УДК 343.72 (477)

Крайник Григорій Сергійович
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін та адміністративного права
Харківський університет
Крайник Григорий Сергеевич
кандидат юридических наук,
доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин и административного права
Харьковский университет
Kraynik Hryhoriy
PhD in Law, Associate Professor of the Department of
Criminal Law Disciplines and Administrative law
Kharkiv University

Пержул Віталій Олексійович
студент
Інституту прокуратури та кримінальної юстиції
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
Пержул Виталий Алексеевич
студент
Института прокуратуры и уголовной юстиции
Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого
Perzhul Vitaliy
Student of the
Institute of Public Prosecutor and Criminal Justice of the
Yaroslav Mydryi National Law University

DOI: 10.25313/2520-2308-2020-11-6483

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 109 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕНОГО СТ. 109 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА УКРАИНЫ

ACTUAL PROBLEMSOF QUALIFICATION OF CRIME BY THE ART. 109 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE

Анотація. *Дана стаття присвячена аналізу відповідної норми Кримінального кодексу України, а саме ст. 109 на предмет правової визначеності окремих її формулювань, що має наслідком численні проблеми, які постають перед відповідними державними органами під час кваліфікації діянь за даною нормою. Ст. 109 Кримінального кодексу України передбачає кримінальну відповідальність за діяння, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного*

ладу, або на захоплення державної влади. Поряд з цим було досліджено питання доцільності підвищення кримінальної відповідальності, коли діяння, передбачене в диспозиції статті, вчиняється з використанням засобів масової інформації. Також була досліджена судова практика за даним складом злочину, і на її прикладі було чітко продемонстровано, що проблеми, які виникли на практиці, були зумовлені не поганою ефективністю діяльності відповідних держаних органів, а наявністю у формулюванні змісту зазначеної норми оціночних понять. Для недопущення різноманітного правозастосування положень ст. 109 Кримінального кодексу України, на нашу думку, доцільним є внесення відповідних законодавчих змін та доповнень, заміна оціночних (подекуди двозначних) понять чіткими та конкретизація відповідних положень та їх офіційне тлумачення в примітці зазначеної статті Кримінального кодексу України. Заслуговує уваги також той факт, що основи національної безпеки є особливо важливим об'єктом охорони кримінальним законом, про що зазначається і в ст. 17 Конституції України, тобто охорона цих основ – одна з найважливіших функцій держави та справа всього Українського Народу. Тому ми вважаємо, що норми, які забезпечують охорону національної безпеки, повинні бути конкретними та діяти на виконання завдання з охорони національної безпеки та інших завдань Кримінального кодексу України, зазначених у його ст. 1.

Ключові слова: *національна безпека, насильницька зміна чи повалення конституційного ладу, захоплення державної влади.*

Аннотация. *Эта статья посвящена анализу соответствующей нормы Уголовного кодекса Украины, а именно ст. 109 на предмет правовой определенности отдельных ее положений, что имеет следствием множественные проблемы, которые возникают перед государственными органами при квалификации деяний по этой норме. Ст. 109 Уголовного кодекса Украины предусматривает уголовную ответственность за деяния, направленные на насильственное изменение конституционного строя или захват государственной власти. Вместе с этим был исследован вопрос целесообразности повышения уголовной ответственности, когда деяние, предусмотренное в диспозиции статьи совершается с использованием средств массовой информации. Также была исследована конкретная судебная практика по рассмотрению судами уголовных дел открытых за этим составом преступления, и на её примере было продемонстрировано, что проблемы, которые возникают на практике, были обусловлены не плохой эффективностью деятельности государственных органов, а наличием в формулировке содержания указанной нормы оценочных понятий. Для недопущения различного правоприменения положений ст. 109 Уголовного кодекса Украины, мы считаем, что следует внести соответствующие законодательные изменения и дополнения, замена оценочных (иногда двузначных) понятий и терминов и их официальное толкование непосредственно в примечании к указанной статье Уголовного кодекса Украины. Заслуживает внимания тот факт, что основы национальной безопасности являются особенно важным объектом охраны в соответствии со ст. 17 Конституции Украины, то есть охрана этих основ – одна из наиболее важных функций государства и делом всего Украинского Народа. Поэтому, мы считаем, что нормы, которые гарантируют охрану национальной безопасности, должны быть конкретными и действовать на исполнение заданий по охране основ государственной безопасности и других заданий Уголовного кодекса Украины, обозначенных в его ст. 1.*

Ключевые слова: *государственная безопасность, насильственное изменение или свержения конституционного строя, захват государственной власти.*

Summary. *This article is devoted to the analysis of the relevant Criminal Code of Ukraine, namely Art. 109 on the subject of legal certainty of its individual formulations, resulting on numerous problems that face relevant state bodies during the qualification of acts under this the norm. This article provides the criminal liability for the acts, aimed at forcible change or overthrow of the constitutional order, or seizure of state power. Along with this, article focused on the issue of increasing of criminal liability, when these acts are committed with the use of the media. It was figured out the specific judicial practice and demonstrated that the problems that arose in practice were not due to poor efficiency of the relevant state bodies, but due to the presence in the formulation of the content of the Art. 109 of Criminal Code of Ukraine of a large number of assessments in terminology. By resolving these criminal law conflicts of terminology and concept within crimes against the foundations of national security under Art. 109, it seems to be appropriate the replacement of ambiguous concepts on clear and specific provisions and their official interpretation directly in the Criminal Code of Ukraine. Deserves attention also the fact that the foundations of national security are particularly important object of protection by criminal law, as noted in Art. 17 of the Constitution of Ukraine, the protection of these foundations is the most important function of the state and the deal of the entire Ukrainian people. Therefore, we believe that the rules that ensure the protection of these goods must be clear and act on performance of tasks on protection of national security and other tasks of the Criminal code of Ukraine specified in its Art. 1.*

Key words: *national security, forced change or overthrow of constitutional order, seizure of state power.*

Постановка проблеми. В Україні згідно ст. 8 Основного Закону визнається і діє принцип верховенства права. Ця теза деталізується в ч. 2 та ч. 3 ст. 8 Конституції України, де сказано, що всі інші нормативні акти приймаються на основі Конституції та повинні відповідати їй. Водночас, у ст. 17 Конституції України зазначено: «Захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу», що наголошує на важливості особливої правової охорони суверенітету та територіальної цілісності держави» [1].

Для ефективної кримінально-правової охорони суверенітету та територіальної цілісності України у Кримінальному кодексі України (далі — КК України) створено розділ 1 Особливої частини «Кримінальні правопорушення проти основ національної безпеки». Ці правопорушення розташовані в Особливій частині КК України на першому місці, оскільки без ефективної охорони національної безпеки захист життя, здоров'я, власності тощо практично неможливий.

На жаль, в окремих статтях Особливої частини КК України недостатньо чітко регламентовано питання про те, яке саме діяння передбачено тією чи іншою нормою, що ускладнює правозастосування. Помітною така проблема є і у формулюванні діянь за ст. 109 КК України, де передбачено кримінальну відповідальність за дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади, а також за публічні заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади та за розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій.

Аналіз останніх досліджень. Дане питання, з огляду на важливість, у працях науковців знаходить досить широке висвітлення, проте багато питань залишаються дискусійними та потребують подальших досліджень та ефективного вирішення. Особливо варто звернути увагу на дисертаційну роботу О. А. Чувакова, в якій він ґрунтовно описує склади злочинів проти основ національної безпеки, наводить дані із практики кваліфікації і конкретних справ, при цьому наголошуючи на конкретних проблемах, які виникають у відповідних органів на стадії досудового розслідування [2, с. 12–82].

Щодо самого поняття «національна безпека» та різні підходи до його розуміння наводить у своїй праці В. К. Матвійчук [3, с. 80–87]. У свою чергу, Л. В. Мошняга досліджує питання кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення проти основ національної безпеки, зазначаючи про проблеми співмірності між характером діяння та покаранням, яке за нього передбачено [4, с. 75–82]. О. Ф. Бантишев наголошує на проблемах кваліфікації злочинів, що посягають на основи національної безпеки [5, с. 168]. Також в ході вивчення проблеми та в процесі виокремлення тих напрямків, що потребують більш ретельного правового врегулювання у сфері кримінальної відповідальності та кваліфікації діянь за ст. 109 КК України нами будуть використані ряд інших наукових статей та робіт, а також буде проаналізована відповідна судова практика.

Важливі теоретичні та практичні питання дослідження термінології кримінальних правопорушень проти основ національної безпеки та кваліфікації кримінального правопорушення, передбаченого ст. 109 КК України, розглядаються також у працях Г. В. Задорожньої, Ю. В. Нікітіна, Л. В. Мошняги, Д. О. Олєйнікова, Д. С. Слінько та інших науковців.

Метою статті є дослідження актуальних питань кваліфікації кримінального правопорушення, передбаченого ст. 109 КК України (діяння, що спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу чи захоплення державної влади), та виділення проблем, які постають перед уповноваженими державними органами при кваліфікації відповідних кримінального правопорушень через призму аналізу судової практики.

Також буде запропоноване власне бачення пропозицій щодо внесення змін до ст. 109 КК України.

Виклад основного матеріалу. Для того, щоб системно викласти основний матеріал, на нашу думку, для початку варто розібратись із визначенням поняття «національна безпека», яка є родовим об'єктом складу злочину, передбаченого ст. 109 КК України. Аналізуючи монографію Ю. В. Нікітіна [6], варто погодитись із тезою про те, що значення цього поняття найбільш вичерпно надається законодавцем в Законі України «Про основи національної безпеки». Ст. 1 названого вище Закону дає наступне визначення цього поняття: «національна безпека — захищеність життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства, держави, за якої забезпечується їх сталий розвиток» [7]. Цей термін є достатньо широким за свої змістом, тому що це поняття охоплює майже всі сфери суспільного життя. Також заслуговує уваги теза автора про те, що визначення національної безпеки варто розкривати через потребу запобігання різного роду загрозам.

Варто також враховувати дослідження Р. Валіхновського з цього питання, де він зазначає, що поняття «національна безпека» включає в себе три складові: людина, суспільство, держава [8, с. 243–253].

На нашу думку, таке розуміння є правильним з двох причин. По–перше, всі ці три суб'єкти беруть участь у здійсненні національної безпеки: держава — через діяльність СБУ, РНБО та інших органів державної влади, суспільство в цілому — формуючи громадську думку з того чи іншого питання, що стосується національної безпеки, а особа як учасник правовідносин робить це двома способами: обираючи представників до певних органів та особисто займаючи посаду в такому органі, будучи відповідальною за здійснення політики у цій сфері. По–друге, всі ці три суб'єкти є безпосередньо зацікавленими в тому, щоб національна безпека була гарантована та надійно захищена.

Тому варто визнавати за поняттям «національна безпека» дві дефініції які не виключають одна одну: перша — офіційна, тобто та, яка передбачена в ст. 1 Закону України «Про основи національної безпеки», і друга, яка є основою для теоретичної бази не тільки науки кримінального права, а і багатьох інших галузей знань.

Після того, як було вивчено різні підходи до розуміння поняття національної безпеки, вважаємо доречним навести зміст ст. 109 Кримінального кодексу України, яка і одним із основних об'єктів нашого дослідження. Вже сама назва цієї статті «дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади» викликає низку запитань з приводу того, наскільки вдало вона сформульована та чи не виникатиме суперечностей з кваліфікацією.

А зміст цієї норми права у чинній редакції ст. 109 КК України такий:

1) Ч. 1. «Дії, вчинені з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, а також змова про вчинення таких дій, — караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років з конфіскацією майна або без такої.
2) Ч. 2. «Публічні заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади, а також розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій, — караються обмеженням волі на строк до трьох років або позбавленням волі на той самий строк з конфіскацією майна або без такої.
3) Ч. 3 «Дії, передбачені частиною другою цієї статті, вчинені особою, яка є представником влади, або повторно, або організованою групою, або з використанням засобів масової інформації [9].

Вважаємо, що для початку доцільним буде проаналізувати зміст частин 1 та 2 ст. 109 КК України, вказати негативні сторони такого правового регулювання, а також навести власне бачення проблематики, співставивши власну позицію з думками інших авторів.

Частина перша цієї статті, дає нам зрозуміти, що карається перш за все дія, спрямована насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу. Так дійсно, можна досить довго сперечатись про те, що в даному випадку законодавець має на увазі під терміном «дія» її прояв як у формі дії так і бездіяльності. Але для більшості недосвідчених практиків та пересічних громадян, праворозуміння яких знаходиться на звичайному рівні, поняття «дія» тлумачиться як певна активна поведінка. Як слушно зазначає К. Катеринчук, у своїй праці, що присвячена супільно-небезпечному діянню як ознаці об'єктивної сторони, така проблема правового регулювання дійсно існує у кримінальному праві [11, с. 100–117]. Ми вважаємо цілком правильним погодитись з такою позицією, адже дійсно, якщо проаналізувати Кримінальний кодекс України, то в нормах його Особливої частини деталізація формулювань «дія» або «бездіяльність» часто відсутня, хоча, без сумніву, пішла б на користь. Адже, як доцільно зазначає С. О. Харитонов щодо військових злочинів, що проблема форм діяння там також є актуальною, оскільки мало хто із пересічних громадян розуміє і аналізує спочатку норму Загальної частини КК України, а потім вже Особливої частини [12, с. 75–78]. І через такий підхід до праворозуміння та неправильне тлумачення, може скластися хибне враження і про те, чи є певна дія або ж бездіяльність злочином взагалі. На нашу думку, така колізія у кримінальному праві дещо порушує право знати свої права та обов'язки, що закріплено в ст. 57 Конституції України [1]. А на практиці часто виходить так, що особа зазнає негативних наслідків, через те, що неправильно зрозуміла зміст норми права, який заздалегідь був нечітко і неоднозначно сформульований. Тому, хоч це на перший погляд може виглядати як незначна формальність, але щоб не виникало таких різного правозастосування, варто в більшості норм Особливої частини, деталізувати: 1) якщо використано термін «діяння», то воно можливе як у формі активної поведінки — дії, так і у формі пасивної поведінки — бездіяльності, або в їх поєднанні; 2) якщо використано термін «дія», то йдеться лише про активну поведінку суб'єкта кримінального правопорушення.

Наступною тезою, що потребує тлумачення в рамках ст. 109 КК України є те, що така дія повинна бути спрямована на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу.

На думку Д. О. Олєйнікова, захоплення державної влади — це діяння, які спрямовані на порушення системи сформованих органів державної влади шля-

хом, який не передбачено законом. Тобто це поняття включає в себе посягання на законну діяльність Президента, органів місцевого самоврядування всіх рівнів, органів державної влади, всіх трьох гілок, а також всіх інших, які здійснюють свою діяльність в Україні на основі відповідного профільного закону. І з такою позицією варто погодитись, бо поняття державна влада не є таким, що потребує додаткової конкретизації, і в розумінні більшості населення вбачається як існуюча система державних органів.

А що стосується поняття конституційного ладу, то перш за все варто звернути увагу, що це поняття не має єдиного визначення, навіть на сьогодні у теорії конституційного права мають місце суперечки щодо того, який саме обсяг складових включає в себе дане поняття. На нашу думку, доцільним було б уніфікувати зміст статті і використовувати тільки поняття державна влада, бо система існуючих в державі органів влади охоплює і поняття суверенітету, який вони забезпечують, і форму правління, яка представлена взаємодією органів держави вищого рівня. І форму територіального устрою, яка знаходить свій вияв у характері взаємодій органами місцевого самоврядування і органами державної влади. А щодо категорії «державний режим», то він, на нашу думку, також осягається поняттям державної влади, адже державний режим, це система способів і засобів, за допомогою яких здійснюється управління державою через відповідні органи. Проаналізувавши працю Г. В. Задорожньої, можна ще раз переконатись, що поняття конституційного ладу має дуже велику варіативність свого змістовного наповнення та є доцільним для використання переважно у науково–теоретичній базі [14, с. 74–75]. Важко не погодитись із такою позицією, адже при прийнятті законів чи внесення змін до них, варто дотримуватись принципу правової визначеності, тобто визначати норму права таким чином, щоб вона передавала зміст якомога простіше і була однозначно сформована. Тому варто визнати, що в змісті ч. 1 ст. 109 КК України існує проблема правової визначеності поняття «конституційний лад», і це створює додаткові проблеми, які постають при кваліфікації злочину за цією нормою.

Аналізуючи частину другу досліджуваної нами статті, можна зрозуміти, що за нею визнаються злочинними дії, що знаходять свій вияв у таких формах: 1) публічні заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади; 2) розповсюдження матеріалів із закликом до таких дій [9].

В цьому випадку потребують конкретизації два поняття. Спочатку варто розібратись зі змістом поняття «публічний заклик». В. Я. Тацій зазначає, що публічний заклик проголошується відкрито, у присутності невизначеного кола осіб. Самі заклики визначеного змісту є закінченим злочином незалежно від реагування на них присутніх громадян [13, с. 9]. Виходячи з цього визначення можна сказати, що воно є оціночним поняттям, і напевно в кожному конкретному випадку все залежить від конкретних складових об'єктивної сторони злочину. Але, на нашу думку, в питаннях, що стосуються основ національної безпеки наявність оціночних понять є не цілком доречним та позитивним явищем, і тому було б доцільніше вказати кількісну ознаку, що характеризує публічний заклик, як об'єктивну сторону складу злочину за ч. 2 ст. 109. Адже коли таї конкретизації немає досить таки важко відрізнити процес публічного заклику від простого підбурювання співучасників злочину, що безумовно впливає на кваліфікацію і призначення покарання, тому врегулювання даного питання є дуже важливим аспектом для подальшого законодавчого врегулювання.

Що стосується другого питання, то пов'язане воно з поняттям розповсюдження матеріалів, що містять відповідні заклики. В цьому разі поняття тлумачиться науковцями більш чіткіше, а саме як дії, метою яких є доведення змісту відповідних матеріалів, самі ж матеріали в цьому випадку виступають засобами вчинення злочину. Але розповсюдження матеріалів все одно спрямоване на невизначену кількість осіб, яка як і в минулому питанні не врегульована нормами кодексу. На нашу думку, ч. 2 ст. 109 потребує системного доопрацювання для уникнення притягнення до відповідальності за малозначне діяння (ч. 2 ст. 11 КК України) або за висловлювання власної думки з урахуванням змісту, адже не будь-яка думка, нехай і висловлена декільком співрозмовникам, є публічним закликом або не кожен, хто розповсюджує відповідні матеріали, ознайомлений із їх дійсним змістом.

Також доречним і логічним буде проаналізувати зміст ч. 3 ст. 109 КУ України. На перший погляд вона не містить складових, які б могли викликати проблеми при кваліфікації. Частина 3 передбачає кримінальну відповідальність, за діяння, передбачені в ч. 2 в тому разі якщо вони були вчинені:
1) особою, яка є представником влади;
2) повторно;
3) організованою групою;
4) з використанням засобів масової інформації [9].

З приводу доцільності посиленої кримінальної відповідальності за діяння з ознаками передбачені в першому, другому та третьому пунктах сумнівів не виникає. У даному випадку варто погодитись із

думкою О. А. Чувакова, який зазначає, що основи національної безпеки держави є особливо важливим об'єктом злочину і тому потребує більш ретельного захисту з боку закону [2, с. 362]. З цього випливає логічна теза, про те, що коли особа, посягаючи на національну безпеку, робить це повторно або будучи представником влади або у складі організованої групи, то це передбачає і повинно передбачати більш високу міру покарання. Саме дану тезу об'єктивно відображає розмір покарання передбачений в ч. 3, який є порівняно більшим, ніж той, що у ч. 2 [8].

У науці кримінального права дискусійним залишається питання чи варто визнавати відповідні діяння, з використанням засобів масової інформації (далі — ЗМІ) як такі, що посилюють їх суспільно–небезпечний характер. На даний час законодавство про кримінальну відповідальність у ст. 109 однозначно це регламентує. Д. С. Слінько наголошує, що ця сфера правового регулювання недостатньо чітко й однозначно регламентована законодавцем і потребує внесення відповідних змін [10, с. 175–187]. Ми в цілому погоджуємось із такою позицією, але саме бачення проблеми дещо відрізняється, його ми продемонструємо далі, висловлюючи власні пропозиції та аналізуючи судову практику, з вказівкою на реальні проблеми кваліфікації, які виникають, коли потрібно застосувати існуючу норму на практиці.

Ми вважаємо, що коли використовуються ЗМІ для поширення відповідних матеріалів, то в такому випадку вони сприяють їх якнайширшому розповсюдженню. Але нам видається недоцільним посилювати покарання через цей факт, адже це по–суті тільки один із способів вчинення злочину. Більше того, у злочинах такого характеру, поширення інформації, за допомогою ЗМІ є найпоширенішим, тому що є найбільш дієвими. Тому для нас ближчою є позиція, відповідно до якої не потрібно враховувати факт використання ЗМІ як такий, що може розглядатись як причина чи обставина для призначення більш суворого виду чи строку покарання. Такі діяння, за думкою Д. С. Кривульського, на практиці досить часто вчиняються саме таким способом, і тому достатньо і того, що частина друга ст. 109 КК України визнає злочином публічні заклики до насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або до захоплення державної влади, а також розповсюдження матеріалів із закликами до вчинення таких дій [15, с. 152–154]. Поділяємо думку Д. С. Кривульського, що вказаного правового регулювання в даній ситуації достатньо, а тому з ч. 3 ст. 109 КК України слід виключити кваліфікуючу ознаку «з використанням засобів масової інформації».

Після того як була проаналізована змістовна частина досліджуваної нами статті Кримінального кодексу України, варто проаналізувати відповідні аспекти практики її застосування та через цю призму висвітлити основні актуальні проблеми пов'язані з кваліфікацією діянь за цією нормою.

Аналізуючи практику з даного питання, на нашу думку, доцільним буде розглянути практику і акти саме Верховного Суду, адже тільки в актах цього органу ми зможемо побачити і зрозуміти у чому полягає складність і проблемність кваліфікації за ст. 109 КК України. Досить показовим варіантом для прикладу є Ухвала Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду від 06.05.2010 р. № 5–1371к10 [16]. Детально проаналізувавши сутність цієї справи та ознайомившись із описом рішень судів попередньої інстанції ми дійсно можемо простежити наявність відповідних складнощів, що виникали під час розгляду. Насамперед, першою і найбільшою проблемою, що відображується у практиці є недостатня і неоднозначна сформульованість положень ст. 109 КК України, адже, проаналізувавши описову частину дій осіб, їм, окрім ч. 3 ст. 109, було ще й інкриміновано ст. 110 КК України. Хоча якщо ми проаналізуємо об'єктивну сторону їх діянь, то стане зрозумілим, що кваліфікація по ст. 109 зумовлена її недоліками та схожістю за об'єктивною стороною з ст. 110. Крім цього, з негативного боку дали про себе знати неоднозначні формулювання, які містяться в ст. 109, такі як «публічні заклики», «використання ЗМІ». Тому, дана справа і процесуальні дії в ній ще раз показали, що на перший погляд незначний недолік у змісті правової норми може бути вдало використаний стороною у судовому процесі, і як наслідок потім стати підставою для оскарження іншою стороною.

Що ще стосується практичної реалізації і кваліфікації за ст. 109 КК України, то варто навести в приклад висловлення відомого в Україні адвоката Є. Крапивіна, який коментуючи матеріали справи, де розглядалося питання про відповідальність особи, яка займала одну з найвищих посад у судовому органі, сказав, що зміст ст. 109 КК України сформульований достатньо широко, і для кваліфікації за даною нормою варто вчинити будь–яку дію, яка може бути трактована як «дії з метою захоплення державної влади» [17].

Проаналізувавши Єдиний державний реєстр судових рішень, варто сказати, що в ньому наявна досить таки велика кількість обвинувальних вироків, а саме близько 60 станом на сьогодні з кваліфікацією за ст. 109 Кримінального кодексу України. Більшість з них пов'язані з подіями на Сході України,

які є каталізатором зростаючої загрози національної безпеки. Але з-поміж вироків є такі, що були винесені на основі аналізу об'єктивної сторони, яку важко назвати загрозою національній безпеці. Наприклад, вироком Іллічівського районного суду м. Маріуполь Донецької області від 22.10.2015 р. у справі 1-кп/264/336/2015 засуджено особу, яка з метою розповсюдження матеріалів із закликами до насильницької зміни й повалення конституційного ладу України та до захоплення державної влади розмістила з контрольованого нею акаунта в мережі «Одноклассники» інформацію з такими закликами [18]. Експерти у справі розцінили даний факт як використання ЗМІ, що само по собі видається надто дивним, адже і особі було інкриміновано ст. 109 з кваліфікуючою ознакою, а саме за ч. 3 ст. 109. Об'єктивно і неупереджено оцінивши обставини даної справи, варто дійти до висновку, що системою проблемою кваліфікації за досліджуваною нами нормою є те, що її положення неоднаково трактуються та застосовуються уповноваженими органами. На нашу думку, причина аж ніяк не в професійній кваліфікації окремих посадових осіб, а в наступних явищах: 1) наявність неоднозначних оціночних формулювань та недостатня конкретизація об'єктивної сторони; 2) відсутність узагальненої позиції Верховного Суду з приводу того, як судам першої та апеляційної інстанції варто кваліфікувати такі діяння.

Висновки і пропозиції. Проаналізувавши одну з норм Кримінального кодексу України, що охороняє основи національної безпеки, а саме ст. 109, слід зауважити, що при вирішенні питань відповідальності за встановлений склад злочину, зокрема, кваліфікації зазначених діянь, у відповідних держаних органів виникає багато проблем. Зумовлені вони, насамперед, тим, що сама норма сформульована законодавцем таким чином, що ці труднощі і суперечності є неминучими, що нами і було продемонстровано на основі опису існуючої судової практики, яка представлена рішенням судів різних інстанцій. Але попри можливість апеляційного і касаційного оскарження, широких прав і повноважень на стадії досудового розслідування, ці проблеми залишаються.

Тому цілком доречною є пропозиція внести зміни та доповнення в зміст ст. 109 Кримінального кодексу України в таких напрямках:

1) внести зміни до ст. 109 КК України з приводу того, що цей злочин може бути здійснений не тільки у формі дії, а і у формі бездіяльності;
2) конкретизувати в примітці до ст. 109 КК України, що є «розповсюдження матеріалів із закликами» та «публічні заклики»;
3) у ч. 3 ст. 109 КК України з ряду кваліфікуючих ознак доцільно прибрати пункт «з використанням ЗМІ»;
4) доцільним буде узагальнення Верховним Судом практики щодо кримінальних правопорушень проти основ національної безпеки та надання їм рекомендацій з приводу спірних питань з урахуванням тих проблем, які відомі сьогодні і приводились як приклад.

Тому, на нашу думку, введення запропонованих новел буде позитивним явищем для правового регулювання в кримінальному праві України у сфері охорони основ національної безпеки. Також ці зміни покращили б процес правозастосування і сприяли б зменшенню кількості випадків неоднакового тлумачення, що в свою чергу сприяло покращенню досудового розслідування та судового розгляду. Все це в цілому сприяло б якнайкращому виконанню завдань Кримінального кодексу України, про які зазначається в його ст. 1.

Література

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

2. Чуваков О. А. Злочини проти основ національної безпеки України: проблеми кримінально-правової теорії і практики: монографія / О. А. Чуваков; відп. ред. О. М. Костенко. Одеса: Фенікс, 2017. 362 с.

3. Матвійчук В. К. Злочини проти основ національної безпеки: поняття та загальна характеристика / В. К. Матвійчук // Юридична наука. 2013. № 9. С. 80–87.

4. Мошняга Л. В. Суб'єктивна сторона злочинів проти конституційних основ національної безпеки України / Л. В. Мошняга // Бюлетень Міністерства юстиції України. 2012. № 5. С. 75–82.

5. Бантишев О.Ф, Шамара О. В. Кримінальна відповідальність за злочини проти основ національної безпеки України (проблеми кваліфікації): моногр. / О. Ф. Бантишев, О. В. Шамара. [2-е вид., перероб. та доп.]. К.: Наук. — вид. відділ НА СБ України, 2010. 168 с.

6. Нікітін Ю. В. Протидія злочинності в системі забезпечення внутрішньої безпеки українського суспільства: монографія / Ю. В. Нікітін. — К.: ВНЗ «Національна академія управління», 2009. 373 с.

7. Закон України «Про основи національної безпеки» від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII // Відомості Верховної Ради України. 2018. № 31. Ст. 241.

8. Валіхновський Р. Підходи щодо побудови гуманітарної парадигми забезпечення національної безпеки / Р. Валіхновський // Вісник Національної академії державного управління при Президентові України. 2010. № 1. С. 243–253.

9. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25. Ст. 131.

10. Слінько Д. С. Кримінально-правова характеристика дій, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади / Д. С. Слінько // Вісник Асоціації кримінального права України. 2014. № 2. С. 175–187.

11. Катеринчук К. В. Суспільно небезпечне діяння (дія чи бездіяльність) як ознака об'єктивної сторони злочинів проти здоров'я особи / К. В. Катеринчук // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2015. № 1. С. 100–117. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvknuvs_2015_1_14

12. Харитонов С. О. Визначення окремих ознак військових злочинів / С. О. Харитонов // Вісник Національної академії прокуратури України. 2018. № 1 (53). С. 75–78.

13. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова та ін. 5-те вид., допов. Х.: Право, 2013. Т. 2: Особлива частина. 2013. 1040 с.

14. Задорожня Г. В. Основи конституційного ладу в Україні / Г. В. Задорожня // Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. 2008. № 3. С. 74–75

15. Кривульський Д. С. Характеристика окремих аспектів злочинів проти основ національної безпеки / Д. С. Кривульський // Scientific journal «ΛΟΓΟΣ. 2019. № 3. С. 152–154.

16. Ухвала Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду від 06.05.2010 р. № 5–1371к10 / Лихова. 2010. URL: https://ips.ligazakon.net/document/C001880.

17. Чи підпадає звільнення з поста Голови КСУ під ст. 109 Кримінального кодексу? URL: http://umdpl.info/news/chy-pidpadaye-zvilnennya-z-posta-golovy-ksu-pid-st-109-kryminalnogo-kodeksu-komentar/

18. Вирок Іллічівського районного суду м. Маріуполь Донецької області від 22.10.2015 у справі 1-кп/264/336/2015 // Єдиний державний реєстр судових рішень: офіц. сайт. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/53283927

References

1. Konstituciya Ukraïni vid 28 chervnya 1996 r. // Vidomosti Verhovnoï Radi Ukraïni. 1996. № 30. St. 141.

2. Chuvakov O. A. Zlochini proti osnov nacional'noï bezpeki Ukraïni: problemi kriminal'no-pravovoï teoriï i praktiki: monografiya / O. A. Chuvakov; vidp. red. O. M. Kostenko. Odesa: Feniks, 2017. 362 s.

3. Matvijchuk V. K. Zlochini proti osnov nacional'noï bezpeki: ponyattya ta zagal'na harakteristika / V. K. Matvijchuk // Yuridichna nauka. 2013. № 9. S. 80–87.

4. Moshnyaga L. V. Sub'ektivna storona zlochiniv proti konstitucijnih osnov nacional'noï bezpeki Ukraïni / L. V. Moshnyaga // Byuleten' Ministerstva yusticiï Ukraïni. 2012. № 5. S. 75–82.

5. Bantishev O.F, SHamara O. V. Kriminal'na vidpovidal'nist' za zlochini proti osnov nacional'noï bezpeki Ukraïni (problemi kvalifikaciï): monogr. / O. F. Bantishev, O.V. SHamara. [2-e vid., pererob. ta dop.]. K.: Nauk. vid. viddil NA SB Ukraïni, 2010. 168 s.

6. Nikitin Yu. V. Protidiya zlochinnosti v sistemi zabezpechennya vnutrishn'oï bezpeki ukraïns'kogo suspil'stva: monografiya / Yu. V. Nikitin. K.: VNZ «Nacional'na akademiya upravlinnya», 2009. 373 c.

7. Zakon Ukraïni «Pro osnovi nacional'noï bezpeki» vid 21 chervnya 2018 r. № 2469-VIII // Vidomosti Verhovnoï Radi Ukraïni. 2018. № 31. St. 241.

8. Valihnovs'kij R. Pidhodi shchodo pobudovi gumanitarnoï paradigmi zabezpechennya nacional'noï bezpeki / R. Valihnovs'kij // Visnik Nacional'noï akademiï derzhavnogo upravlinnya pri Prezidentovi Ukraini. 2010. № 1. S. 243–253.

9. Kriminal'nij kodeks Ukraïni vid 5 kvitnya 2001 r. № 2341-III // Vidomosti Verhovnoï Radi Ukraïni. 2001. № 25. St. 131.

10. Slin'ko D. S. Kriminal'no-pravova harakteristika dij, spryamovanih na nasil'nic'ku zminu chi povalennya konstitucijnogo ladu abo na zahoplennya derzhavnoï vladi / D. S. Slin'ko // Visnik Asociaciï kriminal'nogo prava Ukraïni. 2014. № 2. S. 175–187.

11. Katerinchuk K. V. Suspil'no nebezpechne diyannya (diya chi bezdiyal'nist') yak oznaka ob'ektivnoï storoni zlochiniv proti zdorov'ya osobi / K. V. Katerinchuk // Naukovij visnik Nacional'noï akademiï vnutrishnih sprav. 2015. № 1. S. 100–117. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/ Nvknuvs_2015_1_14

12. Haritonov S.O. Viznachennya okremih oznak vijs'kovih zlochiniv / S.O. Haritonov // Visnik Nacional'noï akademiï prokuraturi Ukraïni. 2018. № 1 (53). S. 75–78.

13. Kriminal'nij kodeks Ukraïni. Naukovo-praktichnij komentar: u 2 t. / za zag. red. V.YA. Taciya, V.P. Pshonki, V.I. Borisova ta in. 5-te vid., dopov. H.: Pravo, 2013. T. 2: Osobliva chastina. 2013. 1040 s.

14. Zadorozhnya G.V. Osnovi konstitucijnogo ladu v Ukraïni / G.V. Zadorozhnya // YUridichnij visnik. Povitryane i kosmichne pravo. 2008. № 3. S. 74–75.

15. Krivul's'kij D.S. Harakteristika okremih aspektiv zlochiniv proti osnov nacionalbnoï bezpeki / D.S. Krivul's'kij // Scientific journal «ΛΌGOΣ. 2019. № 3. S. 152–154.

16. Uhvala Sudovoï palati u kriminal'nih spravah Verhovnogo Sudu vid 06.05.2010 r. № 5-1371k10. / Lihova. 2010. URL: https://ips.ligazakon.net/document/C001880.

17. Chi pidpadae zvil'nennya z posta Golovi KSU pid st. 109 Kriminal'nogo kodeksu? URL: http://umdpl.info/news/chy-pidpadaye-zvilnennya-z-posta-golovy-ksu-pid-st-109-kryminalnogo-kodeksu-komentar/

18. Virok Illichivskogo rajonnogo sudu m. Mariupol Doneckoyi oblasti vid 22.10.2015 u spravi 1-kp/264/336/2015 // Yedinij derzhavnij reyestr sudovih rishen: ofic. sajt. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/53283927