

УДК 343.32(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.76.2.27>

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНТРРОЗВІДУВАЛЬНИХ ЗАХОДІВ ПРИ ДОКУМЕНТУВАННІ КОЛАБОРАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Коваленко Є.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор спеціальної кафедри № 2 ІПЮК для СБУ НЮУ ім. Ярослава Мудрого,
<https://orcid.org/0000-0001-8630-8951>
smith40167@gmail.com

Плетньов О.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор спеціальної кафедри № 2 ІПЮК для СБУ НЮУ ім. Ярослава Мудрого,
<https://orcid.org/0000-0002-0033-3011>
p07052008@gmail.com

Коваленко Є.В., Плетньов О.В. Кримінально-правове забезпечення контррозвідувальних заходів при документуванні колабораційної діяльності.

Статтю присвячено дослідженню окремих питань підвищення ефективності контррозвідувальної діяльності, яка проводиться при документуванні колабораційної діяльності, тобто кримінального правопорушення, передбаченого ст. 111-1 КК України. Авторами проаналізовано окремі проблемні питання проведення негласних контррозвідувальних заходів на окупованих територіях та обґрунтовано необхідність розширення кримінально-правового інструментарію, який би дозволив отримати нові можливості щодо боротьби з представниками держави-агресора, які впроваджують окупаційну адміністрацію на тимчасово окупованих територіях та формують незаконні органи влади, а також незаконні судові і правоохоронні органи.

На підставі наукового аналізу авторами запропоновано впровадження спеціальної підстави звільнення від кримінальної відповідальності за окремі форми колабораційної діяльності, що, на їх думку, дозволить організувати негласні контррозвідувальні заходи на непідконтрольній території, отримувати необхідну оперативну інформацію та здійснювати вплив на оперативну обстановку. До умов звільнення від кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність, пов'язану із зайняттям посад, визначених диспозицією вказаної статті, відносяться добровільність звернення суб'єкта до органів державної влади України із повідомленням про вчинення ним колабораційної діяльності у формі зайняття посади у незаконних органах влади, незаконних судових або правоохоронних органах, створених на тимчасово окупованій території, у тому числі в окупаційній адміністрації держави-агресора; подальша участь суб'єкта у виконанні спеціального контррозвідувального чи розвідувального завдання; відсутність завданих суб'єктом особливо тяжких наслідків внаслідок виконання обов'язків по зайнятій посаді.

З урахуванням необхідності дотримання суб'єктом вказаних умов для подальшого вирішення питання про звільнення від кримінальної відповідальності за окремі форми колабораційної діяльності запропоновані зміни у ст. 111-1 КК України у вигляді окремої частини, яка б передбачала спеціальну підставу звільнення від кримінальної відповідальності. Гіпотеза статті базується на припущенні, що подібні зміни до кримінально-правової норми про відповідальність за колабораційну діяльність підвищать ефективність контррозвідувальної діяльності на окупованих державою-агресором територіях.

Ключові слова: колабораційна діяльність, злочинна колаборація, контррозвідувальна діяльність, спеціальна підстава звільнення від кримінальної відповідальності, протидія злочинам проти основ національної безпеки України.

Kovalenko Ye.V., Pletnov O.V. Criminal-legal provision of counter-intelligence measures when documenting collaborative activities.

The article is devoted to the study of certain issues of increasing the effectiveness of counter-intelligence activities, which are carried out when documenting collaborative activities, that is, a criminal

offense provided for in Art. 111-1 of the Criminal Code of Ukraine. The authors have analyzed certain problematic issues of covert counter-intelligence activities in the occupied territories and substantiated the need to expand the criminal-legal toolkit, which would allow obtaining new opportunities to fight against representatives of the aggressor state, which implement the occupation administration in the temporarily occupied territories and form illegal authorities, and as well as illegal judicial and law enforcement agencies.

On the basis of scientific analysis, the authors proposed the introduction of a special basis for exemption from criminal liability for certain forms of collaborative activity, which, in their opinion, will allow organizing covert counterintelligence measures in uncontrolled territory, obtaining the necessary operational information and influencing the operational situation. The conditions for exemption from criminal liability for collaborative activity related to the occupation of positions defined by the disposition of the specified article include the subject's voluntary appeal to the state authorities of Ukraine with a notification of their collaborative activity in the form of taking a position in illegal authorities, illegal judicial or law enforcement bodies established in the temporarily occupied territory, including in the occupying administration of the aggressor state; further participation of the subject in the performance of a special counter-intelligence or intelligence task; the absence of particularly severe consequences caused by the subject as a result of the performance of the duties of the position held.

Taking into account the need for the subject to comply with the specified conditions in order to further resolve the issue of exemption from criminal liability for certain forms of collaborative activity, proposed changes in Art. 111-1 of the Criminal Code of Ukraine in the form of a separate part, which would provide for a special basis for exemption from criminal liability. The hypothesis of the article is based on the assumption that similar changes to the criminal law on responsibility for collaborative activity will increase the effectiveness of counterintelligence activities in the territories occupied by the aggressor state.

Keywords: collaborative activity, criminal collaboration, counterintelligence activity, special grounds for exemption from criminal responsibility, countering crimes against the foundations of national security of Ukraine.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Початок широкомасштабної фази збройної агресії російської федерації проти України 24 лютого 2022 року та стрімка військова окупація значних територій нашої держави обумовлюють зміну підходів до контррозвідувальної діяльності та свідчать про необхідність розширення передбаченого законом інструментарію, опираючись на який, співробітник СБ України, який протидіє розвідувально-підривної діяльності представників держави-агресора, може застосовувати нові форми і методи в своїй діяльності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Враховуючи реалії сьогодення та значні зусилля правоохоронних органів, спрямовані на протидію колабораційній діяльності, а також іншим кримінальним правопорушенням, пов'язаним із наданням громадянами України допомоги представникам держави-агресора, наукові дослідження теоретичних та практичних питань застосування положень ст. 111-1 КК України набули поширення. Зокрема, серед фахівців, які досліджували ті або інші питання кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність, необхідно виділити наступних: Бондаренко М.С., Букреєв О.І., Буряк О.О., Кравчук О.О., Малюк В.В., Олейніков Д.О., Письменський Є.О., Хавронюк М.І., Червякова О.В., Членов М.В., Швець А.З., Юріков О.О. та ін. Попри наявність дискусійних положень та проблемних моментів тлумачення і застосування ст. 111-1 КК України, можна стверджувати, що зазначеними вченими створено достатнє підґрунтя для застосування цієї норми на практиці.

Водночас необхідно враховувати, що правоохоронна діяльність в окремих випадках потребує не тільки інструменту для притягнення суб'єкта до кримінальної відповідальності, а й інструменту звільнення від неї у тих випадках, коли цього вимагають особливі обставини. Саме до таких обставин необхідно віднести контррозвідувальну діяльність, у ході якої здійснюється попередження, своєчасне виявлення і запобігання зовнішнім та внутрішнім загрозам безпеці України, припинення розвідувальних, терористичних та інших протиправних посягань спеціальних служб іноземних держав, а також організацій, окремих груп та осіб на державну безпеку України, усунення умов, що їм сприяють, та причин їх виникнення. До даного часу питання звільнення від кримінальної відповідальності в інтересах контррозвідувальної діяльності особи, в діях якої є ознаки колабораційної діяльності, не було предметом наукового дослідження.

Метою статті є розроблення пропозицій щодо змін в ст. 111-1 КК України, які б дозволили підвищити ефективність протидії окремим формам колабораційної діяльності чи боротьби з неї з позицій контррозвідувальної діяльності, яку проводить Служба безпеки України.

Виклад основного матеріалу дослідження. З початком повномасштабного та відкритого вторгнення РФ на територію України 24 лютого 2022 року законодавство про кримінальну відповідальність за кримінальні правопорушення, які пов'язані зі злочинною колаборацією, зазнало суттєвих змін. Так, автори практичного poradnika з кримінально-правової оцінки злочинної колаборації в умовах збройної агресії наводять наступний перелік її видів та форм, встановлених Кримінальним кодексом України:

- а) частина 1–2 ст. 111 – державна зрада;
- б) стаття 111–1 – колабораційна діяльність;
- в) стаття 111–2 – пособництво державі-агресору;
- г) частина 3 ст. 114–2 – 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 з метою надання такої інформації державі, що здійснює збройну агресію проти України, або її представникам, або іншим незаконним збройним формуванням;
- д) стаття 436–2 – виправдовування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії російської федерації проти України, глорифікація її учасників [1, с. 25].

З наведених вище складів кримінальних правопорушень тільки ст. 111 КК України існувала до 24 лютого 2022 року, та й вона після вказаної дати зазнала суттєвих змін. Що ж стосується кримінальної відповідальності за ст. ст. 111-1, 111-2, 114-2 та 436-2 КК України, то вона була впроваджена наступними законами України:

– Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність» від 3 березня 2022 року № 2108-IX КК України доповнено статтею 111–1;

б) Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення кримінальної відповідальності за виготовлення та поширення забороненої інформаційної продукції» від 3 березня 2022 року № 2110-IX КК України доповнено статтею 436–2;

в) Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо забезпечення протидії несанкціонованому поширенню 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, вчиненому в умовах воєнного або надзвичайного стану» від 24 березня 2022 року № 2160-IX КК України доповнено статтею 114–2;

г) Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо удосконалення відповідальності за колабораційну діяльність та особливостей застосування запобіжних заходів за вчинення злочинів проти основ національної та громадської безпеки» від 14 квітня 2022 року № 2198-IX КК України доповнено статтею 111–2.

Всі наведені вище склади кримінальних правопорушень об'єднує факт добровільної співпраці громадянина України з представниками держави-агресора чи окупаційної адміністрації, запровадженої на окупованих територіях. Відповідно до п. 6 ч. 1–1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» № 1207-VII від 15 квітня 2014 року окупаційна адміністрація російської федерації – сукупність державних органів і структур російської федерації, функціонально відповідальних за управління тимчасово окупованими територіями та підконтрольних російській федерації самопроголошених органів, які узурпували виконання владних повноважень на тимчасово окупованих територіях та які виконували чи виконують властиві органам державної влади чи органам місцевого самоврядування функції на тимчасово окупованій території України, в тому числі органи, організації, підприємства та установи, включаючи правоохоронні та судові органи, нотаріусів та суб'єктів адміністративних послуг [2].

До складу окупаційних органів, окупаційної адміністрації або в незаконні судові чи правоохоронні органи на різні посади можуть призначатись громадяни України, здебільшого мешканці окупованих територій. Як правило, інформаційні ресурси держави-агресора подають факти таких призначень як активну співпрацю місцевого населення з режимом держави-агресора, підтримку військової агресії РФ проти України та бажання частини населення України позбавитись від влади «київського режиму».

Кримінально караним є добровільне зайняття громадянами України наступних посад:

– тих, що не пов'язані 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 (ч. 2 ст. 111-1 КК України);

– тих, що пов'язані 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 (ч. 5 ст. 111-1 КК України);

– у незаконних судових або правоохоронних органах, створених на тимчасово окупованій території.

Нагадаємо, що, відповідно до ст. 2 Закону України «Про контррозвідувальну діяльність» завданнями контррозвідувальної діяльності є:

– добування, аналітична обробка та використання інформації, що містить ознаки або факти розвідувальної, терористичної та іншої діяльності спеціальних служб іноземних держав, а також організацій, окремих груп та осіб на шкоду державній безпеці України;

– протидія розвідувальній, терористичній та іншій діяльності спеціальних служб іноземних держав, а також організацій, окремих груп та осіб на шкоду державній безпеці України;

– розроблення і реалізація заходів щодо запобігання, усунення та нейтралізації загроз інтересам держави, суспільства та правам громадян.

Виконання передбачених законом завдань контррозвідувальної діяльності на окупованих територіях, а особливо документування злочинної діяльності, що носить ознаки колабораційної, має певну специфіку, яка в контексті обраної теми докладно аналізуватись не буде, проте цілком зрозуміло, що створення умов для добровільної співпраці осіб, які вдалися до колабораційної діяльності, з представниками спецслужби України, значно розширює оперативні та контррозвідувальні можливості.

Враховуючи зазначену обставину, вважаємо слушною думку В.П. Павленка, який зазначив, що «контррозвідувальний захист уповноважених органів полягає у сполученні як гласних, так і негласних методів та способів роботи з використанням переважно таємних, прихованих від інших осіб, прийомів для досягнення своїх намірів. Негласний характер роботи в поєднанні з адекватними методами покликаний швидко й ефективно боротися із загрозами національній безпеці, коли за допомогою застосування гласних способів неможливо досягнути бажаного результату. Зазвичай методи контррозвідувального захисту застосовуються лише за умови, коли відсутні інші способи та можливості досягнення поставлених цілей. Водночас, оскільки контррозвідувальний захист здійснюється у відкритому демократичному суспільстві, то він допускає і певну, хоча й обмежену, гласність проведеної роботи» [3, с. 36].

Свою діяльність громадяни України, які погодились на співпрацю з державою-агресором та її окупаційною адміністрацією, здійснюють саме на окупованих територіях, де проведення контррозвідувальної діяльності якщо не унеможливлено, то значно ускладнено. Гласні контррозвідувальні заходи, які передбачають використання відкритих / офіційних форм та методів роботи у сфері гарантування державної безпеки, не можуть проводитись на території, яка фактично знаходиться під контролем силових та спеціальних служб держави агресора. Тому перевага повинна бути надана негласним контррозвідувальним заходам, що здійснюються із залученням осіб, які конфіденційно співпрацюють із контррозвідувальними органами та підрозділами, а також із використанням оперативних, оперативно-технічних та спеціальних сил і засобів. Порядок використання негласних методів та засобів під час здійснення контррозвідувальної діяльності визначається Законом України «Про контррозвідувальну діяльність», нормативно-правовими актами Служби безпеки України [4].

Участь осіб, які обійняли відповідні посади в органах окупаційної адміністрації, в негласних контррозвідувальних заходах, можна реалізувати, окрім іншого, також за умови подальшого звільнення суб'єкта, який, хоча й знаходився на посаді, проте надавав допомогу органам контррозвідки, від кримінальної відповідальності за відповідну форму колабораційної діяльності. При цьому, як підкреслює В.О. Ходанович, у процесі реалізації інформації, отриманої з використанням сил, засобів і методів контррозвідувальної й оперативно-розшукової діяльності, зазвичай виникають дві проблеми: по-перше, використати в доказуванні отриману інформацію, по-друге, забезпечити конспірацію джерела отримання відповідних відомостей й засобів їх отримання [5, с. 154].

На нашу думку, впровадження в ст. 111-1 КК України норми про спеціальну підставу звільнення від кримінальної відповідальності за аналогією з ч. 3 ст. 111 КК України, дозволить вирішити поставлене завдання документування колабораційної діяльності, з урахуванням наведених вище можливих

проблемних питань. В цілому, як вказує П.В. Хряпінський, необхідність існування спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності пов'язується із потребами суспільства у боротьбі з тяжкими та особливо тяжкими злочинами, що особливо складні у виявленні, розкритті та досудовому розслідуванні, їх попередженні, профілактикою, а також соціальною переорієнтацією злочинця, відмовою від продовження злочину або добровільною заявою про вчинення злочину, із можливістю, використовуючи його активні дії, досягти розкриття злочину та поновити порушене злочинним діянням правовідношення [6, с. 244].

В контексті ж боротьби зі кримінальними правопорушеннями, що утворюють підінститут злочинної колаборації, погоджуємось із авторами науково-практичного коментаря до Розділу I Особливої частини КК України в тому, що «досить вагомим аспектом на користь застосування спеціальної підстави звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення державної зради є те, що фактично всі подальші дії суб'єкта, який вже повідомив про обставини своєї злочинної діяльності правоохоронні органи та вступив із ними у взаємодію, та які вчиняються під контролем співробітників цих правоохоронних органів, є суспільно корисними, оскільки дозволяють встановити об'єкти зацікавленості іноземних представників та, в окремих випадках, характер їх дій» [7, с. 121-122]. Вказані можливості, які виникають після початку співпраці колаборанта зі співробітниками контррозвідки, є вкрай необхідними та важливими задля встановлення контролю над оперативною ситуацією та отримання необхідної інформації щодо осіб, причетних до запровадження окупаційної влади на тимчасово захоплених територіях України.

Поняття звільнення суб'єкта від кримінальної відповідальності міститься в Постанові Пленуму Верховного Суду України № 12 від 23 грудня 2005 р. «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності», де у п. 1 зазначається, що звільнення від кримінальної відповідальності – це відмова від застосування щодо особи, котра вчинила злочин, установлених законом обмежень певних прав і свобод шляхом закриття кримінальної справи, яке здійснює суд у випадках, передбачених Кримінальним кодексом України, у порядку, встановленому Кримінальним процесуальним кодексом України.

Враховуючи, що порядок звільнення осіб від кримінальної відповідальності за спеціальними підставами звільнення врегульовано в чинному кримінальному процесуальному законодавстві, формулювання спеціальної підстави звільнення від кримінальної відповідальності особи, яка обійняла відповідну посаду в органах окупаційної адміністрації у ст. 111-1 КК України буде достатньо. Для того ж, щоб дотриматись правильного співвідношення інтересів держави, яка в особі суду звільняє особу від кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність, та інтересів особи, яка добровільно відмовляється від розпочатої злочинної діяльності та взаємодіє з правоохоронними органами України, необхідно визначити найоптимальніший перелік умов звільнення від кримінальної відповідальності за окремі форми колабораційної діяльності.

До зазначених вище умов, на нашу думку, повинні бути віднесені такі:

1. Добровільне звернення суб'єкта до органів державної влади України із повідомленням про вчинення ним колабораційної діяльності у формі зайняття посади у незаконних органах влади, незаконних судових або правоохоронних органах, створених на тимчасово окупованій території, у тому числі в окупаційній адміністрації держави-агресора. Щодо добровільності звернення суб'єкта із повідомленням, то погоджуємось із авторами навчального посібника про звільнення від кримінальної відповідальності за злочини, підслідні органам безпеки в тому, що воно матиме місце за таких умов:

1) коли відповідним органам невідомо ні про вчинений злочин, ні про особу, яка його вчинила, сама ця особа добровільно повідомляє про вчинене нею,

2) коли цим органам відомо про злочин, який мав місце, проте невідомо про те, хто його вчинив, і винна особа сама з'явилась в органи і добровільно виклала обставини злочину,

3) коли органам відомо про вчинений злочин та про особу, яка його вчинила, проте до повідомлення їй про підозру у вчиненні нею злочину ця особа добровільно з'явилася з повинною, не знаючи про те, що її викрито [8, с. 74-75].

2. Залучення суб'єкта у встановленому законом порядку до виконання спеціального контррозвідального чи розвідального завдання, яке буде визначено, виходячи з займаної суб'єктом посади та оперативних можливостей. Зрозуміло, що характер та зміст такого завдання буде визначатись відповідним підрозділом СБ України (чи розвідального органу) відповідно до розробленого порядку.

3. Відсутність завданих суб'єктом тяжких наслідків внаслідок виконання обов'язків по займаній посаді. Спричинення тяжких наслідків, наприклад, у вигляді загибелі людей, на нашу думку, унеможливує застосування до суб'єкта спеціальної підстави звільнення від кримінальної відповідальності.

Враховуючи викладене вище, пропонуємо доповнити ст. 111-1 КК України частиною 9 наступного змісту: «Звільняється від кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність громадянин України, який зайняв посаду у незаконних органах влади, незаконних судових або правоохоронних органах, створених на тимчасово окупованій території, у тому числі в окупаційній адміністрації держави-агресора, якщо він добровільно повідомив органам державної влади України про відповідну незаконну діяльність та у встановленому законом порядку виконував спеціальне контррозвідувальне чи розвідувальне завдання, за умови, якщо внаслідок його дій по займаній посаді не було спричинено тяжких наслідків».

Висновки. Запропоновані новації у вигляді спеціальної підстави звільнення від кримінальної відповідальності за окремі форми колабораційної діяльності спрямовано як на формування позитивної посткримінальної поведінки суб'єктів кримінального правопорушення, передбаченого ст. 111-1 КК України, так і на посилення оперативних можливостей контррозвідувальних підрозділів СБУ на окупованих територіях. Разом з цим, у випадку прийняття цієї норми, контррозвідувальними та розвідувальними органами має бути розроблений відомчий порядок про залучення осіб до виконання спеціального контррозвідувального чи розвідувального завдання, оскільки його відсутність унеможливить прийняття судом рішення про звільнення від кримінальної відповідальності.

Список використаних джерел:

1. Злочинна колаборація в умовах збройної агресії: практич. poradnik z kримінально-правової оцінки та розмежування / за заг. ред. В.В. Малюка. Київ: Алерта, 2023. 312 с.
2. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України: Закон України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 26. ст. 892.
3. Павленко В.П. Поняття та особливості контррозвідувального захисту державного суверенітету, конституційного ладу і територіальної цілісності держави України. Юридичний науковий електронний журнал. 2021. № 7. С. 34–37. URL: http://lsej.org.ua/7_2021/9.pdf (дата звернення: 24.04.2023).
4. Про контррозвідувальну діяльність: Закон України від 26 грудня 2002 р. № 374-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 12. Ст. 89.
5. Ходанович В.О. Окремі напрями використання результатів контррозвідувальної та оперативно-розшукової діяльності в розслідуванні злочинів проти основ національної безпеки. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція. 2019. Вип. 40. С. 153–157. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2019_40_37.
6. Хряпінський П.В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України: монографія. Харків: Харків юрид., 2009. 448 с.
7. Сичевський В.В. Науково-практичний коментар до Розділу I Особливої частини Кримінального кодексу України (Злочини проти основ національної безпеки України). Х.: Право, 2016. 232 с.
8. Звільнення від кримінальної відповідальності за злочини, підслідні органам безпеки: кримінально-правові та кримінальні процесуальні аспекти : навч. посіб. / заг. ред. Ю.В. Луценко, О.В. Микитчик, Д.А. Нескоромний та ін. Харків: Право, 2018. 160 с.