

РОЗДІЛ 8

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.97 (477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.71.51>

МЕТА ЗЛОЧИНУ ЗА СТ. 110-2 КК УКРАЇНИ ЯК ОБОВ'ЯЗКОВА ОЗНАКА ЙОГО СУБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ

Шестопалов Р.М.,

кандидат юридичних наук,

прокурор відділу нагляду за додержанням законів органами СБУ та

Державної прикордонної служби Дніпропетровської обласної прокуратури

ORCID ID: 0000-0003-1460-2355

Шестопалов Р. М. Мета злочину за ст. 110-2 КК України як обов'язкова ознака його суб'єктивної сторони.

Стаття присвячена розкриттю змісту мети, як суб'єктивної ознаки складу кримінального правопорушення, що передбачає кримінальну відповідальність за фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України (стаття 110-2 КК України).

Проаналізовано складові елементи даного кримінального правопорушення, які є необхідними для кримінально-правової кваліфікації за вказаною статтею закону про кримінальну відповідальність.

Проведено узагальнення судової практики (на прикладі обвинувальних вироків українських судів, які набрали законної сили) про злочини вказаної категорії.

Здійснено порівняльний аналіз злочину за статтею 110-2 Кримінального Кодексу України із суміжними кримінальними правопорушеннями, передбаченими статтями 258-3 (створення терористичної групи чи терористичної організації), 258-5 (фінансування тероризму) даного закону про кримінальну відповідальність. Вказане сприяло можливості дійти висновку, що саме переслідування суб'єктом злочину спеціальної цілі є головною відмежувальною обставиною, яка відрізняє ці злочини, а об'єкт злочинного посягання – похідною.

Висловлено авторську позицію щодо недосконалої юридичної техніки даної норми Кримінального Кодексу України в частині визначення спеціальної мети злочину. Наведено з цього приводу аргументи, які базуються на вивченні саме судової практики про злочини вказаної категорії, власному практичному досвіді, а також на наукових позиціях вітчизняних учених.

У зв'язку з чим запропоновано внесення змін до чинної статті 110-2 Кримінального Кодексу України щодо виключення мети з примітки до цієї статті, а також виключення мети (як обов'язкової ознаки суб'єктивної сторони складу злочину) із її гіпотези і диспозиції, залишивши вектор направленості активних дій суб'єкта злочину, як ознаку його спрямованості на досягнення злочинного результату вказаних кримінально-караних дій шляхом закріплення в нормі закону саме прямого умислу фінансування таких протиправних дій.

Ключові слова: злочини проти основ національної безпеки, мета злочину, фінансування дій, насильницька зміна чи повалення конституційного ладу, захоплення державної влади, зміна меж території або державного кордону України.

Shestopalov R.M. The purpose of a crime under article 110-2 of the Criminal Code of Ukraine as a mandatory feature of its subjective side.

The article is devoted to the disclosure of the purpose content as a subjective feature of the composition of a criminal offense, which provides for criminal liability for financing actions committed with the aim of forcibly changing or overthrowing the constitutional order or seizing state power, changing the borders of the territory or state border of Ukraine (article 110-2 of the CC of Ukraine).

The components of this criminal offense, which are necessary for criminal legal qualification under the specified article of the law on criminal liability, are analysed.

The generalization of judicial practice (on the example of indictments of Ukrainian courts that have entered into force) on crimes of this category has been carried out.

A comparative analysis of the crime under article 110-2 of the Criminal Code of Ukraine with related criminal offenses under articles 258-3 (creation of a terrorist group or terrorist organization), 258-5 (terrorist financing) of this law on criminal liability. This contributed to the possibility of concluding that the pursuit of a special purpose by the subject of a crime is the main distinguishing circumstance that distinguishes these crimes, and the object of criminal encroachment is a derivative.

The author's position on the imperfect legal technique of this norm of the Criminal Code of Ukraine in terms of determining the special purpose of a crime is expressed. Arguments are given on this issue, which are based on the study of judicial practice on crimes of this category, our own practical experience, as well as on the scientific positions of national scientists.

In this connection, it is proposed to amend the current article 110-2 of the Criminal Code of Ukraine regarding the exclusion of the purpose from the note to this article, as well as the exclusion of the purpose (as a mandatory feature of the subjective side of the body of the crime) from its hypothesis and disposition, leaving the vector of active actions of the crime subject, as a feature of its orientation to achieve the criminal result of these criminal actions by fixing in the norm of the law exactly the direct intent of financing such illegal actions.

Key words: crimes against the foundations of national security, the purpose of the crime, financing of actions, violent change or overthrow of the constitutional order, seizure of state power, change of the borders of the territory or state border of Ukraine.

Постановка проблеми. Правильна кваліфікація злочинів є важливою запорукою забезпечення принципу невідворотності покарання, доведення винуватості особи в суді та призначення останнім справедливого покарання. Спеціальна мета злочину є самостійною психологічною ознакою його суб'єктивної сторони, що вказує на психологічне ставлення суб'єкта до вчинюваної ним суспільно-небезпечної дії (бездіяльності) та її наслідків.

Судова практика про злочини за статтею 110-2 КК України не свідчить про ефективність застосування даних положень закону про кримінальну відповідальність. Так, дані моніторингу Єдиного державного реєстру судових рішень (станом на дату написання даної статті) вказують на те, що з часу набрання чинності Закону України «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо кримінальної відповідальності за фінансування сепаратизму» №1533-VII від 19.06.2014, якою доповнено КК України вищевказаною нормою, українськими судами винесено лише 16 вироків.

Усі вироків у справах даної категорії, що набрали законної сили (15), винесені судами саме першої інстанції із призначенням особам основного покарання без ізоляції від суспільства, ухвалені без дослідження доказів (окрім визнавальних показань самих обвинувачених), оцінки їх належності і допустимості, оскільки 9 вироків ухвалено за результатами затвердження судами угод про визнання винуватості між обвинуваченим і прокурором, 6 – за результатами скороченого порядку судового розгляду, обмежившись допитом обвинувачених, які у всіх випадках визнали свою вину.

Стан опрацювання. Дослідженням проблемних питань кримінально-правової кваліфікації злочинів проти основ національної безпеки, у тому числі визначенню їх суб'єктивної сторони присвячені чисельні праці О. Бантишева, О. Гайворонського, В. Гацелюка, І. Діордіци, О. Звонарьова, Ю. Луценка, Н. Невідомої, Д. Олейникова, С. Плецького, О. Поповича, М. Рубашенка, В. Рябчука, К. Сиротова, Г. Татаренка, Р. Чорного, О. Чувакова та інших. Утім серед науковців та вчених-практиків відсутня єдність розуміння спеціальної мети злочинів даної категорії, у тому числі того, що передбачає кримінальну відповідальність за фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України (стаття 110-2 КК України). Вагомі й актуальні напрацювання не вичерпали можливостей до-

слідження широкого кола питань, що виникають під час правозастосовної практики та залишаються поза межами систематизованих теоретико-прикладних досліджень.

Мета статті. Визначення основних проблем, які виникають при кваліфікації дій особи за статтею 110-2 КК України, зокрема з'ясування мети даного кримінального правопорушення, та наведення пропозицій з удосконалення положень чинного КК України.

Виклад основного матеріалу. Теорія кримінального права та правозастосовна практика закону про кримінальну відповідальність визначають, що мета характерна лише для злочинів, які вчиняються з прямим умислом, адже саме нею визначається спрямованість дій винного, прагнення до певного результату, зацікавленість в його досягненні. Встановлення мети, як ознаки суб'єктивної сторони діяння, необхідне в усіх випадках вчинення умисного злочину, що дасть змогу виявити його причини, а також визначити вид і строк покарання. [1, с. 362].

Мета злочину – це певне уявлення особи про бажаний наслідок його суспільно-небезпечного діяння. Змістом мети є бажання особи досягти таким шляхом визначеного і бажаного для неї наслідку [2, с. 82].

Визначаючи ступінь тяжкості вчиненого злочину, суди повинні виходити з класифікації злочинів, а також із особливостей конкретного злочину й обставин його вчинення (форма вини, мотив і мета, спосіб, стадія вчинення, кількість епізодів злочинної діяльності, роль кожного зі співучасників, якщо злочин вчинено групою осіб, характер і ступінь тяжкості наслідків, що настали, тощо) [3].

Відповідно до ст. 91 КПК України у кримінальному провадженні серед іншого підлягають доказуванню подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення, винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення) [4].

Це означає, що не встановлення під час досудового розслідування та не доведення під час судового розгляду зазначеної в Особливій частині КК України мети скоєння кримінального правопорушення виключає відповідну кваліфікацію та відповідальність за цей злочин.

Запровадження у 2014 році статті 110-2 КК України, яка передбачає кримінальну відповідальність за фінансування дій, учинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України, на наш погляд, сприяло лише науковим дискусіям. Натомість, практичне застосування даної норми, на диво, не містить особливих суперечностей, що підтверджується невисокою кількістю ухвалених обвинувальних вироків (16), з яких 13 – за фактами фінансування дій, пов'язаних із діяльністю на непідконтрольній українській державі території Донецької та Луганської областей самопроголошених «ДНР/ЛНР», 2 – щодо фінансування дій, пов'язаних із тимчасовою окупацією РФ Кримського півострова, 1 (не набрав законної сили) – щодо фінансування дій осіб для їх участі в широкомасштабних акціях протестів у місті Києві поряд з адміністративними будівлями органів центральної влади та їх захоплення.

Така «рівність» і «безпроблемність» щодо кваліфікації дій особи за статтею 110-2 КК України не свідчить про відсутність прогалин у кримінальному праві на вказаному напрямі, а лише підтверджує нашу тезу, викладену в попередній науковій праці, про «компромісний» характер даної норми між учасниками кримінального провадження, та «запасну» або навіть «аварійну» її альтернативність, тобто, можливість перейти на більш м'яку норму закону про кримінальну відповідальність.

Звернімо увагу на те, що об'єктом злочину за статтею 110-2 КК України є суспільні відносини щодо забезпечення територіальної цілісності і недоторканності України, конституційного ладу та державної влади. Утім судова практика з розгляду кримінальних правопорушень за статтею 110-2 КК України вказує на те, що 81,25% вироків у справах даної категорії стосуються кримінально-караних діянь, пов'язаних із діяльністю так званих самопроголошених «ДНР/ЛНР», які в Україні чинною владою вважаються терористичними організаціями. Зокрема, Постановою ВС від 17.03.2020 (справа №419/2586/18, провадження № 51-5527км19) фактично визнано дану обставину як преюдиційний факт, оскільки відповідно до Звернення Верховної Ради України до Організації Об'єднаних Націй, Європейського Парламенту, Парламентської Асамблеї Ради Європи, Парламентської Асамблеї НАТО, Парламентської Асамблеї ОБСЄ, Парламентської Асамблеї ГУАМ, національних парламентів держав світу про визнання Російської Федерації державою-агресором, затверджене Постановою Верховної Ради України від 27.01.2015 за № 129-VIII; Заяви Верховної Ради України «Про визнання Україною юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо скоєння злочинів вищими посадовими особами Російської Федерації та керівниками терористичних організацій «ДНР» та «ЛНР», які призвели до

особливо тяжких наслідків та масового вбивства українських громадян», схваленою Постановою Верховної Ради України від 04.02.2015 за № 145-VIII; Заяви Верховної Ради України «Про відсіч збройної агресії Російської Федерації та подолання її наслідків», схваленою Постановою Верховної Ради України від 21.04.2015 за № 337-VIII, «ДНР» та «ЛНР» визначено терористичними організаціями, а референдум, що відбувся в травні 2014 року – фіктивним, проведеним у неконституційний спосіб [5].

Не ставлячи під сумнів законність і обґрунтованість судових рішень, та не вдаючись до аналізу доказової бази у вказаних кримінальних провадженнях, мусимо констатувати, що жоден вирок за статтею 110-2 КК України не містить даних про кваліфікацію дій особи за сукупністю із «терористичними статтями» 258, 258-1, 258-2, 258-3, 258-4, 258-5 КК України, основним безпосереднім об'єктом яких є суспільні відносини, що забезпечують захист суспільства від вчинення терористичних злочинів і можливих посягань із боку терористичних угруповань.

Зробимо припущення, що причиною цього є різні підходи суб'єктів злочину до визначення ними саме мети кримінального правопорушення, як обставини, що відповідає на питання, заради чого особа вчиняє суспільно небезпечне протиправне діяння, що саме вона прагне досягти цим, до якого конкретного результату прямує винний?!

Так, Н. Нетеса вважає, що все ж таки головною відмежувальною ознакою складів злочинів, передбачених статтями 110-2 та 258-5 КК, є мета, з якою здійснюється таке фінансування: для злочину, передбаченого статтею 110-2 КК, це мета зміни меж території або державного кордону України на порушення порядку, встановленого Конституцією України (ч. 1), або ж насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади (ч. 2), а для злочину, передбаченого статтею 258-5 КК, мета фінансового або матеріального забезпечення окремого терориста чи терористичної групи (організації), організації, підготовки або вчинення терористичного акту, втягнення у вчинення терористичного акту, публічних закликів до вчинення терористичного акту, сприяння вчиненню терористичного акту, створення терористичної групи (організації) [6, с. 121].

Як зазначає Р. Чорний метою фінансування дій, учинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України (ст. 110-2 КК України), є дії, вчинені з метою їх фінансового або матеріального забезпечення (примітка 1 до ст. 110-2 КК України). Вказана мета свідчить, що особа бажає задовольнити потреби суб'єкта злочину, передбаченого ч. 1 ст. 109 або ч. 1 ст. 110 КК України, у будь-яких фінансових (нематеріальних) ресурсах, а так само в будь-якому майні чи інших предметах (приміщеннях, зброї, транспортних засобах тощо) [7, с. 93].

Якщо йти таким шляхом, то за логікою чинного КК України сприяння (організаційне чи інше) діяльності терористичної організації (якими в Україні прийнято вважати самопроголошені «ДНР/ЛНР») без цілі насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України утворює склад злочину за ч. 1 ст. 258-3, а сприяння діяльності тим самим організаціям (фінансове або матеріальне забезпечення) із переслідуванням саме такої мети – склад злочину, передбачений ст. 110-2.

При цьому, юридична конструкція статті 110-2 КК України фактично не вимагає доведення причинно-наслідкового зв'язку між діями обвинуваченого, який, для прикладу, здійснює матеріальне забезпечення господарчими товарами особи, що здійснює роздрібну ними торгівлю на непідконтрольній території. Для кваліфікації дій особи за ст. 110-2 КК України де-факто достатньо встановлення самих діянь, алгоритм вчинення яких утворює склад злочину, а також наявність у неї спеціальної мети, на досягнення якої і спрямовані такі дії.

Юридична техніка гіпотези статті 110-2 КК України (фінансування дій, учинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України) у поєднанні з приміткою 1 до цієї норми (фінансуванням дій, передбачених у цій статті, є дії, вчинені з метою їх фінансового або матеріального забезпечення) створює додаткову плутанину при кваліфікації дій особи за такі дії, насамперед при визначенні спеціальної мети як обов'язкової ознаки складу злочину, спрямованості злочинного задуму винного, а також окреслення об'єкта кримінально-правової охорони, на яких здійснено протиправне посягання. Вказані елементи є прямо залежними від злочинного результату, настання якого бажав суб'єкт злочину, втілюючи в життя алгоритм своїх протиправних дій.

При цьому, на наш погляд, прогалиною є відсутність у частині другій цієї статті меж території або державного кордону України як предметів злочинного посягання, які є наявні у першій частині даної норми.

Варто зауважити, що примітка 1 до цієї статті не розтлумачує і не конкретизує обставини, які є важливими для кримінально-правової кваліфікації дій особи, а, навпаки, створює плацдарм для вільного тлумачення цієї норми усіма учасниками провадження, та, як наслідок, введення суду в оману, що має своїм результатом постановлення останнім незрозумілих (з точки зору правової кваліфікації) судових рішень. При цьому парадоксальністю є те, що 94% цих рішень у безапеляційному порядку набрали законної сили.

Погоджуючись із позицією Р. Чорного про необхідність вилучення слова «метою» з примітки 1 до статті 110-2 КК України [7, с. 99] пропонуємо дане слово, як обов'язкову ознаку суб'єктивної сторони складу злочину також виключити і з самої гіпотези і диспозиції статті 110-2 КК України.

Висновки і пропозиції. Недосконалість юридичної техніки (в частині визначення мети злочину) у поєднанні з недолугістю примітки 1 до цієї статті, на наш погляд, є ознакою дилетантства, популізму та «революційної доцільності» запровадження додаткової норми закону про кримінальну відповідальність, спрямованої на створення уявної видимості боротьби із сепаратистськими настроями в суспільстві. Крім того, на практиці вказані недоліки створюють умови, за яких особу нереально притягнути до відповідальності за цією статтею, якщо вона сама не визнає свою винуватість. Існування даної норми закону про кримінальну відповідальність саме в такому вигляді де-факто створює умови для притягнення винного за цією «альтернативною» та м'якою статтею, при фактичній наявності в її діях ознак більш тяжкого злочину.

Підтримуючи волю законодавця про необхідність криміналізації дій, що посягають на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України, а також зважаючи на те, що на практиці вказане не вичерпується випадками фінансування дій, пов'язаних із діяльністю самопроголошених «ДНР/ЛНР», вважаємо за доцільне, з метою реального забезпечення принципу невідворотності покарання за скоєння злочинів проти основ національної безпеки, гіпотезу статті 110-2 КК України викласти в наступній редакції: «Фінансування дій, направлених на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України». Для цього диспозицію частини 1 цієї статті викласти в такій редакції: «Умисне фінансування дій, направлених на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України», а частину 2 – «Умисне фінансування дій, направлених на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України». Посилання саме на «умисність» має вказувати на суб'єктивне ставлення підозрюваного (обвинуваченого) до вчинюваних ним дій, підтверджуватиме його реальні наміри на досягнення злочинного результату та настання негативних наслідків від реалізації його протиправних дій, а також упередить необґрунтоване притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинення подібних дій з необережності (наприклад, помилкове перерахування коштів особі, яка проживає на непідконтрольній Україні території та вчиняє дії щодо зміни меж державного кордону України). Запровадження у даній нормі слова «направлених» замість слів «вчинених з метою» вказуватиме на вектор протиправних дій суб'єкта злочину, який є похідним від його прямого умислу, та, на практиці, сприятиме реальному притягненню особи до кримінальної відповідальності за такі дії, упереджаючи «політ фантазій» сторони захисту щодо необхідності доведення саме цілі, як обов'язкової ознаки суб'єктивної сторони складу злочину. Додавання слів «зміни меж території або державного кордону України» у частині другій даної норми закону про кримінальну відповідальність сприятиме заповненню прогалин шляхом розширення предмета злочинного посягання та приведення диспозиції цієї статті у відповідність до її гіпотези.

Список використаних джерел:

1. Гедз М.В. Мета злочину за кримінальним правом України. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2010. № 1. С. 362–369.
2. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. 5-те вид., допов. Т. 1: Загальна частина. Х.: Право. 2013. С. 376.
3. Про практику призначення судами кримінального покарання: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2003 № 7. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03#Text> (дата звернення 31.01.2022).

4. Кримінальний процесуальний Кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення 31.01.2022).

5. Постанова Верховного Суду від 17.03.2020. / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88401653> (дата звернення 31.01.2022).

6. Нетеса Н.В. Фінансування тероризму та фінансування дій, учинених із метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України: порівняльний аналіз складів злочинів. Вісник Асоціації кримінального права України. 2018. № 2 (11). С. 116-126.

7. Чорний Р.Л. Проблемні питання мети і мотивів у складах злочинів проти основ національної безпеки України. Вісник кримінального судочинства. 2019. № 4. С. 89-103.