

РОЗДІЛ IV

Кримінальне та кримінально-виконавче право, кримінологія, кримінальний процес і криміналістика

УДК 343.234.5

3. Загиней

Аналіз судової практики стосовно звільнення особи від кримінальної відповідальності за декларування недостовірної інформації (стаття 366¹ Кримінального кодексу України)

У статті проаналізовано судову практику в частині звільнення осіб від кримінальної відповідальності за декларування недостовірної інформації (стаття 366¹ Кримінального кодексу України). Зроблено висновок про хибність підходу практичних працівників, які вбачають у поданні суб'єктом декларування електронної декларації шляхом заповнення на офіційному веб-сайті Національного агентства з питань запобігання корупції, після попередження, зробленого цим агентством, зміну обстановки як підставу для звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Ключові слова: декларування недостовірної інформації; електронна декларація; особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування; фінансовий контроль; звільнення від кримінальної відповідальності, зміна обстановки, дійове каяття.

Постановка наукової проблеми та її значення. Основним заходом фінансового контролю згідно з Законом України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 р. є подання особами, уповноваженими на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, електронних декларацій. Так, цей Закон передбачає подання чотирьох типів декларацій: 1) щорічної декларації, яка подається у період з 00 годин 00 хвилин 01 січня до 00 годин 00 хвилин 01 квітня року, наступного за звітним роком; 2) декларації суб'єкта декларування, який припиняє діяльність, пов'язану з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, що подається не пізніше дня такого припинення; 3) декларації суб'єкта декларування, який припинив діяльність, пов'язану з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, що подається до 00 годин 00 хвилин 01 квітня року, наступного за звітним роком, у якому було припинено таку діяльність; 4) декларації суб'єкта декларування, який є особою, що претендує на зайняття посад, зазначених у пункті 1, підпункті «а» пункту 2 частини першої статті 3 Закону, що подається до призначення або обрання особи на посаду [1].

У ст. 366¹ Кримінального кодексу України (далі – КК України) передбачається відповідальність за декларування недостовірної інформації, тобто за подання суб'єктом декларування завідомо недостовірних відомостей у декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, передбаченої Законом України «Про запобігання корупції», або умисне неподання суб'єктом декларування зазначеної декларації. Враховуючи те, що вказаний вище злочин не є корупційним, у випадку його вчинення винувата особа може бути звільнена від кримінальної відповідальності за різними підставами, що передбачені у Загальній частині КК України, у тому числі у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45) або у зв'язку зі зміною обстановки (ст. 46).

Ураховуючи те, що антикорупційне законодавство допускає подання електронних декларацій після попередження, зробленого Національним агентством з питань запобігання корупції (далі –

НАЗК), у судовій практиці виникає питання з приводу кримінально-правової оцінки такого запізненого подання таких декларацій, що вимагає дослідження у тому числі й на науковому рівні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Варто відзначити, що у теорії кримінального права проблема дослідження ознак складу злочину, передбаченого у ст. 366-1 «Декларування недостовірної інформації» КК України залишається малодослідженим. У цій царині варто відзначити наукові розвідки О.З. Гладуна, Д.Г. Михайленка, М.І. Хавронюка. Проте у їх публікаціях практично не приділяється увага такому аспекту реагування держави на вчинення вказаного вище злочину, як звільнення від кримінальної відповідальності.

Мета статті. Метою статті є аналіз судової практики у частині звільнення від кримінальної відповідальності осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, за вчинення злочину, передбаченого у ст. 366-1 «Декларування недостовірної інформації» КК України.

Виклад основного матеріалу дослідження та обґрунтування отриманих результатів дослідження. Згідно з класичними уявленнями у теорії кримінального права України, звільнення від кримінальної відповідальності – «це відмова держави від застосування щодо особи, котра вчинила злочин, установлених законом обмежень певних прав і свобод шляхом закриття кримінальної справи, яке здійснює суд у випадках, передбачених Кримінальним кодексом України, у порядку, встановленому Кримінально-процесуальним кодексом України» [2].

За даними судової статистики у 2016 р. за вчинення злочину, передбаченого у ст. 366¹ КК України, набрали законної сили вироки відносно 3-х осіб. Жодна з цих осіб не була засуджена, всі вони були звільнені від кримінальної відповідальності: в одному випадку – у зв'язку з дійовим каяттям, у двох випадках – з інших підстав [3]. У 2017 р. кількість осіб, відносно яких набрали законної сили обвинувальні вироки збільшилася та становила 78 осіб. З них лише 7 осіб було засуджено за вчинення злочину, передбаченого у ст. 366¹ КК. Стосовно 71 особи справи були закриті у зв'язку зі звільненням від кримінальної відповідальності (67 осіб – у зв'язку з дійовим каяттям, 2 – у зв'язку зі зміною обстановки, 2 – з інших підстав) [4]. Виходячи з аналізу Єдиного державного реєстру судових рішень, кількість осіб, які у 2018 р. були звільнені від кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого у ст. 366¹ КК України, у зв'язку зі зміною обстановки, буде істотно більшою порівняно з 2017 р.

Для аналізу та узагальнення судової практики у частині застосування до осіб, які вчинили злочин, передбачений у ст. 366¹ КК України, нами було вивчено 18 судових рішень (ухвал), відповідно до яких винуваті особи звільнялися від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки та 3 ухвали, відповідно до яких прокурору було відмовлено у задоволенні його клопотання про звільнення особи, яка вчинила злочин, від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки.

Велика кількість ухвал судів, в яких особи звільнялися від кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого у ст. 366¹ КК України, досить таки значна. Нагадаємо, що відповідно до ст. 48 КК України особу, яка вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, крім корупційних злочинів, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо буде визнано, що на час кримінального провадження внаслідок зміни обстановки вчинене нею діяння втратило суспільну небезпечність або ця особа перестала бути суспільно небезпечною.

Передумовою звільнення від кримінальної відповідальності на підставі ст. 48 КК України є: 1) вчинення особою злочину невеликої або середньої тяжкості; 2) вчинення відповідного злочину вперше; 3) цей злочин не є корупційним. Згідно зі ст. 12 КК України декларування недостовірної інформації є злочином невеликої тяжкості. Водночас, як було зазначено вище, законодавець не відніс відповідне посягання до корупційних. Тому якщо буде встановлено, що особа вчинила його вперше, слід визнати наявною передумову звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки.

Більш важливо правильно встановити підставу такого виду звільнення. У ст. 48 КК України передбачено дві альтернативні підстави: 1) втрата діянням суспільної небезпечності внаслідок зміни обстановки або 2) втрата особою суспільної небезпечності внаслідок зміни обстановки. Кожна з цих підстав має оцінний характер та повинна визначатися з урахуванням обставин кримінального провадження. У теорії кримінального права пропонуються стандарти цих оцінних понять. Насамперед, слід з'ясувати, що таке «обстановка вчинення злочину». На думку Ю.В. Бауліна, «необхідно розрізняти два види обстановки, що існують на час вчинення особою злочину невеликої або середньої тяжкості. Перший вид обстановки – це обстановка вчинення злочину у широкому розумінні цього слова як об'єктивних умов, що характеризують соціальні, економічні, політичні,

духовні, міжнаціональні, воєнні, міжнародні, природні, організаційні, виробничі та інших процесів у масштабах країни, регіону, області, міста, району, підприємства, установи, організації, побуту, сім'ї тощо ... Другий вид обстановки – це обстановка, що складається навколо особи під час вчинення нею злочину, тобто об'єктивні (зовнішні) умови життя, в яких перебувала дана особа під час вчинення злочину і які значною мірою вплинули на її суспільну небезпечність» [5, с. 149-150]. Наступні оцінні поняття у законодавчій конструкції ст. 48 КК України – це «втрата діянням суспільної небезпечності» та «втрата особою суспільної небезпечності» внаслідок зміни обстановки. «Втрата діянням суспільної небезпечності – це втрата ним зовсім суспільної небезпечності або втрата її такою мірою, за якою діяння визнається незлочинним» [5, с. 150]. «Особу можна визнати такою, що перестала бути суспільно небезпечною, у разі, коли вона сама або обстановка навколо неї зазнала таких змін, що унеможливають вчинення нею нового злочину» [2].

Як вбачається з ухвал судів, відповідно до яких приймалося рішення про закриття кримінального провадження відносно особи, яка вчинила злочин, передбачений у ст. 366¹ КК України, у зв'язку зі звільненням від кримінальної відповідальності з причини зміни обстановки, суди під зміною обстановки визнавали, як правило, подання декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (16 ухвал або 89%). При цьому в одних випадках суди вказували, що у зв'язку з цим діяння втрачало суспільну небезпечність (5 ухвал) [6], а в інших – що особа перестала бути суспільно небезпечною (9 ухвал) [7]. Інколи в ухвалях відсутня конкретизація того, на що вплинула зміна обстановки: на втрату діянням суспільної небезпечності чи на втрату особою суспільної небезпечності (2 ухвали) [8].

У двох з проаналізованих нами ухвал суд дійшов висновку, що у зв'язку зі зміною обстановки особа перестала бути суспільно небезпечною, оскільки на момент постановлення процесуального рішення вона припинила виконувати функції держави або місцевого самоврядування [9; 10].

Окрім передумов звільнення від кримінальної відповідальності, визначених у ст. 48 КК України, судами також ураховувалося: щире каяття (8 ухвал), активне сприяння розкриттю злочинів (6 ухвал), несудимість, позитивна характеристика за місцем проживання (по 4 ухвали), перебування на утриманні винуватого осіб (2 ухвали), наявність постійного місця проживання та реєстрації, наявність роботи, повне визнання своєї вини, неперебування на обліках у лікарів нарколога та психіатра (по 1 ухвалі).

Відмовляючи прокурорам або обвинуваченим у задоволенні клопотань про закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням від кримінальної відповідальності через зміну обстановки відносно особи, яка вчинила злочин, передбачений у ст. 366¹ КК України, суди мотивували це тим, що сторонами не надано доказів того, що кримінальне правопорушення, вчинення якого інкримінується обвинуваченому на час розгляду кримінального провадження втратило суспільну небезпечність. Із заявленого клопотання не вбачається, яка обстановка існувала під час вчинення обвинуваченим злочину, що спонукала останнього до його вчинення, не зазначено об'єктивні умови життя та діяльності, в яких він перебував під час вчинення злочину і які значною мірою впливали на його суспільну небезпечність, та перестали існувати після скоєння злочину, в чому полягають ці зміни на даний час. Окрім того, звертається увага на те, що та обставина, що обвинувачена визнає вину і факт подачі декларації не може свідчити про зміну обстановки та втрату ним суспільної небезпечності у такій мірі, що у свою чергу унеможливує вчинення ним іншого кримінального правопорушення [11]. В ухвалі Білоцерківського міськрайонного суду Київської області від 16.05.2018 у справі № 357/3277/18 йдеться про те, що подання підозрюваним декларації не є зміною обстановки в контексті ст. 48 КК, а є лише усуненням самою особою наслідків вчиненого злочину, що за сукупністю з іншими відповідними умовами може свідчити про наявність у її діях обставин, що пом'якшують покарання або можуть вказувати на дійове каяття підозрюваної [12]. В ухвалі Сакаганського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 15.02.2018 р. у справі № 214/701/18 наведено аргумент, відповідно до якого значний проміжок часу між датою, коли суб'єкт декларування повинен був подати електронну декларацію (27.02.2017 р.), та датою, коли він її розмістив на офіційному веб-сайті НАЗК (13.02.2018), був значний проміжок часу, що не може свідчити про зміну обстановки [13].

Таким чином, як вбачається з проаналізованих нами судових рішень, суди зазвичай визнають зміною обстановки, що призводить або до втрати діянням суспільної небезпечності, або до втрати особою суспільної небезпечності, заповнення винуватим на офіційному веб-сайті НАЗК декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, після внесення кримінального правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР) та повідомлення про підозру у вчиненні злочину, передбаченого у ст. 366¹ КК України.

Однак сьогодні має місце й інший варіант кримінально-правової оцінки факту подання цієї декларації. Він оцінюється судами як дійове каяття особи, у зв'язку з чим судом вбачаються підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 45 КК України [14]. Окремі суди відмовляють у задоволенні клопотань про звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям, мотивуючи це тим, що суб'єкт декларування подав таку декларацію (16.05.2018) після вручення повідомлення про підозру (25.01.2018), затвердження обвинувального акту (26.01.2018), надходження обвинувального акту до суду (01.02.2018), що не підтверджує його дійового каяття [15]. У поодиноких випадках суди враховували подання особою електронної декларації після внесення відомостей у ЄРДР як обставину, що свідчить про менший ступінь суспільної небезпеки вчиненого [16].

Таким чином, як вбачається з наведеного вище аналізу ухвал судів, на сьогодні неоднозначно вирішується питання про те, підставою для якого рішення суду є подання суб'єктом декларування електронної декларації після внесення до ЄРДР відомостей про вчинення ним злочину, передбаченого у ст. 366¹ КК України: про звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки, про звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям, про притягнення особи до кримінальної відповідальності та врахування такої обставини при призначенні покарання.

На нашу думку, прийняття судом першого з вказаних рішень є помилковим, оскільки подання суб'єктом декларування електронної декларації не свідчить про певну зміну обстановки, оскільки її подання вказує не на зміну зовнішніх умов, а на внутрішнє спонукання винуватого виконати свій обов'язок, передбачений в антикорупційному законодавстві України. Як вбачається, у такому випадку позиція суб'єкта декларування є активною та залежить від його волі та свідомості. У випадку зміни обстановки винувата особа займає пасивну позицію стосовно впливу на певні зовнішні умови, які існують навколо неї. Ці зовнішні умови є тим активним началом, яке власне й зумовлює зміну обстановки. Окрім того, як було встановлено у ході аналізу судової практики, суди так і не дійшли згоди з приводу того, на що впливає зміна обстановки: на втрату діянням суспільної небезпечності чи на втрату особою суспільної небезпечності. Це також свідчить про те, що фактично неможливо встановити такий зв'язок між відповідними явищами, а прийняття рішення про звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки у випадку подання суб'єктом декларування електронної декларації після внесення відомостей в ЄРДР стосовно факту вчинення ним злочину, передбаченого у ст. 366¹ КК України, є помилковим.

Таким чином, найбільш вірогідними у цій ситуації є прийняття рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям. Однак і таке рішення може бути спростовним, оскільки у випадку, коли на офіційному веб-сайті НАЗК в Єдиному державному реєстрі декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, поміщена декларація суб'єкта декларування, це може свідчити про відсутність такого елемента складу злочину, як його суб'єктивна сторона. Адже з урахуванням конструкції складу злочину, передбаченого у ст. 366¹ КК України, цей елемент складу злочину характеризується прямим умислом, яким визнається умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності), передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання (у злочинах з формальним складом – бажала вчинити суспільно небезпечне діяння (умисно не подати декларацію особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування)). Вважаємо, що якщо така декларація подана суб'єктом декларування незабаром після внесення в ЄРДР відомостей щодо вчинення нею злочину, передбаченого у ст. 366¹ КК України, то це може свідчити про відсутність прямого умислу на неподання електронної декларації, а отже про відсутність складу злочину загалом як підстави кримінальної відповідальності. А це, у свою чергу, зумовлює постановлення виправдувального вироку, а не закриття кримінального провадження.

Висновки. Отже, досліджена у цій публікації проблема, а також авторські зауваги відносно її вирішення, мають дискусійний характер та підлягають подальшому більш глибокому вивченню. Результати, отримані у цій науковій праці, можуть бути використані для подальшого вивчення проблеми кримінальної відповідальності за декларування недостовірної інформації (ст. 366¹ КК) та відмежування цього складу злочину від складу адміністративного правопорушення, передбаченого у ст. 172⁶ «Порушення вимог фінансового контролю» Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Джерела та література

1. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18>.
2. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності: постанова Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 р. № 12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05>.
3. Звіт про кількість засуджених, виправданих, справи щодо яких закрито, неосудних, до яких застосовано примусові заходи медичного характеру та види кримінального покарання за 2016 р. (форма 6) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/2016_zvit.
4. Звіт про кількість засуджених, виправданих, справи щодо яких закрито, неосудних, до яких застосовано примусові заходи медичного характеру та види кримінального покарання за 2017 р. (форма 6) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2017.
5. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності: монографія / Ю.В. Баулін. – Київ: Атіка, 2004. – 296 с.
6. Ухвала Глобинського районного суду Полтавської області від 28.02.2018 р. у справі № 527/192/18 (провадження № 1-кп/527/77/18) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72503815>.
7. Ухвала Білоцерківського міськрайонного суду Київської області від 12.03.2018 р. у справі № 357/963/18 (провадження № 1-кп/357/582/18) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72674545>.
8. Ухвала Білоцерківського міськрайонного суду Київської області від 03.04.2018 р. у справі № 357/1226/18 (провадження № 1-кп/357/642/18) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73134332>.
9. Ухвала Любомльського районного суду Волинської області від 29.08.2018 р. у справі № 163/1216/18 (провадження № 1-кп/163/86/18) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73134332>.
10. Ухвала Соснівського районного суду м. Черкаси від 12.03.2018 р. у справі № 712/2155/18 (провадження № 1-кп/712/352/18) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72685613>.
11. Ухвала Покровського районного суду Дніпропетровської області від 06.10.2017 р. у справі № 189/1218/17 (провадження № 1-кп/189/132/17) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/69394249>.
12. Ухвала Білоцерківського міськрайонного суду Київської області від 16.05.2018 р. у справі № 357/3277/18 (провадження № 1-кп/357/815/18) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74004103>.
13. Ухвала Саксаганський районний суд м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 15.02.2018 р. у справі № 214/701/18 (провадження № 1-кп/214/445/18). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72227151>.
14. Ухвала Великобагачанського районного суду Полтавської області від 31.08.2018 р. у справі № 525/641/18 (провадження № 1-кп/525/74/2018) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76171472>.
15. Ухвала Луцького міськрайонного суду Волинської області від 24.05.2018 р. у справі № 161/1609/18 (провадження № 1-кп/161/405/18) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74223943>.
16. Ухвала Луцького міськрайонного суду Волинської області від 23.06.2018 р. у справі № 161/1609/18 (провадження № 1-кп/161/405/18) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74900355#>.

Загиней 3. Анализ судебной практики по освобождению от уголовной ответственности за декларирование недостоверной информации (статья 366-1 Уголовного кодекса Украины). В статье проанализирована судебная практика в части освобождения лиц от уголовной ответственности за декларирование недостоверной информации (статья 366¹ Уголовного кодекса Украины). Сделан вывод о неправильности подхода практических работников, которые видят в представлении субъектом декларирования электронной декларации путем заполнения на официальном веб-сайте Национального агентства по вопросам предотвращения коррупции, после предупреждения,

сделанного этим агентством, смену обстановки как основание для освобождения лица от уголовной ответственности. Заполнение субъектом декларирования электронной декларации не свидетельствует об определенной смене обстановки, поскольку ее предоставление указывает не на изменение внешних условий, а на внутреннее побуждение виновного выполнить свой долг, предусмотренный в антикоррупционном законодательстве Украины. Наиболее вероятными в этой ситуации является принятие решения об освобождении лица от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием. Однако и такое решение может опровержимо, поскольку в случае, когда на официальном сайте Национального агентства по вопросам предупреждения коррупции в Едином государственном реестре деклараций лиц, уполномоченных на выполнение функций государства или местного самоуправления, помещена декларация субъекта декларирования, это может свидетельствовать об отсутствии такого элемента состава преступления, как его субъективная сторона.

Ключевые слова: декларирование недостоверной информации; электронная декларация; лицо, уполномоченное на выполнение функций государства или местного самоуправления; финансовый контроль; освобождение от уголовной ответственности, изменение обстановки, действенное раскаяние.

Zahynei Z. Analysis of Judicial Practice Regarding the Release of a Person from Criminal Responsibility for the Declaration of Inaccurate Information (Article 366-1 of the Criminal Code of Ukraine). The article analyzes the judicial practice in terms of exempting individuals from criminal responsibility for declaring inaccurate information (Article 366-1 of the Criminal Code of Ukraine). It was concluded that practitioners' approach is incorrect, who see the submission of an electronic declaration as a subject by declaring an electronic declaration on the official website of the National Agency for the Prevention of Corruption, after the warning made by this agency, a change of situation as a basis for exempting a person from criminal liability. Filling a declaration with an electronic declaration by the subject does not indicate a certain change in the situation, since its presentation does not indicate a change in the external conditions, but an internal incentive for the guilty to fulfill his duty as provided for in the anti-corruption legislation of Ukraine. The most likely in this situation is the decision to release the person from criminal responsibility in connection with active repentance. However, this decision may be refutable, since in the case when the declaration of the subject of declaration is placed on the official website of the National Agency for the Prevention of Corruption in the Unified State Register of persons authorized to perform the functions of the state or local government, this may indicate the absence of such an element crime, as its subjective side.

Key words: declaration of false information; electronic declaration; a person authorized to perform functions of the state or local self-government; financial control; release from criminal responsibility, change of situation, effective repentance.