



УДК 343.3

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ПРОФЕСІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТІВ: ОГЛЯД СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Поліщук О.М., к. ю. н., доцент,
доцент кафедри кримінального права
Національний університет «Одеська юридична академія»

У 2015–2016 рр., після термінового ухвалення законів щодо вдосконалення та посилення кримінально-правового захисту професійних прав журналістів, у теорії та правозастосовчій практиці стало більше невирішених, аніж вирішених питань. Проаналізована судова практика в зазначеній сфері на базі Єдиного державного реєстру судових рішень України.

Ключові слова: захист професійної діяльності журналістів, перешкоджання діяльності журналістів, посилення захисту прав журналістів, удосконалення захисту прав журналістів, судова практика.

В 2015–2016 гг., после срочного принятия законов относительно усовершенствования и усиления уголовно-правовой защиты профессиональных прав журналистов, в теории и правоприменительной практике стало больше нерешенных, нежели решенных вопросов. Проанализирована судебная практика в указанной сфере на базе Единого государственного реестра судебных решений Украины.

Ключевые слова: защита профессиональной деятельности журналистов, воспрепятствование деятельности журналистов, усиление защиты прав журналистов, усовершенствование защиты прав журналистов, судебная практика.

Polishchuk O.M. ACUTE PROBLEMS OF JOURNALISTS' RIGHTS PROTECTION BY MEANS OF CRIMINAL LAW: OVERVIEW OF COURT PRACTICE

In 2015 and 2016 after hurry-scurry adoption of two laws related to improving and strengthening the criminal law protection of journalists' professional rights there arose more unresolved, rather than resolved problems both in theory and court practice. Court practice in this sphere based on the Ukrainian Unified Courts' Decisions Register is analyzed.

Key words: criminal law protection of journalists' professional rights, breach of journalists' rights, improving protection of journalists' rights, strengthening protection of journalists' rights, court practice.

Постановка проблеми. Криміналізація перешкоджання законній професійній діяльності журналістів у первісному вигляді редакції ст. 171 Кримінального кодексу (далі – КК) України проіснувала з 1 вересня 2001 р. (КК 1960 р. таких положень взагалі не містив) до 2 березня 2016 р., тобто 15,5 років. Сучасні суттєві новації в цій сфері потребують оцінки на адекватність, необхідність, якість потенційного правозастосування й ефективність.

Стан розробленості проблеми. З огляду на особливості генезису кримінально-правової охорони професійної діяльності журналістів, найбільша увага цим питанням приділялася протягом останніх

5–7 років. Значний внесок у дослідження зазначеної проблематики був зроблений П.П. Андрушко, Р.В. Верешкою, М.І. Мельником, В.І. Павликівським, В.В. Шаблістим та іншими авторами.

Мета статті. З огляду на те, що у 2015 і 2016 рр. законодавець значно збільшив обсяг криміналізації у сфері захисту професійних прав журналістів, наразі актуальна оцінка таких новацій, як з теоретичних, так і із практичних позицій.

Виклад основного матеріалу. Політичні реалії зумовлюють зміни в правовому полі, зокрема і в кримінально-правовій сфері. За останні 2 роки законодавець мав на меті значно посилити захист прав журналістів, зокрема й засобами



кримінального права. 14 травня 2015 р. Верховна Рада України ухвалила Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів» (далі – Закон про посилення захисту), який набрав чинності 11 червня 2015 р. [1]. А вже 4 лютого 2016 р. – Закон України «Про внесення змін до кримінального кодексу України щодо удосконалення захисту професійної діяльності журналістів», який набрав чинності 3 березня 2016 р. (далі – Закон про вдосконалення захисту) [2]. Отже, за останні 2 роки законодавець ухвалив два закони, що суттєво впливають на кримінально-правову ситуацію у сфері захисту прав журналістів (один запроваджує нову криміналізацію (відносно нову, і про це йтиметься далі), інший «удосконалює» (а чи дійсно є вдосконалення, також з'ясуємо далі)).

Крім того, у разі скоєння злочину, склад якого передбачений ст. 171 КК України, у період із 21 листопада до 26 грудня 2013 р. (під час акцій періоду Євромайдану), було можливе закриття проваджень, застосування звільнення від покарання відповідно до ухваленого Верховною Радою України Закону «Про усунення негативних наслідків та недопущення переслідування та покарання осіб із приводу подій, які мали місце під час проведення мирних зібрань» від 19 грудня 2013 р. Вже 16 січня цей Закон був

доповнений, а 29 січня – скасований у частині щодо справ потерпілих-журналістів. Отже, ухвалений закон гуманістичної спрямованості протягом 1,5 місяців зазнає кардинальних змін – від ухвалення до цілковитого скасування [3; 4; 5].

Чи можна в такому разі говорити про стабільність, поступовість і зваженість дій законодавця? Чи сприяють вони ефективному правозастосуванню? Питання риторичне.

Отже, з огляду на мету статті, варто детальніше зупинитися на **аналізі судової практики у сфері захисту прав журналістів за останні 4 роки**¹. Інформація в Єдиному державному реєстрі судових рішень (далі – ЄДРСР) України щодо кримінальних справ із потерпілими журналістами (найбільш вірогідно що і до інших категорій потерпілих також – *О.П.*) є хаотичною, і там, де система видає «Вирок суду», на жаль, часто прикріплена ухвала у справі або за посиланням пошуку на визначену статтю системою даються вирок з інших складів злочинів (табл. 1).

Особливості призначення покарання за вчинення злочинів, передбачених ст. ст. 171, 345–1 та 347–1 КК України. З огляду на наявні в ЄДРСР вирок, які були нами проаналізовані, виявлено певні особливості призначення покарання в разі скоєння окремих складів злочинів.

Ст. 171 КК України. Усі обвинувальні вирок, знайдені нами, були ви-

Таблиця 1

Стаття КК України	Кількість вироків
Ч. 2 ст. 163	0
Ст. 171	18 (серед них 3 вирок по Одесі) Тривалість стадії судового розгляду, у середньому, – від 2 років, а за спрощеного порядку – від 1 року.
Ст. 345–1	3 Хоча за ЄДРСР нібито 7 вироків Строки судового розгляду аналогічні, а в разі укладення угоди про примирення – значно менші – від 1 до 2 місяців.
Ст. 347–1	1 У сукупності із ч 1 ст. 171. За відповідними ухвалами знайдено дві справи, призначені до розгляду в Ужгородському міськрайонному суді
Ст. 348–1	0
Ст. 349–1	0
Ч. 2 ст. 375	0

¹ Із червня 2013 р. по червень 2017 р.



несені саме за ч. 1 ст. 171 КК України. У 2 справах було винесено виправдовувальні вироки (один за ч. 2 ст. 171)², а в іншому – журналіст (оператор) не дотримався правил законного провадження своєї діяльності й обвинувачений сам дзвонив у поліцію для забезпечення недоторканності свого приватного життя. За 2 вироками було звільнення від відбування покарання за амністією (2014 р.).

За 3 вироками була укладена угода про примирення (з узгодженням покаранням). В одній справі фігурували потерпілі журналісти зі студії «Савіка Шустера», а у двох справах було перешкодження журналістам, задіяним у спільних проектах Дорожньо-патрульної служби (далі – ДПС) та засобів масової інформації (далі – ЗМІ) щодо попередження порушень Правил дорожнього руху (передачі «дже-ДАІ» та «Надзвичайні новини на ICTV»).

Перешкодження законній професійній діяльності журналіста було супроводжувалося легкими тілесними ушкодженнями (ст. 125) – 5 вироків; або побоями (ст. 126) – 2 вироки; або умисним пошкодженням майна (ст. 347–1) (вчинене жінкою-пенсіонеркою) – 1 вирок.

Санкція ч. 1 ст. 171 КК України передбачає **штраф до 50% неоподаткованого мінімуму доходів громадян (далі – нмдг) (850 грн.)**, арешт строком до 6 місяців, або **обмеження волі строком до 3 років**.

Аналіз призначеного покарання за 16 обвинувальними вироками виявив, що штраф був застосований у 15 вироках (510 грн. – 2 вироки; 680 грн. – 4 вироки; 850 грн. – 9 вироків), а обмеження волі – у 1 вирокі (1 рік; звільнення з річним випробувальним терміном) (особа мала судимість за ч. 4 ст. 296 КК України).

Отже, варто зробити *проміжний висновок*, що за такий склад злочину невеликої тяжкості суди в превалюючій кількості випадків призначають найменш суворе покарання у вигляді штрафу. Перехід до більш суворого покарання має місце лише за наявності загального рецидиву. Виправдовувальні вироки пе-

реважно пов'язані з тим, що самі журналісти не цілком дотримуються правил ведення своєї діяльності.

Ст. 345–1 («Погроза або насильство»). Санкція статті передбачає покарання у вигляді виправних робіт строком до 2 років, арешту строком до 6 місяців, обмеження волі до 3 років, позбавлення волі до 3 років.

Із трьох обвинувальних вироків, які ми знайшли в Реєстрі, по кожному, як під копирку, призначено обмеження волі строком на 1 рік зі звільненням від відбування покарання з випробуванням строком на 1 рік. Один із трьох вироків винесений стосовно жінки. Одна справа розглядалася за спрощеною процедурою, дві справи завершилися ухваленням угоди про примирення з узгодженням покаранням.

Отже, варто зазначити, що за наявності такого складу злочину суди в превалюючій кількості випадків призначають ідентично по 1 року обмеження волі і застосовують звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Ст. 347–1 («Умисне знищення або пошкодження майна»). Санкція статті передбачає штраф у розмірі від 50 (850 грн.) до 200 нмдг (3 400 грн.), арешт строком до 6 місяців, обмеження волі строком до 5 років.

За одним знайденим кримінальним провадженням за таким складом було виявлено, що особі (жінці-пенсіонерці) за сукупністю із ч. 1 ст. 171 (штраф 850 грн.) та ч. 1 ст. 347–1 (штраф 935 грн.) було призначено 1 700 грн. штрафу (у справі було доведено, що останньою умисно було пошкоджено пальто журналіста, від якого жінка майже відірвала рукав). Отже, у цій конкретній справі (умисне пошкодження майна журналіста у вигляді відіраного рукава від пальто – О. П.) суд призначив покарання у вигляді штрафу.

На підставі проаналізованих норм КК України у сфері захисту прав журналістів, а також практики їх застосування варто окреслити такі проблемні моменти (за новаторськими законами)³:

² Тривалість судового розгляду – 4 роки через неодноразові експертизи, недоведеність складу злочину.

³ На ці вади як такі, що не відповідають засадам вітчизняної кримінально-правової доктрини, звертали увагу до ухвалення Закону 2015 р. і Головне науково-експертне управління, і Головне юридичне управління при Верховній Раді України. Але Закон все одно ухвалений.



Окремі проблеми у сфері посилення захисту (Закон від 14 травня 2015 р.): ст. ст. 345–1, 347–1, 348–1, 349–1 та ч. 2 ст. 375 КК України.

Подвійна/тотожна криміналізація, що не відповідає національній традиції юридичної техніки. Кримінальна відповідальність за означені діяння вже передбачена чинним кримінальним законодавством. Зокрема, якщо перешкоджання професійній діяльності журналіста здійснювалося шляхом погрози вбивством або застосування насильства, а так само безпосереднє вчинення насильницьких дій за наявності підстав, варто кваліфікувати як сукупність злочинів за ст. 171 КК та ст. ст. 121, 122, 125–127, 129 КК. Перешкоджання професійній діяльності журналіста, яке здійснювалося шляхом знищення або пошкодження майна (ст. 347–1 КК), за наявності підстав варто кваліфікувати як сукупність злочинів за ст. ст. 171 та 194 КК.

Посягання на життя журналіста (а саме – умисне вбивство) з метою перешкоджання його законній професійній діяльності (ст. 348–1 КК) до ухвалення Закону 2015 р. мало кваліфікуватися за п. 8 ч. 2 ст. 115 КК, яка передбачає покарання аж до довічного позбавлення волі.

До того ж юридично некоректним стало встановлення однакового покарання як за навмисне вбивство, так і за його вчинення через необережність, як це пропонується відповідно до буквального змісту диспозиції ст. 348–1. Адже вбивство через необережність не може мати однакової санкції з умисним вбивством з огляду на загальний ступінь суспільної небезпеки.

Розміщення статей у р. XV КК України не виправдане з огляду на невідповідність об'єктів цих злочинів родовому об'єкту зазначеного розділу. Загальним родовим об'єктом злочинів, відповідальність за вчинення яких передбачена р. XV «Злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян» КК, є нормальна діяльність зазначених органів, їхній авторитет, а вже додатковим може бути життя та здоров'я службовців, їхні права. Об'єктом внесе-

них Законом 2015 р. складів злочинів є життя, здоров'я, а також майнові права журналістів. Тобто вони мали б розміщуватися за об'єктною приналежністю в інших відповідних розділах КК України.

Окремі проблеми у сфері вдосконалення захисту (Закон від 4 лютого 2016 р.)

Ч. 2 ст. 163. Порушення об'єкта і предмета складу злочину за криміналізації. Предметом даного злочину є відомості, що передані чи передаються громадянами листуванням або телефонними розмовами, а також повідомлення громадян, які передаються або були передані телеграфом чи за допомогою інших засобів зв'язку, а також через комп'ютер і становлять таємницю громадянина (громадян), тобто є приватними. Отже, обов'язковими ознаками зазначених відомостей і повідомлень як предмета цього злочину є їхній характер (вони становлять таємницю громадянина) і спосіб передачі (вони передані чи передаються засобами зв'язку – технічним обладнанням, що використовується для організації зв'язку, або через комп'ютер – електронною поштою). Водночас не можуть бути визнані предметом цього злочину відомості та повідомлення, які містяться в службовій кореспонденції, якою є листи, телефонні розмови тощо журналіста, написані (здійснені) ним у межах його професійної діяльності. Незаконне ознайомлення зі службовою кореспонденцією, телефонними розмовами, телеграфними й іншими повідомленнями журналіста та їх розголошення за наявності для того підстав повинні кваліфікуватися як перешкоджання професійній діяльності журналіста (ч. 1 ст. 171 КК). Тобто законодавець створив конкуренцію норм, яку суди будуть змушені розглядати, що може спричинити більш тривалі судові процеси, можливі помилки під час кваліфікації. І причиною цього буде не бездіяльність або непрофесіоналізм суду, а недосконалість ухвалених Верховною Радою України норм КК.

Ст. 171 КК України. Вади формулювання об'єктивної сторони складу злочину. Законодавець додатково вказав на



окремі прояви перешкоджання в новій редакції статті. Доповнення об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 171 КК, такою ознакою, як *незаконне вилучення зібраних, опрацьованих, підготовлених журналістом матеріалів і технічних засобів, якими журналіст користується у зв'язку зі своєю професійною діяльністю*, є зайвим. Вказані діяння позбавляють журналіста можливості здійснювати свою професійну діяльність або принаймні утруднюють здійснення ним цієї діяльності, а тому вони є одним із проявів умисного перешкоджання законній професійній діяльності журналіста, тобто повною мірою охоплюються чинною редакцією ч. 1 ст. 171 КК. Формулювання «впливу» як характеристики об'єктивної сторони складу злочину за ч. 2 ст. 171 КК України також викликає сумніви. Попередня редакція цієї норми охоплювала «переслідування», що вже в доктрині та судовій практиці мало зрозуміліший зміст (зокрема, містило протиправний вплив).

Бої за примітку («професійна діяльність журналіста» – дефініція, інкорпорована безпосередньо в текст КК України) – це найцікавіший аспект посилення й удосконалення захисту журналістів.

Обидва закони ухвалювалися за поданням Комітету Верховної Ради України з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності. У висновках та зауваження Юридичного та Науково-експертного управлінь взагалі не йшлося про наявність у законопроекті примітки до ст. 345–1. Здається, що законопроект був доповнений приміткою після його розгляду вказаними суб'єктами. Після ухвалення згаданого Закону 2015 р. 14 травня, рівно 6 днів по тому Комітет Верховної Ради⁴ раптово бачить, що примітка, яку планували приєднати до ст. 171, вже ухвалена з аналогічним змістом до ст. 345–1. Інакше кажучи, у Комітеті примітки до статей КК України стри-

бають із законопроекту в законопроект, і там це помічають дивом під час опрацювання наступної хвилі криміналізації.

І додатково зауважимо, що, за загальним правилом законодавчої техніки, примітки у статтях КК дозволяються лише тоді, коли ті чи інші поняття не є загальнозрозумілими або не визначені в інших нормативно-правових актах і є суто кримінально-правовими. Поняття «професійна діяльність журналіста» не можна вважати таким, що належить до сфери кримінального права. Через бланкетність диспозицій норм щодо захисту прав саме журналістів галузеве законодавство дає цілком зрозумілі дефініції, якими правозастосовувачі можуть скористатися без перевантаження тексту КК України. Крім того, чинна редакція примітки не охоплює за даним у ній переліком статей КК України, яких вона стосується щодо кваліфікації, всіх складів, що охороняють права журналістів.

Висновки. Отже, поспіхом ухвалені закони про посилення та вдосконалення захисту прав журналістів не відповідають вітчизняній кримінально-правовій традиції криміналізації; ухвалені з порушенням правил юридичної техніки; мають вади щодо дислокації статей за правилами об'єкта в розділах КК; мають суттєві вади в аспекті формулювання об'єктивної сторони складів злочинів; створюють ситуацію конкуренції кримінально-правових норм, шляхи подолання якої має шукати правозастосовувач; не є раціональними з погляду вже наявного обсягу криміналізації та пеналізації такого роду діянь; не сприяють стабільності та наступності кримінально-правового регулювання як запоруці ефективного судочинства.

Подальшими кроками в цій сфері може стати часткова декриміналізація й адаптування європейських підходів до вітчизняної традиції кримінально-правового регулювання, криміналізації, декриміналізації та пеналізації.

⁴ Подання Комітету від 20 травня 2015 р.
URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53168



ЛІТЕРАТУРА:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів: Закон України від 14 травня 2015 р. № 421–19. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/421-19>.

2. Про внесення змін до кримінального кодексу України щодо удосконалення захисту професійної діяльності журналістів: Закон України від 4 лютого 2016 р. № 993–19. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/993-19>.

3. Про усунення негативних наслідків та недопущення переслідування та покарання осіб із приводу

подій, які мали місце під час проведення мирних зібрань: Закон України від 19 грудня 2013 р. № 712–18. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/712-18>.

4. Про внесення змін до Закону України «Про усунення негативних наслідків та недопущення переслідування та покарання осіб з приводу подій, які мали місце під час проведення мирних зібрань»: Закон України від 16 січня 2014 р. № 731–18. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/en/731-18>.

5. Про усунення негативних наслідків та недопущення переслідування та покарання осіб із приводу подій, які мали місце під час проведення мирних зібрань: Закон України від 29 січня 2014 р. № 737–18. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/737-18>.