

ЗДАЧА ПРЕДМЕТІВ ЗЛОЧИНУ ЯК ОБ'ЄКТИВНА ОЗНАКА ПОЗИТИВНОЇ ПОСТКРИМІНАЛЬНОЇ ПОВЕДІНКИ У ЗАОХОЧУВАЛЬНІЙ НОРМІ Ч. 3 СТ. 263 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

ТЕРЕЩУК Сергій Сергійович - кандидат юридичних наук, Оперуповноважений Харківського МУ ГУМВС України у Харківській області

УДК 343.3/7 : 343.85

В статті здійснено аналіз теоретических и прикладных проблем добровольной сдачи оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ как объективного признака, входящего в основание применения поощрительной нормы, предусмотренной ч. 3 ст. 263 УК Украины. Сформулированы предложения об усовершенствовании уголовного законодательства в части поощрения добровольной сдачи зафрещенных законом предметов, угрожающих общественной безопасности.

Ключові слова: *заохочувальна норма, добровільна задача, звільнення від кримінальної відповідальності, позитивна посткримінальна поведінка, зброя.*

Реалізація правоохоронними органами України завдань із захисту визначених Конституцією України найважливіших соціальних цінностей, охорони прав, свобод та законних інтересів людини й громадянина, попередження правопорушень і підтримання правопорядку можлива лише за умови використання ними різноманітних правових засобів, зокрема й тих, які позитивно стимулюють правопорушників до соціально корисної поведінки. Одним із таких засобів є норми Особливої частини кримінального права, які заохочують позитивну посткримінальну поведінку особи. Наявність цих положень дозволяє суттєво гуманізувати вплив кримінального права на суспільні відносини, більш ефективно захищати інтереси держави, забезпечувати відновлення прав потерпілих від злочинів, досягати відшкодування завда-

них злочинами збитків, економити сили й засоби правоохоронних органів у процесі розкриття й розслідування злочинів.

У працях сучасних криміналістів розкрито значне коло теоретичних і законодавчих проблем кримінально-правового заохочення. Питанням заохочувальних норм у кримінальному праві України приділяли увагу П. Андрушко, О. Бантишев, Ю. Баулін, Н. Гуророва, О. Дудоров, В. Ємельяненко, О. Житний, В. Куц, М. Мельник, А. Музика, В. Навроцький, Є. Назимко, Ю. Пономаренко, В. Примаченко, А. Савченко, В. Тихий, Є. Фесенко, П. Фріс, М. Хавронюк, О. Шамара, С. Яценко та ін. Значним внеском у розвиток відповідних проблем є розробки П. Хряпінського.

Один із видів позитивної посткримінальної поведінки, який передбачено низкою заохочувальних положень Особливої частини кримінального права – добровільна задача (видача) винним певних предметів. З числа норм, які її враховують, у практиці діяльності вітчизняних правоохоронних органів найбільш часто використовується сьогодні норма ч. 3 ст. 263 Кримінального кодексу України (далі – КК)К, згідно з якою звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка вчинила незаконне носіння, зберігання, придбання, передачу, збут вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв, носіння, виготов-

лення, ремонт або збут холодної зброї, якщо вона добровільно здала органам влади зброю, бойові припаси, вибухові речовини або вибухові пристрої. Водночас, при тлумаченні цієї норми та її застосуванні виникає низка питань, які стосуються, зокрема, встановлення ознак позитивної посткримінальної поведінки, що є підставою звільнення від кримінальної відповідальності за ст. 263 КК. У зв'язку із цим метою цієї публікації є аналіз теоретичних, практичних і законодавчих проблем встановлення об'єктивних ознак такого виду позитивної посткримінальної поведінки, як добровільна здача зазначених у ст. 263 КК предметів.

Загальним змістом позитивної посткримінальної поведінки, передбаченої ч. 3 ст. 263 КК, є виконання особою певних дій щодо речей матеріального світу, які виступили предметом вчиненого нею злочину. Ці речі, таким чином, є самостійною об'єктивною ознакою посткримінальної поведінки та можуть бути позначені терміном «предмет добровільної здачі». Тому при кваліфікації позитивної посткримінальної поведінки за ч. 3 ст. 263 КК має бути визначено, щодо яких саме речей особа вчиняла незаконне поводження (що саме було предметом вчиненого нею злочину), та здійснено порівняння їх із предметом добровільної здачі. За загальним правилом підставою для звільнення особи від кримінальної відповідальності може бути лише повна здача всіх предметів злочину, якими незаконно володіє особа. Видача особою лише якоїсь частини цих предметів не має розглядатись як підстава для заохочення особи звільненням від кримінальної відповідальності [1, с. 40; 2, с. 82].

У ч. 3 ст. 263 КК підстава заохочення головною об'єктивною ознакою називає дію, яка полягає в добровільній здачі органам влади альтернативно визначеного предмету (зброї, бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв). Слід зауважити, що, незважаючи на чітку вказівку законодавця, при практичному застосуванні ч. 3 ст. 263 КК в обґрунтуванні підстави звільнення від кримінальної

відповідальності правозастосовцями не рідко використовуються ознаки, яких закон не вимагає. Наприклад, гр. Л. на своїй земельній ділянці під час збору урожаю знайшов бойові припаси (патрони калібру 7,62 мм) і, маючи умисел на незаконне зберігання їх без передбаченого законом дозволу, переніс їх до свого домогосподарства, тобто незаконно придбав бойові припаси та незаконно зберігав їх. У лютому 2013 р. за власною ініціативою він сповістив працівників міліції про вчинене. Водночас, у клопотанні про звільнення від кримінальної відповідальності зазначено, що гр. Л свою вину у вчиненні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 263 КК визнав повністю та щиро покаявся у вчиненому, що в сукупності дає підстави для звільнення його від кримінальної відповідальності на підставі ч. 3 ст. 263 КК (курсив наш – С.Т.) [3]. Насправді ж заохочувальна норма ч. 3 ст. 263 КК таких ознак, як визнання вини чи щире каяття не містить, і на кваліфікацію посткримінальної поведінки особи вони не впливають.

У практиці застосування й тлумачення ч. 3 ст. 263 КК склалось два підходи до розуміння змісту дії, вчинення якої стимулює ця норма. Прикладом першого (обмеженого) підходу є роз'яснення ПВСУ «Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами», у п. 28 якого вказано: під здачею зброї, бойових припасів, вибухових речовин, вибухових пристроїв розуміється їх передача (курсив наш – С.Т.) відповідному державному органу [4, с. 181]. Таким чином, позитивною посткримінальною поведінкою визнане фізичне переміщення предметів з наданням їх у розпорядження правоохоронців. При іншому (широкому) підході здачею зброї визнається не лише фізична дія (передача предмету), але й інформаційна – вказівка на місце його зберігання. Так, Ю. В. Баулін здачу зброї визначає як передачу її відповідним органам, що може здійснюватись як особисто в приміщенні відповідних органів влади, так й іншим

способом (наприклад, повідомлення органів влади про знаходження складу зброї і вказівка цього місця) [5, с. 258]. В. І. Антипов визнає здачею і дії вже затриманої правоохоронним органом особи, якщо вона заявляє про зброю, бойові припаси, вибухові речовини, вибухові пристрої, що зберігаються в місці, про яке органам влади невідомо [6, с. 700]. Подібну позицію обіймають і деякі інші автори [7, с. 36–37].

Від задачі предмету слід відрізнити фіктивні докази наміру добровільної здачі зброї (чи інших предметів, незаконне поводження з якими карається за ст. 263 КК). Так, гр. Т. знайшов обріз гвинтівки «Р-32», 32-го калібру, який згідно з висновком експерта є нестандартною вогнепальною зброєю, яка є справною, й умисно, без відповідного дозволу, зберігав предмет у сховищі. Через деякий час він забрав обріз зі схованки в парку та перевіз її на електропотязі до залізничної станції м. Свалява, де зустрівшись з гр. К запропонував останньому придбати в нього цей предмет. З цією метою особи пройшли на менш людну вулицю, де під час спроби продати зброю гр. Т. був затриманий працівниками міліції, а обріз в нього було вилучено. З пояснень гр. Т. випливає, що він дійсно знайшов обріз гвинтівки та привіз його в м. Свалява для того, щоб здати працівникам міліції, розуміючи можливість свого затримання, поклав у кишеню записку про те, що йде до міліції здавати зброю, однак працівники міліції при затриманні не звернули уваги на неї. Одночасно Т. повідомив, що до м. Свалява він їхав для того, щоб купити каблучку в особи, з якою познайомився напередодні. Однак при зустрічі з даною особою каблучки в неї не виявилось, і та запропонувала йому купити золотий ланцюжок у брата, якому терміново потрібні були гроші. Для зустрічі з братом даної особи вони направились на вул. Робочу м. Свалява, де він був затриманий працівниками міліції. Місцевий суд звільнив гр. Т. від кримінальної відповідальності на підставі ч. 3 ст. 263 КК України [8]. З викладених обставин видно, що Т. лише імітував наміри добровільно здати зброю. Фактично ж його дії (спроба

збуту предмету) ці наміри не підтверджують. Крім того, перевезення обрізу з населеного пункту, на території якого є підрозділ ОВС, до іншого населеного пункту спростовує твердження про бажання здати зброю працівникам міліції.

У ч. 3 ст. 263 КК не вказано на таку важливу об'єктивну ознаку позитивної посткримінальної поведінки, як час виконання дії, що стає підставою заохочення особи. Визначення його є важливим для ефективної реалізації запобіжного потенціалу аналізованої заохочувальної норми. Завуальовані вимоги до своєчасності задачі предмету норма все ж містить. Для оцінки ознаки своєчасності має бути оцінено здачу як вимушену або як добровільну. Правильне відмежування добровільної задачі предметів злочину від вимушених дій особи з їх передачі при вилученні органом розслідування дозволяє уникнути помилок у вирішенні питань про притягнення особи до кримінальної відповідальності і відповідно, слугує посиленню гарантій дотримання прав особи в кримінальному судочинстві [9, с. 13]. Водночас, практика не має універсальних об'єктивних критеріїв відмежування добровільної задачі від вимушеної. Так, у згаданому вже п. 28 Постанови ПВСУ «Про судову практику у справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами» рекомендовано встановлювати, чи мала винна особа можливість і надалі зберігати будь-який із предметів злочину. Позитивним прикладом вважаємо положення примітки до ст. 222 КК РФ, де вказано, що не може визнаватися добровільною здачею предметів їх вилучення при затриманні особи, а також при проведенні слідчих дій з їх виявлення та вилучення. Вважаємо, що подібне уточнення в ч. 3 ст. 263 КК послужить стабілізації реалізації кримінально-правового заохочення у сфері протидії незаконному обігу небезпечних предметів. Наприклад, ч. 3 ст. 263 КК може бути викладена у такій редакції: «Звільняється від кримінальної відповідальності особа, яка вчинила злочин, передбачений частинами

першою або другою цієї статті, якщо вона добровільно здала органам влади зброю, бойові припаси, вибухові речовини або вибухові пристрої до моменту їх виявлення».

Нещодавній перегляд вітчизняним законодавцем положень кримінального закону в частині встановлення відповідальності за незаконний обіг зброї, зумовлює потребу розглянути питання про застосування заохочувальної норми ч. 3 ст. 263 КК з урахуванням правил зворотної дії в часі закону про кримінальну відповідальність. Для посилення відповідальності за злочини, пов'язані зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, 5.07.2012 р. (Законом № 5064-VI) було внесено зміни до ст. 263 КК: з її диспозиції вилучено вказівку про дії, пов'язані з ремонтом і виготовленням предметів злочину та запроваджено окрему форму зовнішнього вираження й кримінально-правову заборону за їх учинення передбачено у новій статті КК (ст. 263-1 «Незаконне виготовлення, переробка чи ремонт вогнепальної зброї або фальсифікація, незаконне видалення чи зміна її маркування, або незаконне виготовлення бойових припасів, вибухових речовин чи вибухових пристроїв»)[10]. При цьому в ній не передбачено кримінально-правового заохочення до добровільної здачі предмету злочину. З набранням чинності Законом № 5064-VI від 05.07.2012 р. скасовано підставу звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення незаконного виготовлення чи ремонту зброї. Отже, заохочувальна норма ч. 3 ст. 263 КК після цих змін, не зазнавши текстуальних змін (у цьому випадку відбулася зміна змісту закону при збереженні його форми [11, с. 195]), поширюється на вужче коло діянь. У зв'язку із цим є актуальним питання щодо визначення можливості застосування заохочувальної норми ч. 3 ст. 263 КК щодо особи, яка вчинила злочин у формі незаконного виготовлення або ремонту зброї, бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв до набрання чинності Законом № 5064-VI від 05.07.2012 р. Порівняння дозволяє побачити, що в чинному законодавстві про кримінальну відповідальність

(за нової редакції ст. 263 та з урахуванням ст. 263-1 КК) унеможливлене застосування звільнення від кримінальної відповідальності за деякі злочини, щодо яких раніше воно дозволялось. Отже, за цією ознакою ч. 3 ст. 263 КК стала такою, що погіршує становище особи [12, с. 59]. Тому згідно із ч. 2 ст. 5 КК вона не має зворотної дії в часі.

Відсутність у ст. 263-1 КК заохочувальної норми є, на наш погляд, пробілом у законодавстві, оскільки таким чином було порушено усталене й дієве положення, за якого при будь-якій формі умисного незаконного поведіння зі зброєю, боєприпасами, вибухівкою заохочується добровільне припинення такого злочину і передача предмету під контроль органам влади. Тепер же при бажанні особи позбутись цих небезпечних предметів наявний стан речей може зумовлювати лише ескалацію небезпеки – особа намагатиметься здійснити передачу, знищення, видозміну таких предметів, шукати інші способи позбутись їх. Це створюватиме сприятливі умови для вчинення інших злочинів з використанням таких предметів [9, с. 13]. На користь впровадження у ст. 263-1 КК свідчить зарубіжний досвід регулювання заохочення до позитивної посткримінальної поведінки у сфері поведіння зі зброєю. Так, у ст. 222, ст. 223 КК РФ диференціюється кримінальна відповідальність за діяння, вчинені щодо вогнепальної зброї, бойових припасів, вибухових речовин та вибухових пристроїв, у т.ч. встановлено спеціальну норму, якою криміналізовано їх незаконне виготовлення, переробку чи ремонт, причому такі діяння караються більш суворо порівняно з їх зберіганням, придбанням чи носінням. Водночас, зарубіжний законодавець надає можливість застосування спеціального звільнення від кримінальної відповідальності осіб, які скоїли такий злочин [13]. Керуючись цими міркуваннями, можна запропонувати доповнити ст. 263-1 КК заохочувальною нормою, наявність якої сприятиме охороні громадської безпеки, виконанню завдань ОВС України із вилучення з незаконного обігу предметів, незаконне пово-

дження з якими створює загрози для зазначеного об'єкта кримінально-правової охорони.

Адресатом добровільної задачі предметів злочину ст. 263 КК називає органи влади. Вважаємо, що законодавець повинен вказати в цьому випадку лише на таких адресатів для добровільної задачі, які мають повноваження й можливості забезпечити контроль за такими пристроями, речовинами, матеріалами, їх облік, безпеку при подальшому поводженні із ними, й одночасно (оскільки задача предмету має супроводжуватись поясненнями особи про його походження, встановленням даних особи, яка здійснює задачу) ухвалювати рішення про відповідальність особи, яка здала предмет. Сьогодні в Україні таку сукупність повноважень надано лише органам внутрішніх справ. Так, у МВС діє відомчий нормативний акт, який регламентує діяльність службових осіб ОВС щодо поводження із добровільно зданою зброєю й боеприпасами – «Інструкція про порядок приймання, зберігання, обліку, знищення чи реалізації вилученої, добровільно зданої, знайденої зброї та боеприпасів до неї» [14].

Проведене дослідження дозволяє наголосити на тому, що обов'язковою об'єктивною ознакою складу позитивної посткримінальної поведінки, передбаченої ч. 3 ст. 263 КК, є предмет, який має бути встановлений у процесі її кваліфікації. Підставою заохочення може бути лише повна задача всіх предметів злочину, які перебувають у незаконному володінні особи. Критерій повноти задачі можна визначити таким чином, що предмет вчиненого злочину і предмет добровільної задачі збігаються кількісно та якісно. З підходів до тлумачення ч. 3 ст. 263 КК слід віддати перевагу поширювальному, за якого задачею зброї (боеприпасів, вибухових речовин чи пристроїв) визнається не лише фізична дія (передача предмету представнику правоохоронного органу), але й інформаційна – вказівка на місце його зберігання. Від зазначених дій слід відрізнити фіктивні докази наміру добровільної задачі зброї (чи інших предметів, незаконне поводження з

якими карається за ст. 263 КК). Адресатом добровільної задачі має бути лише правоохоронний орган.

Література

1. Тихий В. П. Условия освобождения от уголовной ответственности за незаконное владение огнестрельным оружием /- В. П. Тихий // Социалистическая законность. – 1978. – № 1. – С. 40.
2. Хряпінський П. В. Спеціальне звільнення від відповідальності у кримінальному праві та законодавстві України : навч. посібн. / П. В. Хряпінський. – Запоріжжя : КСК–Альянс, 2010. – 270 с.
3. Архів Попільнянського районного суду Житомирської області. Справа 288/227/13-к [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua>.
4. Про судову практику в справах про викрадення та інше незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями чи радіоактивними матеріалами: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.04.2002 р. № 3 // Правові позиції Верховного Суду України та Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ щодо застосування законодавства у справах кримінальної юрисдикції / упоряд.- Н. О. Гуторова, О. О. Житний. – Х. : Одиссей, 2013. – С. 175–181.
5. Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності : монографія /- Ю. В. Баулін. – К. : Атіка, 2004. – 296 с.
6. Уголовный кодекс Украины : научно-практический комментарий / отв. ред. С. С. Яценко. – [3-е изд. исправл. и дополн.]. – К. : А.С.К., 2003. – 1088 с.
7. Рогатых Л. Ф. Незаконный оборот оружия. Серия «Современные стандарты в уголовном праве и процессе» / науч. редактор проф. Б. В. Волженкин. – СПб., 1998. – 40 с.
8. Архів Свалявського районного суду Закарпатської області. Справа № 1/710/230/11 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/>
9. Капинус Н. О добровольной выдаче предметов преступления / Н. Капинус //

АНОТАЦІЯ

У статті проведено аналіз теоретичних та практичних проблем добровільної видачі зброї, боєприпасів чи вибухових речовин як об'єктивної ознаки, що входить до підстави застосування заохочувальної норми, передбаченої ч. 3 ст. 263 КК України. Сформульовано пропозиції стосовно вдосконалення кримінального законодавства в частині заохочення добровільної видачі заборонених законом предметів, які загрожують громадській безпеці.

SUMMARY

The article presents the analysis of the theoretical and applied problems of voluntary surrender of weapons, ammunition, explosives as objective evidence included in the base application incentive provisions under Part 3. 263 of the Criminal Code of Ukraine. The proposals on the improvement of the criminal law to encourage the voluntary surrender of items prohibited by law, threaten public safety.

Советская юстиция. – 1988. – № 10. – С. 13.

10. Пояснювальна записка до проекту Закону про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=43591

11. Пономаренко Ю. А. Чинність і дія кримінального закону в часі : монографія / Ю. А. Пономаренко. – К. : Атіка, 2005. – 288 с.

12. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, Л. М. Кривоченко та ін. ;

за ред. В. В. Сташиса, В. Я. Тація. – [4-те вид., переробл. і допов.]. – Х. : Право, 2010. – 456 с.

13. Уголовный кодекс Российской Федерации [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://base.garant.ru/10108000/17/#2016>.

14. Про затвердження Інструкції про порядок приймання, зберігання, обліку, знищення чи реалізації вилученої, добровільно зданої, знайденої зброї та боєприпасів до неї [Електронний ресурс] : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 31.05.93 р. № 314. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z1731-12>.