнути колізій. Водночас боротьба з будь-яким явищем є дієвою лише тоді, коли намагання законодавця захистити блага правильно реалізують правозастосувачі. Практичні працівники повинні бути забезпечені теоретичними напрацюваннями вчених, які б полегшували правозастосовну діяльність.

(з навчального посібника “Кримінально-правова охорона власності”)

Із висновків та рекомендацій з актуальної теми “Злочини проти основ національної безпеки України крізь призму доктрини кримінального права та практики правозастосування” с. 118

Стратегія національної безпеки України на сучасному етапі повинна реалізовуватися за принципом “безпека держави – безпека людини”. Не слід применшувати значення держави як об’єкта кримінально-правової охорони, оскільки незахищена держава не здатна захистити права і свободи своїх громадян, гарантовані Конституцією України.

Завданням України є розроблення такої стратегії для відсічі ворогу, яка б дала змогу виявити зрадників та інших осіб, які вчиняють діяння, спрямовані на підірив національної безпеки України. І далеко не останню роль у стримуванні, зупиненні та покаранні таких осіб відіграє кримінальний закон.

Перспективним шляхом розвитку кримінального законодавства, зокрема в частині регламентації посягань проти основ національної безпеки України, є акцент на загальні склади кримінальних правопорушень.

Ключовим для правозастосувача і для держави загалом є не так критика законодавця, як напрацювання максимально чітких критеріїв для розмежування складів злочинів проти основ національної безпеки із суміжними складами кримінально караних діянь і між собою, визначення системи взаємодії цих кримінальних заборон у межах кримінального закону загалом.

ЗМІСТ

Актуальна тема номера:
“ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ОСНОВ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ
КРИЗЬ ПРИЗМУ ДОКТРИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА
ТА ПРАКТИКИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ”

НАТАЛІЯ АНТОНЮК
Вступ до актуальної теми 9

*I. Загальні засади дослідження злочинів
проти основ національної безпеки України*

Вячеслав Навроцький
Загальні, спеціальні та казуїстичні склади кримінальних
правопорушень проти основ національної безпеки України 12

Оксана Кваша
Родовий об’єкт злочинів розділу I Особливої частини
Кримінального кодексу України: держава & національна безпека 24

*II. Співвідношення злочинів проти основ національної безпеки
між собою і з суміжними посяганнями*

НАТАЛІЯ АНТОНЮК
Зміни до злочинів проти основ національної безпеки:
криміналізація чи диференціація кримінальної відповідальності 37

Євген Письменський
Колабораційна діяльність у сфері освіти:
проблеми тлумачення та вдосконалення кримінального закону 49

Олександр Марін
Кримінально-правові варіації державної зради
у Кримінальному кодексі України 60

Микола Рубашенко
Особливості кваліфікації публічних закликів та заперечень
як інформаційних діянь 76

Андрій Бенцький
Особливості кримінально-правової кваліфікації злочинів,
передбачених ч. 4 ст. 111¹ Кримінального кодексу України,
та розмежування їх із суміжними складами злочинів. 88

Юрій Пономаренко
Несанкціоноване поширення військово значущої інформації:
питання кримінально-правової кваліфікації
та застосування кримінально-правових засобів 100

Висновки та рекомендації з актуальної теми 118

ПРАВО УКРАЇНИ • 2022 • № 11 • 5-6

ВИСНОВКИ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ З АКТУАЛЬНОЇ ТЕМИ

Напад та російська агресія проти нашої держави вплинули на всі процеси, які відбуваються в Україні. Змін зазнала як військово-політична доктрина захисту України, так і трансформувалася під умови воєнного стану енергетична, банківська, продовольча сфери, сфера охорони здоров'я, освіти... Абсолютно на всіх і кожного у державі вплинув загарбницький наступ Росії і кожен на собі відчув вплив війни.

Війна Росії проти України – це найбільший удар, який зазнала наша держава після Другої світової війни. Адже й під час Другої світової війни на території України велися активні бойові дії, була сильно пошкоджена інфраструктура і відновлення потребувало значних зусиль і часу.

Проте в ці дні, коли триває російська війна проти мирної України, в очах звичайних громадян змінилася оцінка важливості держави в охороні як життя конкретної людини, так і національної безпеки загалом. Війна показала, наскільки важливим об'єктом кримінально-правової охорони є безпека держави.

Тож цілком підставно можна констатувати, що сьогодні завданням України є розроблення такої стратегії для відсічі ворогу, яка б дала змогу виявити зрадників та інших осіб, які вчиняють діяння, спрямовані на підриг національної безпеки України. І далеко не останню роль у стримуванні, зупиненні і покаранні таких осіб відіграє кримінальний закон (Наталя Антонюк “Зміни до злочинів проти основ національної безпеки: криміналізація чи диференціація кримінальної відповідальності”).

Пріоритетною метою стратегії національної безпеки є саме безпека держави. Стратегія національної безпеки України на сучасному етапі повинна реалізовуватися за принципом “безпека держави – безпека людини”. Сама ж безпека є поняттям, що уособлює всі найважливіші людські цінності – життя, здоров'я, честь, гідність, недоторканність. Атрибути української державності є пріоритетними в контексті кримінально-правового захисту, бо їхня вразливість, незахищеність створює загрози для кожної людини зокрема й українського суспільства загалом (Оксана Кваша “Родовий об'єкт злочинів розділу I Особливої частини Кримінального кодексу України: держава & національна безпека”).

Законодавець відреагував на зміну безпекової ситуації в державі та масштабну хвилю російської агресії проти України через внесення змін до розділу I Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК України), а саме до злочинів проти основ національної безпеки України.

Науковці по-різному оцінили доцільність і своєчасність внесення таких змін. Зокрема, йшлося про те, що внесення будь-яких змін до кримінального закону в той період, коли відповідний розділ кодексу “на піку застосування” є доцільним лише у тих випадках, коли такі зміни є критичними, тобто якщо без них кримінальний закон не реагує або ж неадекватно реагує на ті загрози, які посягають на охоронювані ним цінності (Наталія Антонюк “Зміни до злочинів проти основ національної безпеки: криміналізація чи диференціація кримінальної відповідальності”).

Визначальним також є те, що всі науковці констатують життєву необхідність кримінально-правової охорони національної безпеки та звертають увагу на суспільну небезпечність тих кримінально каранних діянь, які містяться у розділі I Особливої частини КК України. Паралельно у наукових працях наголошують, що у цьому розділі взагалі не може бути проступків, натомість усі діяння повинні бути саме злочинами, констатують на назві розділу, який, на відміну від інших розділів, не містить фрази “кримінальні правопорушення”, а безпосередньо згадує лише про злочини.

Проте в контексті оцінки внесених законодавцем змін після початку повномасштабної російської агресії, науковцям довелося висувати, що нерідко внесення законодавцем змін до кримінального закону виливается у фактичне пом’якшення відповідальності всупереч намірам законодавця, а перед практикою породжує проблеми вирішення конкуренції між раніше існуючими положеннями КК України та законодавчими новелами (Вячеслав Навроцький “Загальні, спеціальні та казуїстичні склади кримінальних правопорушень проти основ національної безпеки України”).

У цьому дослідженні спеціальної теми науковці вдалися до аналізу найдискусійніших питань, які виникли як перед теоретиками, так і перед практиками у зв’язку зі змінами, внесеними до злочинів проти основ національної безпеки. Наукові позиції щодо деяких питань не можна вважати однотайними, оскільки вони отримали різну оцінку дослідників. Проте щодо частини запитань варто констатувати відносну єдність поглядів.

Щодо складів злочинів, які передбачені статтями 109 та 110 КК України, важливим є правильне встановлення змісту відомостей, на які безпосередньо вказує законодавець під час опису відповідного виду публічних закликів у диспозиції статті (частини статті), які є обов’язковими для кваліфікації вчиненого як заклик. Так, для публічних закликів, передбачених ч. 2 ст. 109 КК України, такими є: 1) вказівка на зміну конституційного ладу (наприклад, зміну форми державного устрою чи демокра-

тичного режиму на недемократичний), його повалення чи захоплення державної влади; 2) вказівка на насильницький спосіб таких дій (зокрема, зміни конституційного ладу). Для публічних закликів, передбачених ст. 110 КК України, такими є вказівки на: 1) зміну меж території України; 2) здійснення такої зміни у спосіб, що не передбачений Конституцією (без проведення всеукраїнського референдуму, проголошеного Верховною Радою України) (Микола Рубашенко “Особливості кваліфікації публічних закликів та заперечень як інформаційних діянь”).

Варто зауважити, що про поняття заклику йдеться не лише у складах злочинів, які передбачені статтями 109 і 110 КК України. Згадка про публічність має місце й у частинах 1 та 5 ст. 111¹ КК України (форми колабораціонізму).

Діяння, передбачене ч. 1 ст. 111¹ КК України, необхідно розмежувати зі ст. 436² “Виправдовування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України, глорифікація її учасників”. В останній статті передбачено більше альтернативних діянь, на відміну від ч. 1 ст. 111¹ КК України, де йдеться тільки про публічні заперечення.

Ознака публічності в означених складах є відмінною, проте аж ніяк не розмежувальною. Зміст інформації, який заперечується суб’єктом (у ст. 111¹ КК України – здійснення збройної агресії проти України, встановлення та утвердження тимчасової окупації частини території України; у ст. 436² КК України – збройної агресії Російської Федерації проти України, розпочатої у 2014 р., зокрема й представленням збройної агресії Російської Федерації проти України як внутрішнього громадянського конфлікту), також частково збігається.

Проте об’єктом складу злочину, передбаченого ст. 436² КК України, є безпека людства, яка також охоплює і національну безпеку як об’єкт складу злочину, передбачений ст. 111¹ КК України. Тож фактично можна підсумувати, що у разі вчинення кримінально караного діяння у формі заперечення, ст. 436² КК України охоплює ч. 1 ст. 111¹ КК України.

Важливо зауважити, що у тих складах кримінально караних діянь, у яких йдеться про заклики до певної поведінки, з суб’єктивної сторони не потрібно доводити, що суб’єкт заклику мав на меті здійснення успішного (результативного) впливу на адресата, і тим більше, бажання вчинення відповідних діянь у майбутньому. Достатньо встановити усвідомлення суб’єктом суспільно небезпечного характеру повідомлюваних відомостей та бажання таке повідомлення вчинити (Микола Рубашенко “Особливості кваліфікації публічних закликів та заперечень як інформаційних діянь”).

Одним із найдискусійніших питань, що стосуються системи злочинів проти основ національної безпеки України, є оцінка появи складу “Колабораційної діяльності”. Більшість дослідників констатували, що поява цієї статті, яка містить велику кількість складів окремих кримінально-караних діянь, призвела до надмірної казуїстики; вона в деяких випадках потягнула криміналізацію діянь, що не були кримінально караними, однак здебільшого виразилася у диференціації кримінальної відповідальності.

Для того аби спростити розмежування державної зради та колабораціонізму, максимально розвести сфери застосування цих статей, навіть пропонують застосувати так званий контекстуальний елемент. Нагадаємо, що контекстуальний елемент властивий воєнним злочинам. Проте деякі дослідники пропонують констатувати обов’язковою для колабораціонізму таку ознаку, як вчинення діяння “в умовах окупації”, аргументуючи, що ця ознака мала б бути іманентна будь-якій формі колабораційної діяльності за природою цього явища. Змістом контекстуального елементу повинен стати контекст окупації: колабораційна діяльність здійснюється тільки у цьому контексті, в умовах окупації. Вчинення ж поведінки, яка по суті полягає у наданні допомоги іноземній державі (навіть державі-агресору) допомоги у підривній діяльності проти України не у контексті окупації, не в її умовах, не повинно фактично пом’якшувати кримінальної відповідальності, а повинно тягнути її за ст. 111 КК України “Державна зрада” (Олександр Марін “Кримінально-правові варіації державної зради у кримінальному кодексі України”).

Через детальний аналіз складів колабораціонізму обґрунтовано те, що у низці випадків державна зрада і колабораційна діяльність є самостійними складами злочинів, які не накладаються і можуть бути інкриміновані особі за ідеальною сукупністю. Ідеться про факти добровільного зайняття громадянином України посад, які вказані у частинах 2, 5 і 7 ст. 111¹ КК України та подальше здійснення підривної діяльності проти України, ухвалюючи рішення і вчиняючи дії на цих посадах, що становить склад державної зради (ст. 111 КК України) (Наталія Антонюк “Зміни до злочинів проти основ національної безпеки: криміналізація чи диференціація кримінальної відповідальності”).

Водночас спеціальними різновидами колабораційної діяльності науковці називають здійснення пропаганди у закладах освіти, впровадження стандартів освіти держави-агресора у закладах освіти (ч. 3 ст. 111¹ КК України); передачу матеріальних ресурсів певним адресатам, пов’язаним з державою-агресором (ч. 4 ст. 111¹ КК України); участь в організації та проведенні незаконних виборів та/або референдумів на тимчасово-

во окупованій території або публічні заклики до таких дій (ч. 5 ст. 111¹ КК України); організацію та проведення заходів політичного характеру тощо (ч. 6 ст. 111¹ КК України).

Щодо колабораційної діяльності у сфері освіти (ч. 3 ст. 111¹ КК України) наголошено, що поняття пропаганди потрібно тлумачити в негативному (деструктивному) значенні. Коли ж ідеться про дії, спрямовані на впровадження стандартів освіти держави-агресора в закладах освіти, слід констатувати, що вони можуть полягати у вчиненні будь-яких актів поведінки з виконання та втілення вимог до обов'язкових результатів навчання і компетентностей здобувачів освіти того чи іншого рівня, що розроблені державою-агресором (Євген Письменський “Колабораційна діяльність у сфері освіти: проблеми тлумачення та вдосконалення кримінального закону”).

Певні труднощі виникають під час розмежування ч. 4 ст. 111¹ КК України та ст. 111² КК України.

Науковці звернули увагу, що передача матеріальних ресурсів охоплює діяльність, пов'язану із матеріально-технічним, інформаційним і фінансовим забезпеченням незаконних збройних чи воєнізованих формувань, створених на тимчасово окупованій території, або збройних чи воєнізованих формувань держави-агресора. Проведення господарської діяльності слід вважати закінченим з моменту початку виникнення господарських відносин із державою-агресором, незаконними органами влади, створеними на тимчасово окупованій території, зокрема й окупаційною адміністрацією держави-агресора (Андрій Беніцький “Особливості кримінально-правової кваліфікації злочинів, передбачених ч. 4 ст. 111¹ Кримінального кодексу України, та розмежування їх із суміжними складами злочинів”).

Як пособництво державі-агресору слід розглядати широкий комплекс взаємопов'язаних дій щодо добровільного збору, підготовки та/або передачі матеріальних ресурсів. Ключовим, що відрізняє їх від колабораціонізму, є факт акумуляції чужих матеріальних ресурсів, оскільки такі дії фактично є активною допомогою ворогу в частині підшукування, збирання, зберігання, передавання, перевезення тощо зібраних матеріальних ресурсів (Наталія Антонюк “Зміни до злочинів проти основ національної безпеки: криміналізація чи диференціація кримінальної відповідальності”).

Звернуто увагу на те, що законодавець *sui generis* передбачив у окремій статті кримінального закону кримінальну відповідальність за пособництво державі-агресору. Однак слід пам'ятати, що виконавські дії можуть бути кваліфіковані як державна зрада. Стаття 111² КК

України не перекреслює складу державної зради. Вона існує зі ст. 111 КК України паралельно, оскільки у цих статтях криміналізовано вчинення певних, визначених диспозицією діянь, з урахуванням ролі, яку виконувала особа.

Ще однією новелою кримінального закону стала поява ст. 114² КК України “Несанкціоноване поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану”. Суспільна небезпечність означених діянь є очевидною, тому сумнівів у правильності законодавчого кроку немає.

Інформація, яка є предметом складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 114² КК України, стосується трьох альтернативних діянь, кожне з яких може бути вчинене щодо принаймні одного з трьох предметів: 1) зброї; 2) озброєння; 3) бойових припасів.

Дослідники пропонують тлумачити термін “зброя” не як синонім до терміна “озброєння”, а як такий, що позначає собою більш широке за змістом поняття, що охоплює і озброєння, і будь-які інші види зброї, тобто предмети, засоби, пристрої, механізми, що призначені для враження живої сили чи техніки ворога. Як наслідок, під поняття “зброя” потрапляють не лише стрілецька, артилерійська, ракетна чи будь-яка інша зброя, а й бойові машини чи інші механізми, на яких вона встановлена (літаки, безпilotні літальні апарати, танки, бойові машини, бронетранспортери тощо), а також механізми, призначені для її використання (технічні засоби захисту апаратури, апаратура для розвідки, апаратура радіоелектронної боротьби тощо) (Юрій Пономаренко “НЕСАНКЦІОНОВАНЕ ПОШИРЕННЯ ВІЙСЬКОВО ЗНАЧИМОЇ ІНФОРМАЦІЇ: ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ТА ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ЗАСОБІВ”).

Звернуто увагу на те, що інформація, як предмет цього злочину, має три ознаки: фізичну (являє собою відомості або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному виді), соціальну (така інформація є значущою для забезпечення обороноздатності України, належної відсічі іноземній збройній агресії, для збереження життя і здоров’я військовослужбовців, цілісності зброї, озброєння та бойових припасів, успішного і якісного проведення нашими військами бойових дій тощо), юридичну (інформація є таємною та охоронюваною) (Юрій Пономаренко “НЕСАНКЦІОНОВАНЕ ПОШИРЕННЯ ВІЙСЬКОВО ЗНАЧУ-

ЩОЇ ІНФОРМАЦІЇ: ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ ТА ЗАСТОСУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ ЗАСОБІВ”).

Наукові дослідження проблематики злочинів проти основ національної безпеки будуть продовжуватися і, безумовно, їх слід визнати актуальними. Адже правозастосовувачі щоденно стикаються із новими проблемами, які потребують наукового осмислення та аналізу.

Звісно, у мирний час зазвичай науковці мають багато часу на осмислення, дискусії щодо наукових проблем і формулювання відповідних висновків для практики правозастосування. Однак у ситуації зі злочинами проти основ національної безпеки і тим фактом, що у ці дні ведеться загарбницька війна Росії проти України, питання наукової розробки та формулювання пропозицій для практиків є терміновим завданням.

Фактично у ситуації, яка у режимі реального часу полягає у здійсненні кримінально-правової оцінки вчиненого, практика часто рухається перед науковими напрацюваннями щодо досліджуваної нами проблематики, тож правозастосувач активно відстежує наукові розвідки щодо кримінально-правової охорони національної безпеки України. Варто відзначити, що вітчизняні науковці активно працюють над вивченням кримінально караних посягань, спрямованих на національну безпеку України, обговорюють ті проблеми, які стосуються цієї проблематики на наукових конференціях, симпозіумах та круглих столах.

Проте важливо забезпечити діалог і швидку комунікацію між науковцями та практиками, надати правозастосувачам науково-практичні коментарі щодо застосування нових складів злочинів проти основ національної безпеки та співвідношення цих складів між собою та із суміжними посяганнями. Зі свого боку практики є джерелом отримання інформації про величезну кількість практичних ситуацій, яка викликає питання у частині кримінально-правової оцінки.

Тож висновки за результатами дослідження цієї спеціальної теми, наукові публікації щодо тих складів злочинів, які найчастіше інкримінуються у нових провадженнях, що вносяться до Єдиного реєстру досудових розслідувань, покликані з одного боку – надати практичні рекомендації правозастосувачу, а з другого – спонукати вчених до продовження наукових пошуків щодо тих питань, які не знайшли однакового вирішення на шпальтах наукових видань чи у судовій практиці.

Ну і, звісно, не слід забувати про законодавця, який повинен почувати наукові позиції щодо необхідності своєчасного внесення змін до кримінального закону з урахуванням того, що кожна зміна повинна

бути викликана потребою і повинна мати наукове підґрунтя та практичну необхідність.

Найголовніше, що є визначальним для кожного українця у цей час – це віра у Збройні Сили України, впевненість у перемозі та розуміння того, що кожен, хто вчинив злочин, буде справедливо притягнутий до кримінальної відповідальності за вчинене, а покарання буде невідворотним.

*За редакцією
координаторки актуальної теми
“ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ОСНОВ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ
КРИЗЬ ПРИЗМУ ДОКТРИНИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРАКТИКИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ”,
кандидатки юридичних наук, доцентки, судді Верховного Суду,
секретаря Першої судової палати Касаційного кримінального суду
у складі Верховного Суду
НАТАЛІЇ АНТОНЮК*