



Аналіз пропонованих змін до законодавства щодо відповідальності за колабораційну діяльність (Проекти Законів за р. н. 10136 та 10136-1)

Із моменту доповнення у березні 2022 року Кримінального кодексу України (далі — КК України) статтю 111-1, якою встановлено кримінальну відповідальність за «колабораційну діяльність», у Верховній Раді України було зареєстровано щонайменше десять законопроектів, які пропонують різноманітні зміни до цієї й інших пов'язаних статей КК України¹.

09 жовтня 2023 року був зареєстрований новий проєкт Закону «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за деякі злочини проти основ національної безпеки України» (р. н. 10136)², а також альтернативний до нього — законопроект «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо вдосконалення відповідальності за деякі злочини проти основ національної безпеки України (р. н. 10136-1)»³. Ці законопроекти перебувають на опрацюванні Комітету Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності, до порядку денного сесії не внесені.

Обидва законопроекти передбачають внесення змін до Загальної частини КК України в частині збільшення строків погашення судимості у випадках засудження особи за злочини проти основ національної безпеки, а також до Особливої частини цього кодексу — безпосередньо до формулювань диспозицій та санкцій декількох частин статті 111-1. Крім того, обидва пропонують частково змінити підслідність справ, пов'язаних із колабораційною діяльністю.

Загалом запропоновані в обох законопроектах зміни переважно не ґрунтуються на аналізі проблем чинного законодавства, які виникають за його застосування, а це зокрема такі проблеми:

¹ Детальний аналіз вказаних законопроектів наведений у аналітичному звіті: Колабораційна діяльність і пособництво державі-агресору: практика застосування законодавства та перспективи його удосконалення. Аналітичний звіт. — Синюк О., Луньова О.; Ред. Свиридова Д. Центр прав людини ZMINA. — Київ, 2023. Режим доступу:

<https://zmina.ua/publication/kolaboracijna-dijalnist-i-posobnyctvo-derzhavi-agresoru-praktyka-zastosuvannya-zakonodavstva-ta-perspektyvy-jogo-udokonalennya/>

² <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/42957>

³ <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/43055>

1) нечіткість формулювань допускає широке тлумачення ознак, що кваліфікують злочини;

2) нечітке розмежування складу та кваліфікації дій, які можуть підпадати під колабораційну діяльність або пособництво державі-агресору із іншими видами складу злочинів;

3) питання співмірності порушення та покарання.

Запропоноване законопроектами збільшення термінів позбавлення волі не відповідає співмірності порушення та покарання і не виконуватиме основну функцію покарання. Крім того, щоб залишити вже наявні у чинному законодавстві широкі формулювання, законопроекти також пропонують доповнити статті новими нечіткими формулюваннями, такими як «передача відомостей». Такі зміни не сприятимуть правовій визначеності законодавства та кращому розумінню (як серед населення, так і серед правоохоронців) меж дозволеної та забороненої діяльності на тимчасово окупованих територіях України.

Детальніше зупинимося на кожному законопроекті.

Проект Закону «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за деякі злочини проти основ національної безпеки України» (р. н.10136).

1. Загальна частина: збільшення строків погашення судимості.

Законопроектом передбачено внесення змін до статті 89 КК України, зокрема, збільшення строків погашення судимості для осіб, засуджених за злочини проти основ національної безпеки України, проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, і визначення тривалості цього строку залежно від ступеня тяжкості злочину проти основ національної безпеки в проміжку від 5 до 12 років. Наявність непогашеної судимості передбачає низку обмежень як кримінально-правового, так і загальноправового характеру. Зокрема, правообмеження, пов'язані з судимістю, впливають на можливість реалізації особою низки прав: протягом строку судимості особа не може реалізувати своє пасивне виборче право, тобто бути обраною до органів державної влади, органів місцевого самоврядування; не може обіймати певні посади чи займатися деякими видами професійної діяльності; щодо такої особи встановлюється адміністративний нагляд і, як наслідок, обмежується її право на свободу пересування, обмежуються її сімейні права, а також окремі особисті немайнові права. Тобто судимість є одним із етапів реалізації кримінальної відповідальності, вона пов'язана з негативними наслідками для особи, яка вчинила кримінальне правопорушення.

Кримінальний закон передбачає різні початкові моменти обчислення строку погашення судимості залежно від форми реалізації кримінальної відповідальності, виду призначеного судом покарання та ступеня тяжкості кримінального правопорушення. Зокрема, якщо особа реально відбуває призначене їй покарання, то початковим моментом обчислення строку погашення судимості є відбуття нею як основного, так і додаткового покарання. Також КК України визначає, що за призначення позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як додаткового покарання, зокрема, до позбавлення волі на певний строк, позбавлення права поширюється на весь час відбування основного покарання і, крім цього, на строк, встановлений вироком суду.

З урахуванням вказаних положень КК України, виникає сумнів щодо обґрунтованості запропонованого у законопроекті збільшення строку погашення судимості за злочини проти

основ національної безпеки. Адже одночасно зі збільшенням таких строків у законопроекті пропонується також: 1) збільшити строк позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як додаткового покарання за злочини проти основ національної безпеки і визначити його у проміжку від 10 до 15 років; 2) передбачити це покарання як додаткове обов'язкове у частинах першій та другій статті 111-1 КК України; 3) передбачити позбавлення волі як альтернативне основне покарання у низці частин статті 111-1 КК України.

Тому, якщо особа буде засуджена вироком суду, наприклад, за частиною першою статті 111-1 КК України за публічне заперечення встановлення тимчасової окупації частини території України і, з урахуванням пропонованих у законопроекті змін, суд призначить їй покарання у виді позбавлення волі строком на три роки та додаткове покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на мінімально можливий у цьому випадку строк 10 років, то судимість такій особі (знов-таки з урахуванням пропонованих у законопроекті збільшень строків погашення судимості) буде погашено через 7 років після відбуття основного і додаткового покарань. Тобто з моменту початку відбуття покарання і до кінцевого моменту реалізації кримінальної відповідальності, а саме погашення судимості, мине 20 років. Протягом цих 20 років особа відчуватиме на собі негативні наслідки вчиненого нетяжкого злочину і буде обмежена у можливості реалізації низки прав, зокрема й особистих. Такі надто тривалі строки реалізації кримінальної відповідальності ставлять під сумнів дотримання міжнародних стандартів кримінальної відповідальності щодо пропорційності обмежень прав людини і щодо мети, яку вони переслідують, а також ефективність кримінальної відповідальності як такої. Основною метою покарання, окрім притягнення до відповідальності та виправлення поведінки особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, також є запобігати вчиненню нею та іншими особами нових кримінальних правопорушень. Судимість як наступний після покарання етап здебільшого виконує функції індивідуальної превенції, а також контрольну функцію, під час якої перевіряється, зокрема, чи досягло покарання своєї мети.

Окрім того, строк погашення судимості у чинній редакції кримінального закону прив'язується до суворості призначеного особі покарання, яке своєю чергою відображає індивідуальний ступінь суспільної небезпеки скоєного. Пропозиція прив'язати строк давності до виду злочину унеможлиблює також реалізацію принципу індивідуальності на етапі судимості. Тому пропоновані зміни щодо збільшення строків судимості потребують більш ґрунтовної аргументації, яка в проекті закону і в супровідних документах відсутня.

Водночас в умовах сучасних викликів злочини проти основ національної безпеки мають підвищену суспільну значимість, адже посягають на основи державності. Тому в контексті загальної та індивідуальної превенції основну увагу все ж слід зосередити на побудові ефективної системи покарань за ці злочини — що, як наслідок, вплине і на визначення строків судимості за них.

2. Кримінальне процесуальне законодавство: підслідність

Законопроектом пропонується змінити підслідність справ за статтею 111-1 КК України та обмежити підслідність слідчих органів безпеки щодо кримінальних правопорушень, передбачених статтею 111-1 КК України. Чинна редакція Кримінального процесуального кодексу України передбачає, що досудове розслідування щодо всіх кримінальних правопорушень, передбачених статтею 111-1, здійснюють слідчі Служби безпеки України (далі — СБУ). У законопроекті до підслідності слідчих органів безпеки пропонується віднести лише досудове розслідування кримінальних правопорушень, передбачених частинами

четвертою-восьмою статті 111-1 КК України. Досудові розслідування кримінальних правопорушень, передбачених у частинах першій-третьій статті 111-1 КК України, мають здійснювати слідчі органів Національної поліції.

Вказані зміни зумовлені переважністю слідчих СБУ через зростання кількості зареєстрованих кримінальних проваджень щодо злочинів проти основ національної безпеки загалом і колабораційної діяльності зокрема. Щоб забезпечити дотримання строків досудового розслідування і розвантажити слідчі органи безпеки, прокурори застосовують передбачені кримінальним процесуальним законодавством повноваження на передавання досудового розслідування і передають досудове розслідування щодо фактів колабораційної діяльності слідчим ДБР і Національної поліції. При цьому часто слідчі Національної поліції проводять досудове розслідування за фактами колабораційної діяльності, відповідальність за які передбачена іншими частинами статті 111-1 КК України, ніж перша-третья, що не завжди відповідає інтересам ефективного досудового розслідування.

Тобто наразі відсутній єдиний алгоритм розподілу підслідності справ щодо фактів колабораційної діяльності між слідчими Національної поліції та СБУ, що не сприяє дотриманню принципу визначеності положень процесуального законодавства. Формалізація наявного на практиці розподілу підслідності у цій категорії справ у Кримінальному процесуальному кодексі України без необхідності звернення до окремої процедури сприятиме більш ефективному розподілу навантаження, дотриманню строків досудових розслідувань, координації між різними органами слідства — а також запобігатиме ризикам зловживань щодо підслідності у цій категорії справ. Такий розподіл може стати першим кроком до пріоритезації кримінальних проваджень. З огляду на те, що переважна більшість судових справ за статтею 111-1 стосується частини першої⁴, законодавче закріплення підслідності такої категорії справ слідчим Національної поліції розвантажить слідчих СБУ і звільнить додаткові ресурси для розслідування більш тяжких кримінальних правопорушень проти національної безпеки.

3. Зміна санкцій, переважно до посилення

Законопроектом пропонується змінити покарання, передбачені статтею 111-1 КК України, в різних частинах. Зокрема, у першій та другій частині статті 111-1 КК України пропонується додати штраф, а також передбачити позбавлення волі за ці порушення. Схожі зміни пропонуються і до частини четвертої — збільшення розміру штрафу до п'ятнадцяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а також строку позбавлення волі — до семи років. Збільшення строку позбавлення волі до чотирьох років передбачене і у частині третій цієї статті.

Аналіз справ за фактами вчинення кримінальних правопорушень, передбачених частиною першою статті 111-1 КК України, засвідчив, що такі провадження стосуються переважно дописів у соцмережах (зокрема заборонених російських — «Однокласники» та «Вконтакте») — 148 справ, або ж висловів біля приватного помешкання, або у громадських місцях на кшталт місцевого ринку, зупинки транспорту тощо⁵. Таким чином, доповнення санкції частини першої статті 111-1 КК України таким видом покарання як штраф може бути

⁴ Колабораційна діяльність і пособництво державі-агресору: практика застосування законодавства та перспективи його удосконалення. Аналітичний звіт. — Синюк О., Луньова О.; Ред. Свиридова Д. Центр прав людини ZMINA. — Київ, 2023. — С. 27. Режим доступу:

<https://zmina.ua/publication/kolaboracijna-diyalnist-i-posobnyctvo-derzhavi-agresoru-praktyka-zastosuvannya-zakonodavstva-ta-perspektyvy-jogo-udoskonalennya/>

⁵ Там само, С. 40.

доцільним, адже наявне покарання у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або провадити певну діяльність дуже часто не виконує свою функцію. Особи, які притягуються до відповідальності за кримінальне правопорушення, передбачене частиною першою статті 111-1 КК України, переважно не обіймають відповідні посади і не вчиняють це кримінальне правопорушення через те, що обіймають такі посади чи провадять певні види діяльності.

Окрім того, у разі вчинення передбаченого частиною першою статті 111-1 КК України кримінального правопорушення особою у віці від 16 до 18 років, до такої особи не може бути застосоване передбачене чинною редакцією цієї статті покарання. Адже стаття 98 КК України містить обмежений перелік покарань, які можуть бути призначені неповнолітнім, визнаним винними у вчиненні кримінальних правопорушень. Позбавлення права обіймати певні посади або провадити певну діяльність до такого переліку не входить, а тому не може бути призначене особі, які вчинили кримінальне правопорушення, передбачене частиною першою статті 111-1 КК України. Разом із тим, санкція чинної редакції частини першої статті 111-1 КК України є безальтернативною і не передбачає інших основних видів покарань, окрім позбавлення права обіймати певні посади або провадити певну діяльність. Так що у разі вчинення цього кримінального правопорушення особою у віці від 16 до 18 років суд не може призначити такій особі покарання, що ставить під сумнів виконання кримінальним законом своїх завдань.

Тому розширення переліку покарань, передбачених частиною першою статті 111-1 КК України, в частині доповнення альтернативною санкцією у вигляді штрафу, є виправданим кроком. Водночас відповідно до частини першої статті 99 КК України штраф може призначатись лише неповнолітнім, які мають самостійний заробіток, власні кошти або майно, на яке може бути звернене стягнення. Тому доповнення частини першої статті 111-1 КК України лише таким покаранням як штраф цілковито не вирішить проблем у правозастосуванні. Як альтернативні до штрафу, у санкції частини першої статті 111-1 КК України варто передбачити інші основні види покарань (наприклад, громадські роботи).

Зміна санкції кримінальних правопорушень, передбачених частинами першою та другою статті 111-1 КК України, має наслідком не лише зміну видів основних покарань, які можуть бути призначені особі за їх вчинення, а й підвищення ступеня тяжкості цих кримінальних правопорушень і перенесення їх із категорії кримінальних проступків у категорію нетяжких злочинів.

Загалом підтримуючи ідею про необхідність удосконалення санкцій вказаних частин статті 111-1 КК України, все ж вважаємо, що передбачення позбавлення волі як альтернативного до штрафу покарання за ці кримінальні правопорушення є надмірним та не враховує сучасні тенденції у реформуванні пенітенціарної системи та проблеми у ефективності цього виду покарання.

Проблеми переповненості в'язниць і зростання чисельності ув'язнених вже давно стоять на порядку денному держав-членів Ради Європи і, як вказано у Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи № R (99) 22 державам-членам, ухваленій 30 вересня 1999 року, «становлять собою серйозну проблему для адміністрації в'язниць і системи кримінального правосуддя в цілому, як з точки зору прав людини, так і ефективного управління пенітенціарними установами»⁶. Саме тому одним із основних принципів, які рекомендовано державам-членам Ради Європи імплементувати у своє національне законодавство і практику є те, що «позбавлення волі слід розглядати як крайню міру або захід і, отже, ця міра має бути

⁶ Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи № R (99) 22 державам-членам стосовно переповненості в'язниць і зростання чисельності ув'язнених від 30 вересня 1999 року. Режим доступу: <https://rm.coe.int/16806f407b>

передбачена тільки для серйозних правопорушень, коли інші санкції та заходи є явно недостатніми» (п. 1 Додатку до вказаної Рекомендації).

Вказані міжнародні стандарти щодо караності діянь передбачені також і у національному законодавстві України. Зокрема, Стратегія реформування пенітенціарної системи на період до 2026 року, схвалена Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 16 грудня 2022 року № 1153-р⁷, однією з цілей реформування пенітенціарної системи в Україні називає збільшення кількості застосування видів покарання, альтернативних позбавленню волі, без ізоляції від суспільства, через те що ефективність покарання забезпечується його невідворотністю, а не суворістю. В межах реалізації вказаної цілі, відповідно до Стратегії, одним із завдань є розроблення та внесення змін, зокрема, до кримінального законодавства, що спрямовані на зміну системи покарань, альтернативних позбавленню волі.

Слід зазначити, що підхід до розширення переліку видів покарань, альтернативних позбавленню волі, є одним із пріоритетів державної політики України у сфері реформування пенітенціарної системи, який розпочався у 2015 році ще до широкомасштабної збройної агресії. Адже зменшення кількості покарань, пов'язаних із позбавленням волі, названо серед цілей та завдань у Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки (п. 5.11), схваленій Указом Президента України від 20 травня 2015 року № 276/2015.⁸ Тому нова Стратегія реформування пенітенціарної системи на період до 2026 року є продовженням довгострокових рішень України у сфері розвитку національної системи виконання покарань відповідно до стандартів Ради Європи.

З огляду на сказане, для удосконалення покарань за кримінальні правопорушення, передбачені ч. 1 та ч. 2 ст. 111-1 КК України, варто розглянути можливість передбачення у санкціях відповідних статей інших, ніж позбавлення волі, видів покарань, які були б альтернативними до штрафу. Із тих же міркувань виникають питання щодо доцільності збільшення строків позбавлення волі за злочини, відповідальність за які передбачена частинами 3 та 4 ст. 111-1 КК України.

4. Уточнення та розширення формулювання статей 111-1 та 111-2 КК України

Законопроектом пропонується змінити редакцію декількох частин статті 111-1 КК України, що матиме наслідком зміну обсягу та змісту ознак складів колабораційної діяльності. Однак перш ніж висловитися щодо запропонованих змін до диспозицій різних частин статті 111-1 КК України, хотіли б наголосити на тому, що в основі визначення ознак діяльності, яка за своєю природою є колабораційною і через це суспільно небезпечною, повинні лежати, зокрема, вихідні засади адміністрування на окупованій території та необхідність створення умов, за яких населення окупованої території має можливість вести нормальне життя в розумінні доокупаційного періоду, обидві з яких передбачені міжнародним гуманітарним правом. **В цьому сенсі межа між діяльністю, яка є колабораційною, і діяльністю, яка спрямована на забезпечення умов життя для цивільного населення на окупованій території, є дуже тонкою.** Ситуація для населення окупованих територій ускладнюється і тим, що держава-агресор та окупаційна влада порушують норми міжнародного гуманітарного права в частині адміністрування на окупованих територіях, і цивільне населення вимушено

⁷ Розпорядженням Кабінету Міністрів України «Про схвалення Стратегії реформування пенітенціарної системи на період до 2026 року» від 16 грудня 2022 року № 1153-р. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1153-2022-%D1%80#Text>

⁸ Указ Президента України «Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 року» від 20 травня 2015 року № 276/2015. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>

вчиняє певні діяння, потенційно заподіюючи шкоду національним інтересам України, у стані крайньої необхідності. З урахуванням цього, у конструюванні складів кримінальних правопорушень, передбачених статтею 111-1 КК України, законодавець повинен проявити особливу скрупульозність.

Зокрема, у частині третій статті 111-1 КК України до переліку місць, в яких може вестися пропаганда, яка є кримінально каранюю, пропонується додати заклади оздоровлення та відпочинку, місця, що використовуються для проведення навчальних, спортивних і культурних заходів. Крім того, перелік альтернативних суспільно небезпечних діянь доповнюється «реалізацією стандартів освіти держави-агресора у закладах освіти», внаслідок чого кримінальній відповідальності за цієї частиною статті 111-1 КК України підлягатимуть педагогічні працівники, які ведуть навчальний процес відповідно до стандартів освіти держави-агресора.

Позитивним є виключення з частини четвертої статті 111-1 КК України воєнізованих та збройних формувань держави-агресора, а також самої держави-агресора, що надає можливість частково розмежувати передбачене цієї частиною статті 111-1 КК України кримінальне правопорушення від того, відповідальність за яке передбачена статтею 111-2 («Пособництво державі-агресору») КК України.

Також частину четверту статті 111-1 КК України пропонується доповнити критерієм «добровільності», який вже названо як ознаку складів кримінальних правопорушень, передбачених у частинах другій, п'ятій та сьомій цієї статті. Цю частину статті 111-1 КК України законопроект також доповнює новою формою суспільно небезпечного діяння, а саме заборону ведення незалежної професійної діяльності у взаємодії з окупаційною адміністрацією держави-агресора (йдеться, наприклад, про діяльність адвоката, приватного нотаріуса, аудитора тощо). Тоді як ознака добровільності потенційно сприятиме ретельному вивченню обставин вчинення суспільно небезпечного діяння крізь призму обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння (наприклад, крайня необхідність, фізичний чи психічний примус), заборона ведення незалежної професійної діяльності є недоцільною та небезпечною. Особи, які провадять незалежну професійну діяльність, передусім надають послуги та захищають права громадян України, що залишаються на окупованих територіях. Дуже часто саме вони є єдиним засобом попередження зловживань з боку окупаційних адміністрацій та захисту прав населення, як-от адвокати. Позбавлення їх права вести цю діяльність призведе до підвищення незахищеності місцевого населення на окупованих територіях. Своєю чергою, зловживання своїм статусом як аудитора, нотаріуса чи адвоката і без того є порушенням та передбачає відповідальність.

Попри сказане, запропоновані зміни залишають у формулюванні ознак цього кримінального правопорушення поняття «у взаємодії з окупаційною адміністрацією держави-агресора», яке є нечітким та незрозумілим, зокрема для правоохоронців, які застосовують кримінальний закон⁹. Наявність у КК України таких нечітких положень порушує принцип законності в контексті юридичної визначеності.

⁹ Колабораційна діяльність і пособництво державі-агресору: практика застосування законодавства та перспективи його удосконалення. Аналітичний звіт. — Синюк О., Луцьова О.; Ред. Свиридова Д. Центр прав людини ZMINA. — Київ, 2023. — С. 34. Режим доступу: <https://zmina.ua/publication/kolaboracijna-diyalnist-i-posobnyctvo-derzhavi-agresoru-praktyka-zastosuvannya-zakonodavstva-ta-perspektyvy-jogo-udoskonalennya/>

У частині п'ятій пропонується передбачити також покарання за примус до організації, проведення або участі в незаконних виборах або референдумах на тимчасово окупованій території.

Частину шосту, своєю чергою, пропонується змінити за зворотним принципом: звузити суб'єкта злочину лише до «громадянина України», а також зменшити строк позбавлення волі як покарання за це порушення.

У частині сьомій пропонується додати «надання допомоги воєнізованим або збройним формуванням у веденні бойових дій проти правоохоронних органів» в об'єктивну сторону правопорушення, а також уточнення «за відсутності ознак державної зради» для спрощення відмежування даного правопорушення від статті 111 «Державна зрада». Таке уточнення, однак, навряд чи спростить розмежування під час кваліфікації. Правопорушення і на даний момент за наявності ознак в ньому державної зради має кваліфікуватися за статтею 111, а не за частиною сьомою статті 111-1. Запропоновані зміни це розрізнення не уточнюють.

Зміни також пропонуються і до статті 111-2 («Пособництво державі-агресору») КК України. Зокрема, формулювання «завдання шкоди Україні» пропонується викласти деталізовано: «завдання шкоди суверенітетові, територіальній цілісності та недоторканності, обороноздатності, державній, економічній чи інформаційній безпеці України». Таке формулювання хоча й деталізує «шкоду», проте залишається широким і нечітким, а це й надалі ускладнюватиме кваліфікацію діяння за даною статтею. Ряд діянь, які підпадають під різні частини статті 111-1, за визначенням також можуть бути такими, що завдають шкоди суверенітетові, територіальній цілісності та недоторканності, обороноздатності, державній, економічній чи інформаційній безпеці України, як і діяння, що підпадають під статтю 111.

Занепокоєння викликає формулювання, яке пропонується додати щодо «передачі відомостей про громадян України державі-агресору, її збройним чи воєнізованим формуванням, незаконним воєнізованим або збройним формуванням, створеним на тимчасово окупованих територіях України, та/або окупаційній адміністрації держави-агресора, за відсутності ознак державної зради чи шпигунства». Що саме підпадає під такі відомості, у змінах не уточнюється, що на практиці призведе до широкої дискреції працівників правоохоронних органів. Крім того, не визначається наслідків чи намірів передачі таких відомостей. Під це визначення може підпадати, наприклад, і передавання списків мешканців для отримання гуманітарної допомоги.

Отже, даний законопроект мінімально сприятиме досягненню його задекларованої мети: покращити розмежування та уточнити формулювання в межах статей 111-1 та 111-2. Деталізація формулювань без їх належного уточнення не вирішить питання нечіткості цих статей та не сприятиме правовій визначеності. Запропоноване збільшення санкції у вигляді позбавлення волі, на відміну від додавання штрафу як виду покарання в межах частини першої та другої, є недоцільним, не відповідає співмірності порушення й покарання і не виконуватиме основну функцію покарання.

Доповнення статей новими широкими формулюваннями, такими як «передача відомостей», суперечить цілі законопроекту і лише збільшить нерозуміння, які саме дії є забороненими та підпадають під кримінальну відповідальність, а також поставить під загрозу інші види правомірної діяльності на окупованих територіях, які не підпадають під кримінальну відповідальність на даний момент. Небезпечним також є віднесення до забороненої будь-якої незалежної професійної діяльності на окупованих територіях, без урахування її мети та наслідків.

Проект Закону «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за деякі злочини проти основ національної безпеки України» (р. н. 10136-1).

За логікою запропонованих змін альтернативний законопроект схожий на основний, проте відрізняється змістовно.

Як і основний законопроект, альтернативний пропонує встановити підслідність досудового розслідування кримінальних правопорушень, передбачених новими частинами шостою-шістнадцятою статті 111-1 Кримінального кодексу України, органам служби безпеки. Водночас автор законопроекта пропонує додати сім нових частин — по суті, складів злочинів колабораційної діяльності.

Законопроектом, зокрема, уточнюються можливі форми публічного заперечення, відповідальність за яке залишається в межах частини першої статті: публічний виступ, заклик, заперечення або поширення в іншій формі. До цієї ж частини пропонується додати «заклик до відмови від власної національної ідентичності громадян України».

Крім того, пропонується нове невизначене формулювання «поширення в іншій формі», що лише ускладнить подальше застосування статті. Не менш розмитим є поняття «відмови від власної національної ідентичності».

Запропонована частина друга, яка містить відповідальність за «передання державі, що здійснює збройну агресію проти України, або її представникам, або іншим незаконним збройним формуванням інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, у тому числі про їх переміщення територією України, якщо така інформація не розміщувалася (не поширювалася) у відкритому доступі Генеральним штабом Збройних Сил України, Міністерством оборони України, Головним управлінням розвідки Міністерства оборони України чи Службою безпеки України або в офіційних джерелах країн партнерів, за відсутності ознак державної зради або шпигунства», по суті, дублює статтю 114-2 КК України. В ній передбачена відповідальність за всі вищезгадані діяння. При цьому законопроектом не пропонується вилучити із Кримінального кодексу статтю 114-2, що призведе до передбачення відповідальності за одне і те саме діяння в межах двох різних статей кримінального законодавства і до ускладнення кваліфікації.

Законопроектом також пропонується в межах частини четвертої ввести відповідальність за «пропаганду на користь окупаційних сил з метою сприяння здійсненню збройної агресії проти України, встановлення та утвердження тимчасової окупації частини території України, уникнення відповідальності державою, що здійснює збройну агресію проти України». Визначення пропаганди, а також форми, в якій вона може вестися, не пропонується. Недоцільним здається також виділення цієї частини окремо. Так, у частині п'ятій пропонується залишити наявну в чинному законодавстві відповідальність за пропаганду в закладах освіти, хоча й в іншому формулюванні: «Пропаганда на користь окупаційних сил під час викладацької, освітньої та педагогічної діяльності, в тому числі з використанням стандартів освіти державою, що здійснює збройну агресію проти України».

Наявну в чинному законодавстві частину четверту пропонується сформулювати в частині шостій таким чином: «Надання матеріальної підтримки окупаційним силам, а також будівництво та обслуговування військових баз, комунікаційної інфраструктури, аеродромів, доріг та іншої інфраструктури, яка може бути використана окупаційними силами». Поняття «матеріальної підтримки» заміняє поняття «передачі матеріальних ресурсів». Воно пояснюється в примітці як «надання грошових коштів, обладнання, техніки, зброї, палива та

інших ресурсів, які призначені для забезпечення функціонування окупаційних сил». Позитивним є виділення окремих категорій, які підпадають під «матеріальну підтримку», для кращого розуміння поняття. Проте, у формулюванні залишається невизначена категорія «інших ресурсів», яка може дуже широко трактуватися. Доцільним є також включення цілі передачі таких ресурсів — «для забезпечення функціонування окупаційних сил». Зазначене може допомогти виокремити саме ті діяння, які спрямовані на допомогу державі-агресору і нанесення шкоди державній безпеці.

Запропонована частина сьома передбачає відповідальність за «здійснення допомоги окупаційним силам у проведенні ревізиції, конфіскації продовольства, товарів, в тому числі інших матеріальних ресурсів або проведення будь-яких заходів примусу до населення» як окреме правопорушення. Згідно з практикою, попередньо такі дії в основному кваліфікувалися за частиною четвертою, яка стосувалася передачі матеріальних ресурсів, адже у формулюванні статті не конкретизується, що передані ресурси належать особі, яка їх передає. Відповідно, сумнівною є необхідність виділення даного діяння в окреме правопорушення. Також нечітким є поняття «будь-яких заходів примусу до населення», адже відсутнє тлумачення, які саме дії можуть підпадати під «заходи примусу».

У частині восьмій, яка передбачає відповідальність у разі, якщо дії, зазначені в частині сьомій, спричинили смерть однієї чи кількох осіб, або спричинили небезпеку для життя людей, або супроводжувалися жорстоким насильством чи великими руйнуваннями, або призвели до загрози безпеці економічної чи військової могутності країни, містить кілька нечітких формулювань. Зокрема, оціночними є судження «жорстоке насильство» та «велике руйнування», що викликатиме труднощі з визначенням під час застосування. Також розмитим є поняття «безпека економіки чи військової могутності країни».

Частина дев'ята визначає відповідальність за допомогу окупаційним силам у затриманні, репресіях, тортурах чи переслідуваннях. Цією частиною вводиться нове, невизначене поняття «репресій». Крім того, внесення даної частини буде надмірною криміналізацією, адже за всі ці діяння відповідальність передбачається в межах різних видів співучасті за іншими статтями кримінального законодавства.

У частині десятій в окрему частину виділяється організація та/або провадження господарської діяльності й додається здійснення незалежної професійної діяльності у взаємодії з окупаційними силами, яке у примітці визначається як «надання послуг аудитора, оцінювача, експерта, арбітражного керуючого, приватного виконавця, незалежного посередника, члена трудового арбітражу, третейського судді, а також виконання повноважень нотаріуса або державного реєстратора чи суб'єкта державної реєстрації прав», як в основному законопроекті, за винятком послуг адвоката. В даному законопроекті також уточнюється, що така діяльність підпадатиме під кримінальну відповідальність в тому разі, якщо вона спрямована на забезпечення інтересів та потреб окупаційних сил та не має на меті забезпечення гуманітарних потреб населення на тимчасово окупованих територіях.

Частиною п'ятнадцятою передбачається відповідальність за «вербування іншої особи для участі у воєнізованих або збройних формуваннях окупаційних сил, за відсутності ознак державної зради». Водночас законопроектом у частині чотирнадцятій зберігається формулювання частини сьомої чинного законодавства щодо участі громадянина України в незаконних збройних чи воєнізованих формуваннях чи надання таким формуванням допомоги у веденні бойових дій проти Збройних Сил України. Вербування цілком підпадає під категорію «надання таким формуванням допомоги», тому необхідність виділення даного правопорушення в окрему категорію сумнівна.

Крім того, законопроектом в примітці також пропонується визначення колабораційної діяльності, а саме: активна добровільна співпраця фізичних осіб — громадян України із силами держави, що здійснює збройну агресію проти України, чи окупаційними силами в умовах міжнародного чи неміжнародного збройного конфлікту, що завдає шкоди національним інтересам та безпеці країни.

Утім, законопроектом пропонується важлива новела, а саме: що колабораційною діяльністю не вважається співпраця з окупаційними силами, яка була вимушеною, тобто здійснюваною проти волі особи, яка вжила можливих за конкретних умов заходів, щоби не спричинити чи мінімізувати шкоду національній безпеці України, або яка була спрямованою виключно на забезпечення життєдіяльності населення чи інтересів громадян, що не суперечать законам України і міжнародному праву. Така спроба узгодити українське законодавство щодо колабораційної діяльності з нормами міжнародного гуманітарного права щодо окупованих територій є позитивним кроком і може сприяти більш чіткому розмежуванню діянь, спрямованих на нанесення шкоди Україні і допомозі державі-агресору, з діяннями, які вчиняються через необхідність виживання на тимчасово окупованій території України.

Отже, в альтернативному законопроекті вартими уваги є ініціативи щодо формалізації підсудності справ за різними частинами статті щодо колабораційної діяльності та врахування норм міжнародного гуманітарного права в контексті відповідальності за колабораційну діяльність. При цьому залишаються проблеми нечітких та надто широких формулювань, що порушують правову визначеність. В сукупності з надмірною криміналізацією вони ускладнюють розмежування між різними статтями кримінального кодексу, що стосуються відповідальності за співпрацю з державою-агресором.

16 листопада 2023 року

Центр прав людини ZMINA
ГО «Громадський холдинг «ГРУПА ВПЛИВУ»»
Благодійний фонд «Схід-SOS»
ГО «КримSOS»
ГО «Донбас SOS»
Кримська правозахисна група
БО БФ «Стабілізаційний Суппорт Сервісез»
БФ «Право на захист»