

КОЛАБОРАЦІОНІЗМ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ ТА ІНШИХ ОСІБ, ЯКІ НАДАЮТЬ ПУБЛІЧНІ ПОСЛУГИ: ДОЦІЛЬНІСТЬ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ

Постановка проблеми. До чинного Кримінального кодексу України (далі – КК) одразу ж після повномасштабного вторгнення російської федерації (далі – рф) було включено ст. 111¹, яка визначила підставу кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність. Водночас поспіх, з яким ухвалювалася відповідна норма у перші дні впровадження воєнного стану в Україні, залишив немало невирішених і нерегульованих проблем, включаючи й доцільність криміналізації діяльності тих осіб, які в розумінні законодавства України здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг. Йдеться, зокрема, й про приватних виконавців. Як зазначають Ю. Орлов і Н. Прібиткова, виявлення проблем кримінально-правового регулювання у формах вад криміналізації та недоліків правозастосування, що є похідними від викривлень кримінально-правової політики кризово-воєнного стану, є нагальною вимогою часу як передумова для вдосконалення кримінально-правової захищеності відносин, благ, цінностей, що виявилися найбільш уразливими в умовах воєнного стану [1, с. 39].

З метою дослідження доцільності криміналізації колабораціонізму осіб, які в розумінні українського законодавства надають публічні послуги у взаємодії з державою-агресором на тимчасово окупованих територіях України, проаналізовано проекти законів України «Про внесення змін до статті 111¹ Кримінального кодексу України щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність» (реєстр. № 8077 від 26.09.2022) (далі – законопроект № 8077) [2], «Про внесення зміни до статті 111¹ Кримінального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за колабораційну діяльність» (реєстр № 8301 від 23.12.2022) (далі – законопроект № 8301) [3], «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за деякі злочини проти основ національної безпеки України» (реєстр № 10136 від 09.10.2023) (далі – законопроект № 10136) [4].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У теорії кримінального права України проблема дослідження підстави кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність здійснювалася багатьма науковцями, серед яких виокремимо науковий доробок Н. Антонюк, М. Бондаренко, О. Дудорова, З. Загинеї-Заболотенко, О. Маріна, Р. Мовчана, В. Навроцького, Є. Письменського, М. Хавронюка та інших дослідників. У наукових працях цих науковців містяться й пропозиції щодо вдосконалення підстави кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність. Водночас у жодній з них не висловлюється бачення проблеми доцільності криміналізації колабораціонізму осіб, які надають публічні послуги, зокрема приватних виконавців.

Мета статті полягає у тому, щоб визначити, чи доцільно у КК передбачати кримінальну відповідальність за колабораційну діяльність осіб, які надають публічні послуги, зокрема приватних виконавців.

Основні результати дослідження. У ст. 111¹ КК передбачається кримінальна відповідальність за різні форми колабораційної діяльності. Зокрема, у частинах 2, 5 і 7 цієї статті передбачається кримінальна відповідальність за т. зв. професійний колабораціонізм, тобто за добровільне зайняття громадянином України посади, не пов'язаної 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), посади,

пов'язаної 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), посади в незаконних судових або правоохоронних органах, створених на тимчасово окупованій території (ч. 7). Водночас особи, які за термінологією чинного КК здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, не обіймають жодних посад, урахувавши специфіку діяльності, яку вони здійснюють, а тому й не підпадають під дію ст. 111¹ КК та не підлягають кримінальній відповідальності за колабораційну діяльність, якщо їхні дії не пов'язані з іншими формами, визначеними в цій статті.

У пояснювальній записці до законопроекту № 8077 вказується, що специфіка діяльності саме зазначених суб'єктів та їхня важлива роль у суспільно-правовому житті держави, а також можливі негативні наслідки від здійснення цієї діяльності за законодавством держави-агресора свідчать про необхідність окремо встановити кримінальну відповідальність саме для цієї категорії осіб [5].

Так, проектом № 8077 від 26.09.2022 пропонувалося передбачити у ч. 5 ст. 111¹ КК кримінальну відповідальність за здійснення громадянином України на тимчасово окупованій території України і на підставі законодавства держави-агресора професійної діяльності, пов'язаної з наданням послуг адвоката, 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, або наданням інших публічних послуг» [2]. У науково-експертному висновку Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України (далі – ГНЕУ) йдеться про те, що внесення зазначених змін потребує щонайменше додаткового обґрунтування. Як на недоліки законопроекту № 8077 вказується недоцільність криміналізації надання послуг адвоката на тимчасово окупованій території, оскільки такі особи надають правову допомогу задля забезпечення реалізації прав, свобод і законних інтересів клієнта, недопущення їх порушень, а також сприяння їх відновленню в разі порушення. Як указується в цьому висновку, «завдяки адвокатам відповідні «провадження» на тимчасово окупованій території України щонайменше набувають розголосу та стають відомі як для українського суспільства, так і для міжнародної спільноти, що також є суттєвим внеском у боротьбу з державою-агресором (окупаційною адміністрацією держави-агресора)» [6].

Фактично зміни аналогічного змісту пропонувалися проектом Закону України № 8301. Ним вносилися практично тотожна пропозиція, що й законопроектом № 8077. Однак пропонувалося викласти ч. 8 ст. 111¹ КК у такій редакції: «Здійснення громадянином України на тимчасово окупованій території України і на підставі законодавства, відмінного від законодавства України, професійної діяльності, пов'язаної з наданням 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, або наданням інших публічних послуг» [3]. У цьому проекті норми немає вказівки на те, що така діяльність здійснюється за законодавством держави-агресора, а в пояснювальній записці законопроекту не міститься належного обґрунтування доцільності такої криміналізації. У Науково-експертному висновку ГНЕУ на законопроект № 8077 вказується, зокрема, на недоліку включення до переліку осіб, які надають публічні послуги, суб'єкта державної реєстрації прав, які здійснюють свою професійну діяльність на тимчасово окупованій території України і на підставі законодавства, відмінного від законодавства України. Адже приписи чинного національного законодавства передбачають, що державним реєстратором є особа, яка працює у виконавчих органах сільських, селищних і міських рад або у міських, районних, районних у містах Києві та Севастополі державних адміністраціях (тобто така особа не є самозайнятою особою, яка провадить незалежну професійну діяльність), а суб'єктами державної реєстрації прав є органи державної влади чи місцевого самоврядування, які не можуть визнаватись суб'єктом кримінального правопорушення (див. ч. 1 ст. 18 КК) [7].

Проектом Закону України № 10136 пропонується в ч. 4 ст. 111¹ КК передбачити таку альтернативну форму колабораційної діяльності, як здійснення незалежної професійної діяльності у взаємодії з окупаційною адміністрацією держави-агресора. Водночас поняття незалежної професійної діяльності пропонується роз'яснити у ч. 3 примітки до ст. 111¹ КК, під яким пропонується розуміти надання послуг адвоката, аудитора, оцінювача, експерта, арбітражного керуючого, *приватно-*

го виконавця, незалежного посередника, члена трудового арбітражу, третейського судді, а також виконання повноважень нотаріуса або державного реєстратора чи суб'єкта державної реєстрації прав [3].

Щодо окремих категорій суб'єктів, діяльність яких пропонувалося криміналізувати як колабораційну вказаними законопроектами, вже висловлювалося заперечення. Так, Національна асоціація адвокатів України, аналізуючи заборону здійснювати адвокатську діяльність на тимчасово окупованих територіях та її оцінку як колабораційної, на її думку, є посяганням на суверенітет [8]. Також не можемо погодитися з пропозицією визнати колабораціонізмом діяльність приватних виконавців з таких міркувань.

По-перше, у чинному КК міститься схоже поняття в контексті кримінальних правопорушень у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг. Йдеться про осіб, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, до кола яких належать і приватні виконавці. Перелік осіб, які в розумінні вказаних кримінальних правопорушень здійснюють таку діяльність, практично ідентичне з незалежною професійною діяльністю, визначення якої пропонується передбачити законопроектом № 10136. Наявність двох різних понять з однаковим змістом у межах одного нормативно-правового акта суперечить вимогам нормотворчої техніки та не може бути реалізоване у тексті КК.

По-друге, поняття «незалежна професійна діяльність» за своєю правовою природою є податковим, оскільки вживається в Податковому кодексі України у контексті тлумачення поняття «самозайнята особа» та має ширший зміст, аніж той, що пропонується передбачити в законопроекті. Так, згідно з абзацом другим п. 14.1.226 ст. 14 цього Кодексу незалежна професійна діяльність – це участь фізичної особи в науковій, літературній, артистичній, художній, освітній або викладацькій діяльності, діяльність лікарів, приватних нотаріусів, приватних виконавців, адвокатів, арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів), аудиторів, бухгалтерів, оцінщиків, інженерів чи архітекторів, особи, зайнятої релігійною (місіонерською) діяльністю, іншою подібною діяльністю за умови, що така особа не є працівником або фізичною особою-підприємцем (за винятком випадку, передбаченого п. 65.9 ст. 65 цього Кодексу) та використовує найману працю не більш як чотирьох фізичних осіб [5]. Використовувати термін податкового законодавства у видозміненому вигляді в КК, тим більше за наявності іншої кримінально-правової термінології ідентичного змісту, про що йшлося вище, недоцільно.

По-третє, будь-яка кримінально-правова норма повинна характеризуватися такою властивістю, як застосовуваність до невизначеної кількості осіб та невизначеної кількості ситуацій, що характеризують кримінальну протиправну поведінку суб'єкта. Водночас найменування професій, які пропонується запровадити законодавцем для тлумачення поняття «незалежна професійна діяльність», може вплинути на те, що ч. 4 ст. 111¹ КК не застосовуватиметься на практиці. Адже навряд чи всі ці професії передбачені законодавством рф. Тим більше сумнівно, що всі вони належать до незалежної професійної діяльності згідно з законодавством цієї держави-агресора. Однак під час доведення наявності ознак складу колабораційної діяльності у формі здійснення незалежної професійної діяльності у взаємодії з окупаційною адміністрацією держави-агресора слідчий, прокурор, суддя зобов'язані будуть зібрати та/або дослідити докази, які вказують на повний збіг професії, яку здійснює колаборант на тимчасово окупованій території у взаємодії з державою-агресором з тим найменуванням професії, яка міститься у ч. 3 примітки до ст. 111¹ КК. Окрім того, мають бути зібрані докази й стосовно того, що така діяльність згідно з законодавством рф є незалежною професійною діяльністю. Наприклад, згідно з даними з Вільної енциклопедії Вікіпедія, у рф немає такої професії, як приватний виконавець, а виконання судових рішень здійснюється федеральною службою судових приставів Тобто діяльність з виконання судових рішень є державною, а тому однозначно не може бути незалежною професійною діяльністю.

Висновки. Ураховуючи викладене, вважаємо, що встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність осіб, які здійснюють незалежну професійну діяльність / професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг, є передчасною та не має належного обґрунтування ініціаторами такої законодавчої пропозиції. Більше того, криміналізація колабораційної діяльності приватних виконавців є надмірною, оскільки з урахуванням регулювання діяльності

судових приставів російським законодавством, яке впроваджується на тимчасово окупованих територіях України, діяльність приватних виконавців на цих територіях неможлива.

Список використаних джерел

1. Орлов Ю. В., Прибіткова Н. О. Війна та кримінально-правова політика України: виклики і відповіді. *Право і безпека*. 2022. № 2 (85). С. 39–47. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/141c27ee-1e8a-4608-8543-bb9e64d52ec0/content> (дата звернення: 30.03.2024).
2. Про внесення змін до статті 111¹ Кримінального кодексу України щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність: проект Закону України (реєстр. № 8077) від 26.09.2022. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40531> (дата звернення: 30.03.2024).
3. Про внесення зміни до статті 111¹ Кримінального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за колабораційну діяльність: проект Закону України (реєстр. № 8301) від 23.12.2022. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40894> (дата звернення: 30.03.2024).
4. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексу України щодо вдосконалення відповідальності за деякі злочини проти основ національної безпеки України: проект Закону України (реєстр. № 10136) від 09.10.2023. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/42957> (дата звернення: 30.03.2024).
5. Пояснювальна записка до проекту Закону України про внесення змін до статті 111¹ Кримінального кодексу України щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність (реєстр. № 8077 від 26.09.2022). URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40531> (дата звернення: 30.03.2024).
6. Науково-експертний висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність (реєстр. № 8077 від 26.09.2022). URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40531> (дата звернення: 30.03.2024).
7. Науково-експертний висновок Головного науково-експертного управління апарату Верховної Ради України щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність (реєстр. № 8077 від 26.09.2022). URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40531> (дата звернення: 30.03.2024).
8. Заборона адвокатської діяльності на ТОТ є посяганням на суверенітет, – думка. *Офіційний вебсайт Національної асоціації адвокатів України*. URL: <https://unba.org.ua/news/8444-zaborona-advokats-koi-diyalnosti-ta-tot-e-posyaganniam-na-suverenitet-dumka.html> (дата звернення: 30.03.2024).
9. Податковий кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text> (дата звернення: 30.03.2024).

References

1. Orlov Yu. V., Pribytkova N. O. Viina ta kryminalno-pravova polityka Ukrainy: vyklyky i vidpovidi. *Pravo i bezpeka*. 2022. № 2 (85). S. 39–47. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/141c27ee-1e8a-4608-8543-bb9e64d52ec0/content> (data zvernennia 30.03.2024).
2. Pro vnesennia zmin do statti 111-1 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy shchodo vdoskonalennia kryminalnoi vidpovidalnosti za kolaboratsiinu diialnist: proiekt Zakonu Ukrainy (reiestr. № 8077) vid 26.09.2022. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40531> (data zvernennia 30.03.2024).
3. Pro vnesennia zminy do statti 111-1 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy shchodo vdoskonalennia vidpovidalnosti za kolaboratsiinu diialnist: proiekt Zakonu Ukrainy (reiestr № 8301) vid 23.12.2022. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40894> (data zvernennia 30.03.2024).
4. Pro vnesennia zmin do Kryminalnoho ta Kryminalnoho protsesualnoho kodeksu Ukrainy shchodo vdoskonalennia vidpovidalnosti za deiaki zlochyny proty osnov natsionalnoi bezpeky Ukrainy: proiekt Zakonu Ukrainy (reiestr. № 10136) vid 09.10.2023. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/42957> (data zvernennia 30.03.2024).
5. Poiasniuvalna zapyska do proiektu Zakonu Ukrainy pro vnesennia zmin do statti 111-1 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy shchodo vdoskonalennia kryminalnoi vidpovidalnosti za kolaboratsiinu diialnist (reiestr. № 8077 vid 26.09.2022). URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40531> (data zvernennia 30.03.2024).
6. Naukovo-ekspertnyi vysnovok Holovnoho naukovo-ekspertnoho upravlinnia aparatu Verkhovnoi Rady Ukrainy na proiekt Zakonu Ukrainy pro vnesennia zmin do statti 111-1 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy shchodo vdoskonalennia kryminalnoi vidpovidalnosti za kolaboratsiinu diialnist (reiestr. № 8077 vid 26.09.2022). URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40531> (data zvernennia 30.03.2024).
7. Naukovo-ekspertnyi vysnovok Holovnoho naukovo-ekspertnoho upravlinnia aparatu Verkhovnoi Rady Ukrainy na proiekt Zakonu Ukrainy pro vnesennia zmin do statti 111-1 Kryminalnoho kodeksu Ukrainy shchodo vdoskonalennia kryminalnoi vidpovidalnosti za kolaboratsiinu diialnist (reiestr. № 8077 vid 26.09.2022). URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40531> (data zvernennia 30.03.2024).

8. Zaborona advokatskoi diialnosti na TOT ye posiahanniam na suverenitet, – dumka. *Ofitsiyni vebсайт Natsionalnoi asotsiatsii advokativ Ukrainy*. URL: <https://unba.org.ua/news/8444-zaborona-advokats-koi-diyal-nosti-ta-tot-e-posyagannyam-na-suverenitet-dumka.html> (data zvernennia 30.03.2024).
9. Podatkovyi kodeks Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text> (data zvernennia 30.03.2024).

Нордіо В. В. Колабораціонізм приватних виконавців та інших осіб, які надають публічні послуги: доцільність криміналізації

У статті досліджується проблема доцільності криміналізації колабораційної діяльності осіб, які надають публічні послуги, в розумінні законодавства України, на тимчасово окупованих територіях нашої держави. Особлива увага в цьому контексті приділяється криміналізації колабораціонізму приватних виконавців. Проаналізовано законодавчі ініціативи, спрямовані на встановлення кримінальної відповідальності за колабораціонізм як його самостійної форми у ст. 111¹ КК України, а саме проекти законів України реєстраційний № 8077 від 26.09.2022, реєстраційний № 8301 від 23.12.2022, реєстраційний № 10136 від 09.10.2023. У кожному з цих законопроектів пропонується передбачити кримінальну відповідальність і приватних виконавців за здійснення своєї професійної діяльності у взаємодії з державою-агресором.

Встановлено, що у висновках Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на перші два законопроекти вказувалося на недоцільність встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність для адвокатів та суб'єктів державної реєстрації речових прав. Підтримується така оцінка відповідних законодавчих ініціатив, оскільки, наприклад, діяльність адвокатів за своєю суттю є правозахисною, а тому встановлення кримінальної відповідальності адвокатів за колабораційну діяльність є надмірним перспективним застосуванням кримінального закону.

Констатовано, що в російській федерації немає такої професії, як приватний виконавець, а виконання судових рішень здійснюється федеральною службою судових приставів. Тобто діяльність з виконання судових рішень є державною, а тому однозначно не може бути незалежною професійною діяльністю.

Зроблено висновок, що криміналізація колабораційної діяльності приватних виконавців є надмірною, оскільки з урахуванням регулювання діяльності судових приставів російським законодавством, яке впроваджується на тимчасово окупованих територіях України, діяльність приватних виконавців на цих територіях неможлива.

Ключові слова: приватний виконавець, особа, яка надає публічну послугу, незалежна професійна діяльність, колабораційна діяльність, колабораціонізм, криміналізація, злочин, кримінальне правопорушення, кримінальна відповідальність, тимчасово окупована територія.

Nordio V. V. Collaborationism of private performers and other persons who provide public services: feasibility of criminalization

The article examines the issue of the expediency of criminalizing the collaboration activities of persons providing public services, within the meaning of Ukrainian legislation, in the temporarily occupied territories of our State. Particular attention in this context is paid to the criminalization of collaborationism of private contractors. The author analyzes legislative initiatives aimed at establishing criminal liability for collaboration as its independent form in Article 111¹ of the Criminal Code of Ukraine, namely, the draft Laws of Ukraine No. 8077 of 26.09.2022, No. 8301 of 23.12.2022, and No. 10136 of 09.10.2023. Each of these draft laws proposes to criminalize private enforcement officers for carrying out their professional activities in cooperation with the aggressor state.

It is established that in the conclusions of the Main Scientific and Expert Department of the Verkhovna Rada of Ukraine on the first two draft laws, the author pointed out that it is inappropriate to establish criminal liability for collaboration activities for attorneys-at-law and subjects of state registration of real rights. The author supports this assessment of the relevant legislative initiatives, since, for example, the activities of attorneys-at-law are inherently human rights-based, and therefore, criminalizing attorneys-at-law for collaboration is an excessive prospective application of criminal law.

It is stated that in the Russian Federation there is no such profession as a private bailiff, and the enforcement of court decisions is carried out by the federal bailiff service. That is, the activity of enforcement of court decisions is state-owned, and therefore it clearly cannot be an independent professional activity.

The author concludes that the criminalization of the collaborative activities of private bailiffs is excessive, since, given the regulation of bailiffs' activities by Russian legislation implemented in the temporarily occupied territories of Ukraine, the activities of private bailiffs in these territories are impossible.

Key words: private contractor, person providing a public service, independent professional activity, collaboration, collaborationism, criminalisation, crime, criminal offence, criminal liability, temporarily occupied territory.

DOI: 10.33663/2524-017X-2024-15-598-602