

УДК 343.359.3

DOI <https://doi.org/10.32782/pdu.2023.3.43>**Є. С. Назимко**

доктор юридичних наук, професор,
перший проректор Донецького державного
університету внутрішніх справ,

Ю. О. Данилевська

кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник,
завідувач докторантури Донецького державного
університету внутрішніх справ,

Т. І. Пономарьова

кандидат юридичних наук,
завідувач науково-дослідної лабораторії
з проблем запобігання кримінальним правопорушенням
факультету № 3 Донецького державного
університету внутрішніх справ

РЕКРИМІНАЛІЗАЦІЯ КОНТРАБАНДИ В СВІТЛІ ЗАКОНОДАВЧИХ ІНІЦІАТИВ

У статті розглядаються проблеми рекриміналізації контрабанди. Авторами аналізується президентський законопроект № 5420 «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо криміналізації контрабанди товарів та підакцизних товарів, а також недостовірного декларування товарів». Вказується, що беззаперечним позитивним здобутком новел, викладених у законопроекті є уніфікація в усіх запропонованих назвах статей КК України власне діяння, яке криміналізується – контрабанди. На відміну від тієї неузгодженості у назвах статей КК України, яка є у чинній редакції, – ст. 201 «Контрабанда» та ст. 201 -1 «Переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю лісоматеріалів або пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев, лісоматеріалів необроблених, а також інших лісоматеріалів, заборонених до вивозу за межі митної території України». Водночас, звертається увага на недостатню конкретизацію предметів контрабанди та наявність потреби в уточненні окремих кваліфікуючих ознак такого кримінального правопорушення. Аргументовано доводиться, що виходячи із правил юридичної техніки та правозастосування, із урахуванням того, що диспозиція ч. 1 ст. 201 КК України є бланкетною, визначення предметів контрабанди має відповідати положенням правових актів, якими регулюються порядок і умови переміщення товарів через митний кордон України, їх митний контроль та митне оформлення. Водночас, аналіз законодавчих та інших нормативно-правових актів надав підставу для констатації відсутності диференціації вогнепальної мисливської зброї на нарізну та гладкоствольну під час визначення порядку переміщення її через митний кордон як у Митному кодексі України, так і в Інструкціях та інших правових актах. Підсумовується необхідність у доповненні переліку предметів контрабанди гладкоствольною мисливською зброєю та уніфікації кваліфікуючих ознак контрабанди у ст. 305 КК України.

Ключові слова: кримінальне правопорушення, кримінальна відповідальність, контрабанда, предмет кримінального правопорушення, господарська діяльність, вогнепальна зброя, гладкоствольна мисливська зброя, боєприпаси, холодна зброя, кваліфікуючі ознаки.

Постановка проблеми. Із часу встановлення кримінальної відповідальності за контрабанду у ст. 201 КК України, ця кримінально-правова заборона була неодноразово змінена, як власне і підходить до кримінально-правової оцінки описаних у ній діянь. Не дивлячись на часткову декриміналізацію порушення порядку переміщення предметів через митний кордон, що стосувалась саме «товарної» контрабанди, у 2011 році, заявлені очікування щодо поліпшення ситуації з протидією контрабанді товарів не здійснилися.

Суспільна небезпека контрабанди товарів та соціально-небезпечних предметів чи предметів, вилучених з вільного цивільного обігу, на нашу думку, не потребує доведення та необхідності в обґрунтуванні. Здобутки кримінально-правової науки з цього питання, позиції експертів, виступи представників влади лише підкреслюють соціальну обґрунтованість рекриміналізації контрабанди товарів [1-3]. З урахуванням зазначеного, зупинимося на позиції законодавців щодо можливості встановлення (повернення) кримінальної відповідальності за контрабанду товарів.

Метою цієї статті є аналіз законодавчих ініціатив щодо криміналізації контрабанди товарів та зміни чинних редакцій ст. ст. 201 та 201-1 КК України.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Окремі аспекти кримінально-правової характеристики контрабанди, а також кримінальної відповідальності та покарання за це кримінальне правопорушення розглядалися у працях С. Закірової, якою було проаналізовано проблеми криміналізації контрабанди; Г. Паламарчук, котра розглянула це кримінальне правопорушення як транснаціональне та трансграничне; О.О. Дудорова та Р.О. Мовчана в контексті особливостей розвитку законодавства України про кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності тощо. При цьому наукові публікації згаданих вище авторів не вичерпують всього кола проблемних питань, пов'язаних із кримінально-правовою протидією контрабанді. Одне з таких питань полягає у недостатній конкретизації предметів контрабанди, необхідності уточнення

окремих кваліфікуючих ознак тощо. Наведене вище вказує на актуальність теми цієї статті.

Викладення основного матеріалу. Так, ще з квітня 2021 року президентський законопроект № 5420 «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо криміналізації контрабанди товарів та підакцизних товарів, а також недостовірного декларування товарів» далі – (проект Закону) перебуває на розгляді у Верховній Раді України. Але, якщо в липні 2021 року парламент підтримав цей законопроект у першому читанні, то далі, з грудня 2021 року і до вересня 2023 року про цей законопроект фактично «забули». У вересні 2023 року порівняльна таблиця до другого читання проекту Закону № 5420 «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо криміналізації контрабанди товарів та підакцизних товарів, а також недостовірного декларування товарів» була частково змінена і криміналізація контрабанди товарів планується з 1 січня 2024 року [4].

Перед усім зазначимо, що пропонується нова редакція назви проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо криміналізації контрабанди товарів». Так, КК України має бути доповнений ст. 201-3 «Контрабанда товарів», за якою кримінальна відповідальність буде наставати за переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю товарів (крім підакцизних товарів та електричної енергії), вчинена у значному розмірі. Також пропонується встановити кримінальну відповідальність за контрабанду підакцизних товарів у ст. 201-4 КК України. Крім цього, в окремих статтях КК України залишається відповідальність за контрабанду лісоматеріалів та цінних порід дерев – ст. 201-1, та контрабанда культурних цінностей та зброї – ст. 201 КК України.

Слід відмітити, що беззаперечним позитивним здобутком цих новел є уніфікація в усіх запропонованих назвах статей КК

України власне діяння, яке криміналізується – контрабанди. На відміну від тієї неузгодженості у назвах статей КК України, яка є у чинній редакції, – ст. 201 «Контрабанда» та ст. 201 -1 «Переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю лісоматеріалів або пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев, лісоматеріалів необроблених, а також інших лісоматеріалів, заборонених до вивозу за межі митної території України».

Разом із цим, вказівка на предмет контрабанди у назві наведених статей з проекту Закону та у диспозиції норми, описаної у частинах 1 цих статей, різняться. Так, у проекті Закону у назві ст. 201 КК України «Контрабанда культурних цінностей та зброї» предметом контрабанди зазначено культурні цінності та зброю, а у ч. 1 цієї статті до предмету контрабанди віднесено – культурні цінності, отруйні, сильнодіючі, вибухові речовини, радіоактивні матеріали, зброю або боєприпаси (крім гладкоствольної мисливської зброї або бойових припасів до неї), частини вогнепальної нарізної зброї, а також спеціальні технічні засоби негласного отримання інформації.

Так само й у проекті Закону у назві статті 201-1 «Контрабанда лісоматеріалів та цінних порід дерев» предметом контрабанди зазначені лише лісоматеріали та цінні породи дерев, а у диспозиції норми у ч. 1 йдеться про ширший перелік предметів контрабанди – лісоматеріалів або пиломатеріалів цінних та рідкісних порід дерев, лісоматеріалів необроблених, а також інших лісоматеріалів, заборонених до вивозу за межі митної території України.

Видається, що з огляду на вироблені наукою кримінального права вимоги до законодавчої техніки в частині лаконічності та зрозумілості тексту закону, слід підтримати виклад назв статей КК України у проекті Закону. Аналізуючи предмет контрабанди у проекті Закону зупинимось на такому предметі контрабанди як зброя або боєприпаси (крім гладкоствольної мисливської зброї або бойових припасів до неї), частини вогнепальної нарізної зброї. Необхідно зауважити, що у низці статей кримінального законодавства, в яких

передбачено кримінальну відповідальність за незаконний обіг та порушення порядку поводження зі зброєю передбачено виключення для гладкоствольної мисливської зброї та боєприпасів до неї.

Раніше, під час розгляду підстав для виключення гладкоствольної мисливської зброї із переліку предметів кримінального правопорушення, передбаченого ст. 263 КК України нами зазначалось, що законодавче закріплення у низці статей вогнепальної зброї як предмета кримінального правопорушення пояснюється її підвищеною суспільною небезпечністю. З огляду на те, що норми, в яких передбачено відповідальність за незаконні дії зі зброєю, передбачені розділом кримінальних правопорушень проти громадської безпеки, стає зрозумілим, що така зброя повинна бути небезпечною для невизначеного кола осіб. Гладкоствольна мисливська зброя є видом вогнепальної зброї та, безперечно, має всі властиві їй, як правовій категорії, загальні ознаки, а саме: підвищена загальна небезпечність – високий ступінь вірогідності заподіяння шкоди та тяжкість такої шкоди; спеціальне призначення – використання її як засобу ураження живої цілі; та особливий правовий режим – встановлення правил громадської безпеки, яким визначається порядок придбання, використання, здійснення ремонту зброї тощо [5, с. 31]. Отже, неврахування ступеню суспільної небезпечності гладкоствольної мисливської зброї є результатом наступності у кримінальному законодавстві, а саме – рудиментом, запозиченим із кримінального законодавства 1960 року.

Мисливська гладкоствольна зброя, а особливо типу «парадокс», має велику дульну енергію і при стрільбі кулею завдає більш тяжкі пошкодження на відміну від кулі малокаліберної зброї. Однак останню законодавець вважає більш небезпечною. Взагалі, на нашу думку, за ступенем суспільної небезпеки у кримінально-правовому значенні, вогнепальну зброю можливо розподілити за наступною градацією (зверху вниз): 1. Бойова стрілецька зброя, здатна вивести людину з ладу на дистанції 1500 – 2000 м. 2. Нарізна мисливська зброя, яка має значну дульну енергію. 3. Гладкоствольна мисливська зброя,

яка зберігає забійну силу шротом «0-00» на дистанції 450 м, картечкою – на 600 м та кулями типу «майера», «якана» – на дистанції 1500 м. 4. Малокаліберна вогнепальна зброя під стандартний патрон калібру 5,6 мм. Отже, гладкоствольна мисливська зброя посідає третє місце. Як і інші види вогнепальної зброї, досліджуваний нами предмет є джерелом підвищеної небезпеки, придатним для завдання тілесних ушкоджень та смерті живій цілі [5, с. 31]. Отже, мисливська гладкоствольна зброя займає третє місце.

Виходячи із правил юридичної техніки та правозастосування, із урахуванням того, що диспозиція ч. 1 ст. 201 КК України є бланкетною, визначення предметів контрабанди має відповідати положенням правових актів, якими регулюються порядок і умови переміщення товарів через митний кордон України, їх митний контроль та митне оформлення. Водночас, аналіз законодавчих та інших нормативно-правових актів надав підставу для констатації відсутності диференціації вогнепальної мисливської зброї на нарізну та гладкоствольну під час визначення порядку переміщення її через митний кордон як у Митному кодексі України, так і в Інструкціях та інших правових актах.

Так, зокрема в Інструкції про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення та використання вогнепальної, пневматичної, холодної і охолощеної зброї, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами несмертельної дії, та патронів до них, а також боєприпасів до зброї, основних частин зброї та вибухових матеріалів, затвердженою Наказом Міністерства внутрішніх справ України 21.08.1998 № 622 визначено, що рішення на перевезення через митний кордон України мисливської вогнепальної зброї, основних частин зброї, бойових припасів до неї, пневматичної, холодної та охолощеної зброї громадянами України приймається уповноваженим підрозділом Головного управління Національної поліції. На підставі Рішення про надання дозволу на перевезення через митний кордон Укра-

їни вогнепальної зброї, боєприпасів до неї, основних частин зброї, пневматичної, холодної і охолощеної зброї, пристроїв та патронів до них формується Витяг з ЄРЗ про наявність дозволу на перевезення через митний кордон України [6]. Порядком переміщення через митний кордон вогнепальної зброї не передбачає особливостей, диференційованих за видом мисливської вогнепальної зброї, а також її частин. У цьому контексті неаргументованим необхідно визнати і законодавче рішення визнати предметом контрабанди частини виключно вогнепальної нарізної зброї.

Відповідно до митного законодавства, знищенню або руйнуванню окремих категорій товарів (які у більшості співвідносяться із предметами контрабанди, переліченими в ч. 1 ст. 201 КК України), підлягають: 1) лікарські і наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналоги та прекурсори; 2) неякісна та небезпечна продукція; 3) військова, мисливська, спортивна вогнепальна зброя та боєприпаси до неї; 4) холодна і пневматична зброя; 5) вибухові речовини; 6) спеціальні засоби, заряджені речовинами сльозогінної та дратівної дії, засоби індивідуального захисту, засоби активної оборони та засоби для виконання спеціальних операцій і оперативно-розшукових заходів [7]. В цьому положенні законодавцем також не було виокремлено мисливську гладкоствольну зброю у привілейований вид вогнепальної зброї. Необхідно також зауважити на тому, що, відповідно до диспозиції ч. 1 ст. 201 КК України холодна зброя також є предметом контрабанди, що як і у випадку предметів кримінального правопорушення, передбаченого ст. 263 КК України, викликає сумнів в об'єктивності співвідношення суспільної небезпечності холодної та гладкоствольної мисливської зброї на користь першої. Аналіз законодавчих та інших нормативно-правових актів дає підставу для констатації того, що виключення гладкоствольної мисливської зброї із переліку предметів контрабанди зумовлені узагальненим підходом до побудови складів кримінальних правопорушень, предметом яких є холодна та вогнепальна зброя (ст.ст. 262-263 КК Укра-

їни). Отже, із урахуванням наведеного, вважаємо за доцільне внести зміни до ч. 1 ст. 201 КК України, а саме: передбачити гладкоствольну мисливську зброю та боеприпаси до неї предметом контрабанди.

Утім, слід також погодитися з позицією дослідників, які ставлять під сумнів необхідність виокремлення кримінально-правових норм про контрабанду залежно від виду предмету контрабанди. Так, на думку О.О. Дудорова та Р.О. Мовчана основним показником суспільної небезпеки контрабанди будь-яких товарів, мова, звісно, не йде про предмети, вилучені або обмежені в цивільному обігу (зброя, радіоактивні матеріали, наркотики тощо) – є їхня вартість. А тому немає достатніх підстав вважати, що незаконне переміщення через митний кордон України, наприклад, тютюнових виробів є більш суспільно небезпечним, ніж здійснювана у тих самих розмірах контрабанда побутової техніки, сільськогосподарської техніки, брендового одягу чи взуття тощо [3, с. 253].

Ще однією новелою у проекті Закону є роз'яснення у примітці до ст. 201 КК України які саме дії охоплюються поняттям «переміщення через митний кордон України предметів контрабанди поза митним контролем» та «переміщення через митний кордон України предметів контрабанди з приховуванням від митного контролю», привертає увагу той факт, що цей перелік дій є вичерпним.

Зазнали змін і кваліфікуючі ознаки всіх запропонованих у проекті Закону, видів контрабанди. По-перше, вони є уніфікованими щодо майже всіх видів контрабанди (виключенням є лише такі ознаки, як вчинення контрабанди організованою групою та в особливо великому розмірі – відсутні у ст. 201 «Контрабанда культурних цінностей та зброї»), що заслуговує на підтримку. По-друге, кваліфікуючою ознакою «особою, раніше судимою за контрабанду» у проекті Закону пропонується охоплювати випадки вчинення особою всіх видів контрабанди: «для цілей статей 201, 201-1, 201-3, 201-4 цього Кодексу під особою, раніше судимою за контрабанду, слід розуміти особу, яка має судимість за вчинення злочину, передбаченого статтями 201, 201-1, 201-3, 201-4,

305 цього Кодексу» [4]. Утім, незрозумілою видається позиція законодавця щодо включення ст. 305 КК України до словосполучення «...яка має судимість за вчинення злочину, передбаченого статтями 201, 201-1, 201-3, 201-4, 305 цього Кодексу», адже у ст. 305 КК України зазначена лише така кваліфікуюча ознака, як повторність, якою не охоплюється вчинення контрабанди інших, ніж зазначено у ст. 305 КК України, предметів контрабанди. На нашу думку, доцільнішим було б або уніфікувати кваліфікуючі ознаки контрабанди у ст. 305 КК України шляхом включення такої кваліфікуючої ознаки як «особою, раніше судимою за контрабанду» або ж виключення у проекті Закону з примітки до ст. 201 КК України з переліку статей вказівки на ст. 305 КК України.

Висновки. За підсумками проведеного дослідження пропонується у законопроекті № 5420 «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо криміналізації контрабанди товарів та підакцизних товарів, а також недостовірного декларування товарів»:

1. уніфікувати кваліфікуючі ознаки контрабанди у ст. 305 КК України шляхом включення такої кваліфікуючої ознаки як «особою, раніше судимою за контрабанду» або ж виключення у проекті Закону з примітки до ст. 201 КК України з переліку статей вказівки на ст. 305 КК України.

2. ч. 1 ст. 201 КК України викласти таким чином: *Контрабанда, тобто переміщення через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю культурних цінностей, отруйних, сильнодіючих, вибухових речовин, радіоактивних матеріалів, зброї або боеприпасів, частин вогнепальної зброї, а також спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації, - карається...*

Проведений аналіз не вичерпує всіх проблемних питань, що стосуються кримінально-правової протидії контрабанді в Україні. Зокрема, наразі також постає питання щодо унормування порядку розмежування антикварної, історичної та меморіальної холодної зброї із культур-

ними цінностями, що важливо з точки зору забезпечення належного руху речових доказів після ухвалення судового рішення. Зазначене питання має стати предметом окремої уваги науковців.

Список використаної літератури:

1. Дудоров О.О., Мовчан Р.О. Кримінально-правова заборона щодо контрабанди деревини: сучасний стан і перспективи. Кримінально-правові проблеми сучасної України (вибрані праці). Київ. Ваїте. 2022. С. 231 – 240;
2. Дудоров О.О., Мовчан Р.О. Про рекриміналізацію товарної контрабанди в контексті євроінтеграційних прагнень України. Кримінально-правові проблеми сучасної України (вибрані праці). Київ. Ваїте. 2022. С. 241 – 250;
3. Дудоров О., Мовчан Р. Про перспективи рекриміналізації контрабанди товарів (нотатки на полях президентського законопроекту). Кримінально-правові проблеми сучасної України (вибрані праці). Київ. Ваїте. 2022. С. 251 – 260.
4. Порівняльна таблиця до проекту Закону України про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо криміналізації контрабанди товарів та підакцизних товарів, а також недостовірного декларування товарів. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1984931>.
5. Комісаров М.Л., Пономарьова Т.І. До питання щодо «особливого» статусу гладкоствольної мисливської зброї, передбаченого ст. 263 Кримінального кодексу України. Науковий вісник Ужгородського національного університету, 2014. Серія ПРАВО. Випуск 24. Том 4. С. 30-32
6. Інструкція про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення та використання вогнепальної, пневматичної, холодної і охолощеної зброї, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами не смертельної дії, та патронів до них, а також боєприпасів до зброї, основних частин зброї та вибухових матеріалів, затвердженою Наказом Міністерства внутрішніх справ України 21.08.1998 № 622. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0637-98>
7. Митний кодекс України. Закон, Кодекс від 13.03.2012 № 4495-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4495-17#doc_info

Nazymko Ye. S., Danylevska Yu. O., Ponomarova T. I. Recriminalization of smuggling amidst legislative initiatives

The article deals with the problems of recriminalization of smuggling. The authors analyze the presidential draft law No. 5420 «On Amendments to the Criminal Code of Ukraine and the Criminal Procedure Code of Ukraine regarding the criminalization of smuggling of goods and excise goods, as well as false declaration of goods.» It is indicated that an indisputable positive achievement of the novellas set forth in the draft law is the unification in all proposed names of the articles of the Criminal Code of Ukraine of the act itself, which is criminalized - smuggling. In contrast to the inconsistency in the names of the articles of the Criminal Code of Ukraine, which is in the current version, - Art. 201 «Contraband» and Art. 201-1 «Movement across the customs border of Ukraine outside of customs control or with concealment from customs control of timber or lumber of valuable and rare tree species, unprocessed timber, as well as other timber prohibited for export outside the customs territory of Ukraine.» At the same time, attention is drawn to the insufficient specification of contraband items and the need to clarify certain qualifying features of such a criminal offense. It is argued that based on the rules of legal technique and law enforcement, taking into account the fact that the provision of Part 1 of Art. 201 of the Criminal Code of Ukraine is blanket, the definition of contraband items must comply with the provisions of legal acts that regulate the order and conditions of movement of goods across the customs border of Ukraine, their customs control and customs clearance. At the same time, the analysis of legislative and other normative legal acts provided a basis for ascertaining the absence of differentiation of hunting firearms into rifled and smoothbore when determining the order of their movement across the customs border both in the Customs Code of Ukraine and in the Instructions and other legal acts. Summarizes the need to supplement the list of objects smuggled with smooth-bore hunting weapons and unify the qualifying signs of smuggling in Art. 305 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: criminal offense, criminal liability, smuggling, subject of criminal offense, economic activity, firearms, smooth-bore hunting weapons, ammunition, melee weapons, qualifying features.