

Міністерство юстиції України
Академія Державної пенітенціарної служби

Кафедра кримінально, кримінально-виконавчого права та кримінології
(повна назва кафедри)

ДИПЛОМНА РОБОТА МАГІСТРА

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА
ВІЙСЬКОВИХ ЗЛОЧИНІВ

Виконав:

слухач 2 курсу, 361 групи,
лейтенант внутрішньої служби
Кондратенко Наталія Валеріївна

(підпис)

Науковий керівник:

заступник начальника кафедри кримінального,
кримінально-виконавчого права та кримінології,
к.ю.н.,
майор внутрішньої служби
Остапчук Людмила Григорівна

(підпис)

Нормоконтролер:

старший викладач кафедри теорії та історії
держави і права, конституційного права
старший лейтенант внутрішньої служби
Сікун Антон Миколайович

(підпис)

Національна шкала _____

Кількість балів: ____ Оцінка: ECTS ____

Робота допущена до захисту в ЕК
«15» січня 2021 року, протокол № 2
засідання кафедри кримінального, кримінально-виконавчого права та кримінології

Чернігів, 2021

З М І С Т

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	3
ВСТУП.....	4
РОЗДІЛ 1. ЗАГАЛЬНО ТЕОРЕТИЧНІ ПИТАННЯ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ ВСТАНОВЛЕНОГО ПОРЯДКУ НЕСЕННЯ ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ	10
1.1. Стан дослідження інституту військових кримінальних правопорушень.....	10
1.2. Історія становлення та розвитку інституту військових кримінальних правопорушень.....	15
1.3. Зарубіжний досвід застосування відповідальності за вчинення кримінально- протиправних дій під час проходження (несення) служби.....	18
РОЗДІЛ 2. КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ВІЙСЬКОВИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ.....	25
2.1. Об'єктивні ознаки складів кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби.....	25
2.2. Суб'єктивні ознаки складів кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби.....	30
2.3. Кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки військових кримінальних правопорушень.....	44
РОЗДІЛ 3. ЗАХОДИ КРИМІНАЛЬНО – ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ДО ОСІБ, ЯКІ ВЧИНИЛИ ВІЙСЬКОВІ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ.....	53
3.1. Особливості призначення покарання за вчинення військових кримінальних правопорушень	53
3.2. Звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення військових кримінальних правопорушень	57
ВИСНОВКИ	64
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	70
ДОДАТКИ.....	78

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

КК	Кримінальний кодекс України
КВК	Кримінально-виконавчий кодекс України
КПК	Кримінальний процесуальний кодекс
КУпАП	Кодекс України про адміністративні правопорушення

ВСТУП

Актуальність теми (обґрунтування вибору теми дослідження). Кожне цивілізоване суспільство прагне миру але на жаль історія має непоодинокі приклади проведення збройних конфліктів, вторгнень, захоплень, масових знищень. Простий погляд на історію людства дозволяє зрозуміти, що вона сповнена війн та людей, які ведуть війну один з одним з тих чи інших причин. У більшості випадків війни розпалюються урядами та їхніми лідерами, а не простими людьми, і часто являються результатом жадібності і бажання мати більше земель та ресурсів. Незважаючи на це, війна є найгіршим вибором для вирішення конфліктів між двома або більше сторонами. Звірства і жорстокість, що відбуваються під час війн, наочно демонструють темну сторону людської особистості. Поняття «військові злочини» виникло в кінці XIX століття, коли розпочалося видання міжнародних нормативно-правових актів, які врегульовували (припиняли) військові конфлікти між суверенними державами. Деякі із злочинів проти людства закарбувалися у пам'яті кожного українця назавжди: Голокост, Голодомор, Катинський розстріл, але це аж ніяк не поодинокі випадки.

Війна стала приводом для вирішення економічних, політичних, ідеологічних та соціальних конфліктів. Тому одним із способів протистояння діям агресора є наявність організованої, навченої, озброєної армії або інших офіційно оформлених та зареєстрованих військових формувань. Беззаперечним є той факт, що саме військовий є взірцем дисципліни, охайного зовнішнього вигляду. Саме він володіє тактико-спеціальними знаннями тому, що від виконання ним бойових завдань залежить не тільки кількість зайнятих (відвойованих) позицій, а й безпека мирних жителів на території проживання (перебування) яких проходять збройні конфлікти. Доведено, що Збройні Сили України є неодмінним та важливим елементом механізму держави, що вбирає у себе як ознаки апарату держави, так і ознаки допоміжного апарату. До розпочатого на Донбасі збройного конфлікту у 2014 році Україна лише

віддалено спостерігала за подібними військовими агресіями, що проходили на територіях інших держав. За шість років війни значного реформування зазнали не тільки військові правовідносини але й положення кримінального законодавства у частині притягнення до відповідальності за вчинення військових кримінальних правопорушень. З внесенням відповідних змін до законодавства і виникла нагальна потреба у комплексному фаховому дослідженні проблем, що накопичилися у цьому напрямку розвитку кримінально-правової теорії та практики, оскільки важливим аспектом у системі кримінально-правових заходів протидії військовим кримінальним правопорушенням є наявність дієвого механізму запобігання подібним кримінально-протиправним проявам.

Актуальність обраної теми підтверджується даними отриманими у процесі аналізу статистичних даних про кількість та вид вчинених військових кримінальних правопорушень за останні 5 років. Так, починаючи з 2015 року кількість засуджених за воєнні кримінальні правопорушення збільшилася (2015 р.–2543 осіб, 2016 р.–2614 осіб, 2017 р.– 2774 осіб, 2018 р.–2865 осіб, 2019 р.– 2915 осіб) [1] (Рис. 1 Дод. А). Найбільшу кількість засуджених притягнуто до відповідальності за ст. 407 Кримінального кодексу України (далі – КК України) (самовільне залишення військової частини або місця служби) – 2267 осіб, за ст. 408 КК (дезертирство) – 224, за ст. 425 КК (недбале ставлення до військової служби) – 22 особи [2] (Рис.2 Дод. Б). Тому, саме зазначені теоретико-прикладні аспекти згаданого інституту кримінального права зумовили актуальність теми дослідження.

Аналіз публікацій за тематикою дослідження. Відмітимо, що на рівні дисертаційних досліджень інститут військових кримінальних правопорушень розглядався вітчизняними та зарубіжними вченими. Водночас у цій роботі ми спробуємо проаналізувати об'єктивні та суб'єктивні ознаки складів кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби; особливості функціонування досліджуваного правового інституту у зарубіжних країнах; сформулювати власний погляд на вказаний правовий

інститут національного законодавства; визначити коло проблемних питань кваліфікації кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби в Україні.

Аналіз наукових праць з досліджуваного питання дає можливість виокремити ряд науковців які висвітлювали у своїх працях проблемні питання інституту військових кримінальних правопорушень, зокрема: Ахметшин Х.М., Бажанов М.І., Бодаєвський В.О., Глушков В.О., Джужа О.М., Зубков С.І., Кальман О.Г., Панов М.І., Туркот М.С., Хавронюк М.І., Харитонов С.О. та інші.

Проте в роботах вчених деякі питання не отримали однозначного вирішення. Крім того, основний масив монографій, наукових статей, навчальних посібників із досліджуваної проблематики відноситься до періоду законодавства минулого століття, а на сьогодні має місце якісно інша ситуація у суспільстві й інші пріоритети у сфері запобігання військовим правопорушенням. Багато питань пов'язаних з кваліфікацією військових правопорушень, порядком та умовами відбування покарань військовослужбовцями, визначення суб'єктів військового кримінального правопорушення і багато інших, ще залишаються гостро дискусійними і вимагають подальших фундаментальних досліджень у цій сфері.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами (кафедральними темами). Дослідження виконано на кафедрі кримінального, кримінально-виконавчого права та кримінології Академії Державної пенітенціарної служби. Тема дипломної роботи відповідає темі наукових досліджень кафедри кримінального, кримінально-виконавчого права та кримінології Академії Державної пенітенціарної служби на 2017-2021 роки «Права і свободи людини і громадянина та їх захист кримінально-правовими, кримінально-виконавчими засобами й системою заходів запобігання злочинам» (державний реєстраційний номер 0117u007206).

Мета і завдання дослідження. Метою дослідження є здійснення кримінально-правової характеристики військових кримінальних правопорушень.

Відповідно до поставленої мети виокремлено наступні завдання, зокрема:

- визначити стан дослідження інституту військових кримінальних правопорушень;
- проаналізувати історію становлення та розвитку інституту військових кримінальних правопорушень;
- вивчити зарубіжний досвід функціонування інституту кримінальної відповідальності за вчинення військових кримінальних правопорушень;
- дослідити об'єктивні ознаки складів військових кримінальних правопорушень
- охарактеризувати суб'єктивні ознаки складів кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби;
- виокремити основні кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки військових кримінальних правопорушень;
- визначити особливості призначення покарання за вчинення військових кримінальних правопорушень;
- дослідити основні види звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення військових кримінальних правопорушень;
- сформулювати основні напрями вдосконалення правового регулювання та практики застосування кримінальної відповідальності за вчинення військових кримінальних правопорушень.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що складаються та функціонують при несенні військовослужбовцями (військовозобов'язаними, та резервістами під час проходження зборів) військової служби.

Предметом дослідження є кримінально-правова характеристика військових кримінальних правопорушень.

Методи дослідження обрані з урахуванням його предмета, мети й завдань у процесі дослідження застосовувалися такі методи, як: формально-догматичний метод – для розкриття змісту соціально-правової природи інституту військових кримінальних правопорушень. Логічний метод обумовив послідовність викладення матеріалу, його узгодженість, дав можливість

сформулювати визначення та висновки, які випливають із викладеного матеріалу. Метод порівняльно-правового дослідження було застосовано для порівняльного аналізу положень українського законодавства та законодавства інших держав та для уможливлення визначення напрямів удосконалення кримінально-правового регулювання інституту кримінальної відповідальності за вчинення військових кримінальних правопорушень з урахуванням зарубіжного досвіду. За допомогою історико-правового методу простежено еволюцію становлення та розвитку інституту кримінальної відповідальності за вчинення військових кримінальних правопорушень. Системно-функціональний та конкретно-соціологічний методи використовувалися при дослідженні реалізації норм у частині притягнення до відповідальності за вчинення військових кримінальних правопорушень. Метод аналізу документів використовувався під час вивчення матеріалів правозастосовчої практики. Логіко-нормативний метод застосовувався при розробці редакції норми спрямованих на удосконалення інституту кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби. Використовувались і такі методи, як: статистичний, моделювання, спеціально-юридичний, правового прогнозування, соціологічний, догматичний, логічний.

Наукова новизна отриманих результатів полягає у тому, що вони є більш поглибленим дослідженням інституту кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби. Сформульовані положення спрямовані на проведення порівняльно-правового аналізу інституту військових кримінальних правопорушень у вітчизняному та зарубіжному кримінальних законодавствах, здійснення кримінально-правової характеристики складів військових кримінальних правопорушень, що містяться у Розділі XIX КК України, а також розроблення шляхів удосконалення правових та організаційних засад функціонування досліджуваного правового інституту.

Практичне значення отриманих результатів полягає в тому, що матеріали дослідження можуть бути використані: в науково-дослідній роботі –

для подальших досліджень інституту військових кримінальних правопорушень, у процесі підготовки студентів й аспірантів до правозастосовної, наукової і законотворчої діяльності, підготовки нових навчальних, навчально-методичних посібників; в освітньому процесі – при викладанні навчальних курсів з дисциплін кримінально-правового циклу.

Апробація матеріалів дипломної роботи магістра. Основні положення і висновки дослідження апробовані автором під час виконання й обговорення його на засіданні кафедри кримінального, кримінально-виконавчого права та кримінології Академії Державної пенітенціарної служби, на міжнародній науково-практичній конференції «Шості Таврійські юридичні наукові читання» (Київ, 5-6 лютого 2021 р.), та у статті поданій до друку до наукового журналу «Кримінально-виконавча система: Вчора. Сьогодні. Завтра» Академії Державної пенітенціарної служби (Чернігів, 2020 р.).

Структура та обсяг дипломної роботи магістра. Дипломна робота складається із вступу, трьох розділів, що охоплюють вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел та додатків. Повний обсяг дипломної роботи магістра становить 80 с., з яких основний текст – 66 с., список використаних джерел містить 78 найменувань.

РОЗДІЛ 1

ЗАГАЛЬНО ТЕОРЕТИЧНІ ПИТАННЯ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ ВСТАНОВЛЕНОГО ПОРЯДКУ НЕСЕННЯ ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ

1.1. Стан дослідження інституту військових кримінальних правопорушень

Оборона України та захист її суверенітету, недоторканності і територіальної цілісності від агресивних посягань, забезпечення державної безпеки є справою держави, суспільства та всього народу України, що знайшло закріплення у статтях 17, 65 Конституції України. Вказана багатогранна діяльність держави та суспільства в цілому є правом усіх суб'єктів суспільного буття України і кожного з них окремо, якому одночасно відповідає їх конституційний обов'язок. Цей обов'язок доцільно поділити на загальний – держави, суспільства і кожного громадянина України та спеціальний, який покладений на окремих суб'єктів, а саме на: Збройні Сили України, Службу безпеки України, Державну прикордонну службу України, Національну гвардію України, Державну спеціальну службу транспорту, Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України та на інші військові формування, які утворені відповідно до законів України. У своїй функціональній єдності ці суб'єкти становлять по суті спеціалізовану воєнну організацію України, завданням якої є захист інтересів держави від зовнішніх та внутрішніх загроз.

Для забезпечення належного функціонування цієї організації та виконання завдань, які ставляться перед нею, держава створює фундаментальну нормативно-правову базу, що визначає спеціальний правовий режим стосовно прав та обов'язків цих суб'єктів. Основою зазначеного режиму є військова дисципліна та військовий правопорядок.

Цей правовий режим реалізується через систему відповідних засобів: організаційних, економічних, правових та ін. Серед останніх важлива роль належить системі норм кримінального законодавства України у формі КК України, які виконують надзвичайно важливу функцію охорони порядку несення військової служби в системі структурних підрозділів воєнної організації від злочинних посягань, як найбільш тяжких правопорушень.

Кримінально-правова охорона суспільних відносин у сфері несення військової служби сприяє існуванню належної військової дисципліни та правопорядку у військових підрозділах, що виступають обов'язковою умовою боєздатності цих підрозділів і в цілому утворюють стан обороноздатності та захищеності держави. В сучасних умовах, коли Україна перебуває, по суті, у стані збройного конфлікту, це значною мірою впливає на стан злочинних посягань у різноманітних сферах життєдіяльності держави, зокрема і в Збройних Силах України та інших військових формуваннях, створених відповідно до законодавства.

Кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби мають питому вагу в масиві всіх кримінально-протиправних діянь в Україні. Вочевидь, що невжиття заходів кримінально-правового характеру, здатних суттєво вплинути на прояви військових кримінальних правопорушень, для стабілізації ситуації у сфері військового правопорядку та військової дисципліни може створити серйозну загрозу для національної безпеки України. Незважаючи на відносно стабільну практику застосування кримінально-правових норм, передбачених Розділом XIX Особливої частини КК України «Кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини)», виникає чимало спірних питань, які потребують нагального вирішення.

Доведено, що проблематика кримінальної відповідальності за вчинення військових кримінальних правопорушень в усі часи привертала увагу правників. Саме починаючи із середини XX століття питання військових кримінальних правопорушень, стало предметом дослідження як вітчизняних

так і зарубіжних правників. Так, Чхіквдзе В.М. у своїй роботі звертав увагу на необхідності виокремлення підгалузі кримінального права – військового права. Вченим робився наголос на основних ознаках цієї підгалузі, зокрема: вона містила б тільки склади військових правопорушень та види кримінальних покарань за кримінальні правопорушення вчинені військовослужбовцями [3, с. 12, 15].

Кожен із авторів, які вивчали питання військових кримінальних правопорушень у кінці ХХ та на початку ХХІ століття приділяв увагу не комплексному вивченню інституту військових кримінальних правопорушень, а окремим його інститутам (видам кримінального правопорушення в залежності від безпосереднього об'єкта протиправного посягання).

Так у своїй роботі Косинюк В.І. та Білоконеv В.М. «Кримінальна відповідальність військовослужбовців за порушення правил водіння або експлуатації машин» (2011 р.) колектив авторів, на підставі проведеного аналізу досліджуваного складу кримінального правопорушення, розглянули найбільш складні питання теорії та судової практики застосування ст. 415 КК України, що на їх думку обумовлено потребами судово-слідчої практики де нерідко допускаються помилки, пов'язані з аналізом та оцінкою об'єктивних та суб'єктивних ознак досліджуваних складів кримінальних правопорушень [4, с. 59].

Не менш цікавим є виданий у 2011 р. навчальний посібник колективом авторів Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого» за загальною редакцією академіка Національної академії правових наук України, доктора юридичних наук, професора М.І. Панова – Злочини проти встановленого порядку несення військової служби. У розробленому авторами навчальному посібнику досліджено питання кримінальної відповідальності за злочини проти встановленого порядку несення військової служби, проблеми кваліфікації цих злочинів, а також проведено відмежування їх від суміжних злочинів та понять, що не є злочинними.

Поряд з цим у 2011 р. Л. Брич у своїй статті «Співвідношення складів військових злочинів зі складами злочинів, що мають з ними тотожні за змістом ознаки» визначив основні типи співвідношення цих понять та вказав на прояви ієрархії такого співвідношення, визначив основні проблемні питання при застосуванні кримінально-правових норм про військові злочини при конкуренції цих норм з нормами, про так звані загально кримінальні злочини, аргументуючи це тим, що у праці М.І. Панова, В.І. Касинюка, С.О. Харитонова міститься лише пропозиція користуватися правилами конкуренції загальної та спеціальної норм при відмежуванні суміжних складів злочинів [5, 6, с. 324].

У 2017 р. Овчінніков Р.М. «Військові злочини: правове регулювання та шляхи удосконалення кримінального законодавства України» здійснив аналіз різних наукових поглядів щодо правового регулювання кримінального законодавства з даної теми та розглянув найбільш оптимальні шляхи його удосконалення [7, с. 324].

Через два роки (2019 р.) Ніколаєнко Т.Б. у своїй праці «Теоретико-правові засади призначення виконання спеціальних покарань щодо військовослужбовців» здійснила комплексне дослідження теоретико-правових засад призначення та виконання спеціальних покарань щодо військовослужбовців. У якій авторка визначала один із наукових підходів до формування концепції стратегічного розвитку військової юстиції як комплексної інституційної складової правоохоронної системи з особливостями регулювання її військової компоненти і кримінальних правовідносин стосовно військовослужбовців [8].

Наступною працею, що привернула нашу увагу є робота Харитонова С.О. «Військові злочини: поняття, система та проблеми кваліфікації» (2019 р.) у якій автор визначив ряд концептуальних засад спрямованих на удосконалення кримінально-правової охорони суспільних відносин у сфері порядку несення військової служби, вказував на необхідність усунення існуючих проблем щодо кваліфікації військових злочинів та призначення покарання за їх вчинення. Автором виокремлено ряд проблемних питань як теоретичного так і

практичного характеру у частині кваліфікації військових кримінальних правопорушень та визначено найбільш оптимальні шляхи їх вирішення [9]. При цьому не можемо не згадати ще одну роботу С.О. Харитонова «Військові злочини в системі кримінального законодавства України» (2018 р.) у якій автор розглянув систему військових кримінальних правопорушень та виокремив їх специфічні ознаки, при цьому визначив місце інституту військових кримінальних правопорушень у системі кримінального законодавства України. Позитивним у роботі є запропоноване автором визначення основних критеріїв такої систематизації та з'ясування особливостей тісного зв'язку системи військових кримінальних правопорушень з системою КК України [10, с. 27].

Також не можемо не відмітити працю Карпенка М. І. «Теоретико-методологічне дослідження злочинів проти встановленого порядку несення військової служби за кримінальним кодексом України» (2019 р.) який у своїй роботі здійснив теоретико-методологічне дослідження кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби у відповідності до положень КК України. При цьому автором проведено аналіз деяких спірних питань кваліфікації військових кримінальних правопорушень, вчинених у множинності, у співучасті, за кваліфікуючих або особливо кваліфікуючих ознак; проаналізовано систему заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до осіб, які вчинили військові кримінальні правопорушення [11].

Беззаперечним є факт того, що вищезгадані автори та їх роботи зробили вагомий внесок у розвиток кримінального законодавства у частині вивчення правових норм, що забезпечують охорону суспільних відносин, які складаються і функціонують при несенні (проходженні) військовослужбовцями військової служби, що є основою нормальної діяльності воєнної організації України, відповідають законодавству України й охороняються кримінальним законом від кримінально-протиправних посягань. Однак, на нашу думку, потребує додаткового вивчення саме кримінально-правова характеристика військових кримінальних правопорушень, результати проведення якої створять умови для

правильної кваліфікації вчинених військових кримінальних правопорушень не тільки військовослужбовцями, а й військовозобов'язаними та резервістами під час проходження зборів.

1.2. Історія становлення та розвитку інституту військових кримінальних правопорушень

Основна функція КК України це охорона конституційних приписів, а саме суспільних відносин у сфері військової діяльності країни. Більшість вчених пов'язують виникнення у першу чергу військової повинності за часів Київської Русі. До цього часу більшість питань воєнного характеру вирішувалися раттю, дружиною та іншими відомими на той час військовими формуваннями.

Литовський статут 1529 року (далі-Статут) містив у своїй структурі розділ «Об обороне земской», яким врегульовувалися відносини, що виникали під час несення військової служби. Саме в ньому було передбачено обов'язок кожного неповнолітнього, у разі необхідності, нести військову службу особисто або збирати на військову службу необхідну кількість людей. Відповідно до положень Статуту до осіб, які вчинили під час проходження, несення служби кримінальні правопорушення застосовувалися покарання у виді смертної кари або покарання майнового характеру. Таким чином було врегульовано питання військової дисципліни. При застосуванні покарання використовувався диференційований підхід до кожного з випадків порушення військової дисципліни. Негативними проявами того часу було застосування суворих видів покарань до «нижчого воєнно-служилому сословию», у свою чергу до гетьмана застосовувалися покарання майнового характеру [12].

Одним із перших нормативно-правових актів, що об'єднував норми військового та кримінального права можна вважати Статут ратних, пушкарних та інших справ, що стосувалися військової науки (1621 р.). В ньому була закладена модель, структура військово-кримінального законодавства, що за

часи свого формування зазнала значних змін але дійшла і до наших часів. Покарання за вчинення військових кримінальних правопорушень відрізнялися своєю суворістю.

У 1649 р. царем Олексієм Михайловичем було прийнято Соборне уложення, що було створена на основі Судебників 1497 та 1550 років та містило норми, що врегульовували суспільні відносини майже у всіх сферах життя, зокрема: економічній, сімейній, адміністративній, духовній та військовій. Самим суворим видом покарання, що містилися у зазначеному нормативно-правовому акті було повішення з повною конфіскацією майна. За ухилення від військової служби було передбачено покарання у виді тюремного ув'язнення. Примусового повернення на службу або побиття батоном. До представників нижчого рангу (пушкарів, козаків, стрільців) могли бути застосовані тілесні ушкодження (відсічення руки, вуха, носа), нещадне побиття батоном. До покарань майнового характеру відносились: конфіскація майна, позбавлення всіх маєтків або їх частини, що були видані у якості нагороди за відмінну службу, зменшення окладу. Після видання Уложення в дію вступили ряд указів, стосовно виконання певних видів кримінальних покарань.

Таким чином, за часів як Статуту так і Уложення існував диференційований підхід до призначення покарання за вчинення військових кримінальних правопорушень в залежності від належності військового до того чи іншого рангу, чину, звання, посади, тощо. Але позитивним аспектом того часу було наявність чіткого розмежування між кримінальним правопорушенням та дисциплінарним проступком.

Наступним етапом реформування військово-кримінального законодавства стало прийняття в 1701-1702 роках Уложення або право військової поведінки генералів, середніх та менших чинів та рядових солдат, прийнятого за часів правління Петра I, який ставив за мету привести армію того часу до вимог, що висувалися до армії у Європі. Суворі види кримінальних покарань залишилися (смертна кара, тілесні ушкодження) але до них додалися – каторга, пониження до рядового, грошове стягнення.

У 1716 році Петро I видає військово-кримінальний кодекс «Військовий артикул з коротким тлумаченням» у якому поряд із смертною карою було передбачено покарання у виді розстрілу, колесування, четвертування, спалення живцем, каторги, арешту, догани, що застосовувалися за ухилення від військової служби, не дотримання військової субординації, крадіжку, тощо. Поряд з цим було передбачено норму, що пом'якшувала вину винного у випадках незнання закону, вчинення діяння не зі своєї волі, вчинення кримінального правопорушення через необережність. Обтяжуючими обставинами вважалися: повторність злочину, стан сп'яніння, участь начальника у злочинних діях підлеглих, вчинення кримінального правопорушення у військовий час або на користь іншої сторони. Будь які питання пов'язані з попередженням вчинення військових кримінальних правопорушень відходили на другий план, основною метою їх застосування було не вправлення винного, а його ліквідація. Цінністю зазначеного нормативно-правового акту є його систематизований характер, у якому було сформована цілісна система кримінальних покарань, що застосовувалися до осіб, які чинили військові кримінальні правопорушення з урахуванням обставин, що впливали на їх вину та кваліфікацію вчиненого діяння [12].

У подальшому військове законодавство зазнавало змін пов'язаних зі змінами у політичній та соціальній сферах. Тільки у 1867 та 1868 роках було прийнято Загальну та Особливу частини Військового статуту про покарання, основною метою якого було відображення всіх стадій реформування військової галузі. Однією з новацій прийнятого нормативно правового акту було надання суду можливості замінювати кримінальне покарання дисциплінарним стягненням. А в деяких випадках до кримінального та кримінально-виконавчого покарання додавалося і церковне каяття (ст. 9 Уложення 1874 р.) [12].

Відповідно, виникнення інституту кримінального покарання за вчинення військових кримінальних правопорушень спричинило створення відповідного органу, покликаного запобігати випадкам вчинення протиправних дій серед

військовослужбовців; підвищувати рівень правосвідомості, патріотизму як серед перемінного так і постійного складу військовослужбовців.

Так, за часів радянської влади існували спеціальні посади комісарів, політруків, замполітів. Основними функціями яких було забезпечувати військову дисципліну, здійснювати нагляд за командуванням, проводити політико-виховну роботу. Взірцевою у досліджуваному напрямку варто вважати Українську Галицьку Армію, у якій існувала власна система як професійного навчання так і виховання. Саме у цій армії вперше залучили до морально-психологічного виховання – військових-капеланів [13, с. 57].

Також на окрему увагу заслуговує система військових кримінальних правопорушень за часів Запорізької Січі, зокрема: дезертирство, програш бою, ухилення від посади на яку його обрано козацьким товариством і т.д. У якості покарання застосовувався найсуворіший його вид – смертна кара.

Отже, створення інституту кримінального покарання військовослужбовців пов'язано перш за все зі створення постійно діючої армії, що має на меті забезпечення не загальної мети кримінального законодавства – призначення покарання за вчинене кримінальне правопорушення, а й допоміжної – підтримання військової дисципліни. Крім того законодавство тих часів пройшло еволюціонувало від розрізнених норм до систематизованого нормативно-правового акту з диференціацією кримінальної відповідальності.

1.3. Зарубіжний досвід застосування відповідальності за вчинення кримінально-протиправних дій під час проходження (несення) служби

Переходячи до вивчення даного питання хотілося б зазначити, що військове законодавство як самостійна галузь права діє у ряді зарубіжних країн. Так Військове кримінальне законодавство у своїх наукових працях вивчали такі вчені як Хавронюк М.І, Леонов Б.Д., Сенько М. М. але їх дослідження були присвячені деяким правовим інститутам та мали фрагментарний характер.

Основними особливостями глави 33 «Злочини проти військової служби» КК Росії, порівняно з розділом XIX Особливої частини КК України, є такі: а) у ній підкреслено: Росія не готується до війни, а діяння, які можуть вчинюватися лише під час війни, не підлягають включенню до чинного кримінального закону. Тому, згідно з ч. 3 ст. 331 КК Росії, кримінальна відповідальність за злочини проти військової служби, вчинені у воєнний час або у бойовій обстановці, визначається законодавством воєнного часу б) у КК Росії визначені лише дві категорії військових злочинів – спеціально-військові, тобто такі, що є типовими тільки в умовах військової служби (непокора, дезертирство, порушення правил бойового чергування тощо), і відносно-військові, тобто злочини, які хоча й мають певні аналоги серед загально кримінальних злочинів, але посягають на військовий правопорядок (насилницькі дії щодо начальника, образа начальником підлеглого тощо) 1. Але злочинів, які фактично повторюють відповідні загально кримінальні злочини (як от передбачені КК України військові службові злочини, злочини, що посягають на «військове» майно, розголошення військової таємниці тощо), глава 33 КК Росії не містить; в) КК Росії передбачає відповідальність за порушення правил несення служби по охороні громадського порядку і забезпеченню громадської безпеки (ст. 343) [37]. Такого кримінального правопорушення у КК України немає, хоча він мав би бути з огляду на існування такого військового формування з правоохоронними функціями як Національна гвардія України, що входить до системи МВС України та виконує функції пов'язані з виконанням завдань із захисту та охорони життя, прав, свобод і законних інтересів громадян, суспільства і держави від кримінальних та інших протиправних посягань, охорони громадського порядку та забезпечення громадської безпеки, а також у взаємодії з правоохоронними органами – із забезпечення державної безпеки і захисту державного кордону, припинення терористичної діяльності, діяльності незаконних воєнізованих або збройних формувань (груп), терористичних організацій, організованих груп та злочинних організацій (ст. 1, 2 Закону України «Про Національну гвардію України» від 13 березня 2014 р.).

Кримінальне законодавство Республіки Білорусь, а саме розділ XIV «Злочини проти порядку виконання військового обов'язку» містить дуже примітивне визначення поняття військового злочину під яким розуміють злочини проти встановленого порядку проходження служби, вчинені особами на яких розповсюджується статус військовозобов'язаного [14].

У свою чергу кримінальне законодавство Польщі містить окрему самостійну частину КК Польщі – під назвою «Військова частина» [18].

Для США характерним є наявність більш складної системи військового законодавства, що передбачає відповідальність як за дисциплінарні проступки так і за кримінальні правопорушення (Єдиний кодекс військової юстиції) [19].

У Великій Британії після проведення реформування військово-кримінального законодавства було прийнято особливий закон «Про Збройні Сили» (2006 р.), який взагалі не містить поняття військового кримінального правопорушення [19].

Франція також у 2006 р. прийняла Кодекс Військової Юстиції, Німеччина має Закон «Про відповідальність за військові злочини» (1957 р.), що містить досить стримане поняття військового кримінального правопорушення – діяння, передбачене Особливою зазначеного закону [19].

Специфікою глави XVI «Злочини і кримінальні проступки проти служби охорони краю» КК Литви є те, що вона містить лише 14 військових злочинів (проти 34 у КК України). Специфічними видами злочинів, які передбачені цим КК, можна визнати: насильницькі дії щодо підлеглого (ст. 319); віддання і виконання незаконного наказу (ст. 321); наруга над прапором частини або його втрата (ст. 329) [15].

Глава XXV «Злочини на військовій службі» КК Латвії за своїм змістом практично не відрізняється від розділу XIX Особливої частини КК України, у т.ч. повторюючи негативні риси останнього, пов'язані з дублюванням багатьох інших статей КК [39].

За змістом ст. 393, включеної до глави XVIII «Військові злочини» КК Молдови, суб'єктами мародерства, насильства над населенням в районі воєнних

дій та грубого порушення міжнародного гуманітарного права під час воєнних конфліктів є також і цивільні особи [38].

Специфічним злочином, передбаченим главою 24 «Винні діяння проти військової служби» КК Естонії, є представлення військовослужбовцем неправдивого донесення (ст. 445). Обтяжує цей злочин смерть людини, заподіяння тяжкої шкоди здоров'ю людини або спричинення великої шкоди, а особливо обтяжує – вчинення його старшим чи вищим офіцером [16].

Серед передбачених главою-13 «Військові злочини» КК Болгарії до специфічних можна віднести такі злочини: явне вираження незадоволення розпорядженням чи наказом начальника (ст. 374); образливі висловлення чи вчинення образливих дій на адресу начальника, навіть і за його відсутності (ст. 378); вчинення непристойної чи насильницької дії, яка грубо порушує військовий порядок і виражає явну неповагу до військової честі і гідності військовослужбовця (ст. 379-а); ухилення від несення військової служби, поєднане з залишенням меж країни (ст. 386). Крім загальних військових злочинів (розділи I–V глави 13), цей КК виділяє «Військові злочини, вчинені у воєнний час чи у бойовій обстановці» і «Злочини, вчинені у зв'язку з військовими діями» (розділи VI і VII). При цьому у розділі VI переважно перераховуються лише покарання, які встановлюються за ті чи інші загальні військові злочини, а також за втечу військовослужбовця за кордон, за умови їх вчинення у воєнний час (статті 396 і 397) [17].

Усі військові злочини у КК Польщі поділені на шість груп. Це злочини проти: 1) обов'язків несення військової служби (різні види ухилення від неї); 2) правил військової дисципліни (непоко́ра, образа начальника тощо); 3) правил поведження з підлеглими; 4) правил поведження з озброєнням і військовим спорядженням; 5) правил несення служби (йдеться про несення спеціальних видів служби); 6) військового майна [18].

До особливостей слід віднести таке: а) суб'єктами самовільного залишення місця служби не є військовослужбовці кадрової, надстрокової служби та прирівняні до них, а також особи, призвані на навчальні збори

офіцерів, хорунжих та підофіцерів запасу (ст. 338); б) порушення правил військової дисципліни, вчинені щодо військовослужбовця союзної держави, визнаються злочинами, якщо ця держава гарантує взаємність (ст. 349); в) правовою основою боротьби з нестатутними відносинами відповідно до КК Польщі є передусім ст. 352, яка встановлює відповідальність за фізичне чи психічне знущання військовослужбовця над підлеглим. При цьому до підлеглого прирівнюється і військовослужбовець рівного звання, який є молодшим за строком несення військової служби (ст. 353); г) злочинами проти військового майна визнаються, зокрема, такі, як: самовільне розпорядження засобами ведення бою (ст. 358); самовільне використання військового літака чи судна з метою, не пов'язаною з військовою службою (ст. 361), або військового механічного засобу пересування зі шкодою для інтересів служби або з метою отримання майнової вигоди (ст. 362) [18].

Як уже зазначалось, в Австрії, Бельгії, Нідерландів, Іспанії, Італії, Сан-Марино, Фінляндії, Франції, ФРН, Швейцарії діють військово-кримінальні кодекси, і військові злочини визначаються саме в них та в деяких інших спеціальних законах. У КК Франції згадується лише про такий специфічний злочин, як державна зрада військовослужбовця (статті 411-1 і 411-2).

Частина 2 Військового КК Норвегії складається з чотирьох глав, якими встановлена відповідальність за: незаконну відсутність, втечу та інше ухилення від служби (глава 4); злочини чи правопорушення, які стосуються військової субординації (глава 5); зловживання владою (глава 6); злочини чи правопорушення з урахуванням особливих службових обов'язків і військового порядку (глава 7). Найбільш специфічними є злочини, передбачені главою 6, зазначеного кодексу, зокрема: зловживання владою чи протиправне перевищення влади з метою незаконно примусити підлеглого до дії, терпіння чи бездіяльності (обтяжує цей злочин намагання примусити до вчинення кримінально караного діяння) (§ 56); намагання перешкодити зверненню підлеглого із заявою чи проханням (§ 57); протиправне здійснення дисциплінарної влади чи її перевищення (§58); образа честі чи гідності

підлеглого або посягання на його життя, організм чи здоров'я (§ 59). Крім того, частина 3 Військового КК Норвегії, яка діє тільки у воєнний час, передбачає відповідальність за військову зраду і підлив збройних сил (глави 8 і 9), а також за розкрадання та інші злочини проти особи і майна [40].

Глава 21 «Злочини військовослужбовців» КК Швеції у мирний час не є чинною: згідно зі ст. 1 положення цієї глави повинні застосовуватися, коли Королівство перебуває у стані війни. До зазначених військових кримінальних правопорушень віднесені, зокрема: непокора (статті 5 і 6); дезертирство (ст. 7); насильство і погроза щодо начальника (ст. 8); контакти з противником (ст. 9); підлив волі до битви (ст. 10); зневажливе ставлення до військової підготовки (ст. 11); несанкціонована капітуляція (ст. 12); упущення у бою (ст. 13); порушення обов'язку (ст. 14). У статті 6 глави 22 КК Швеції вказано: якщо злочин проти міжнародного права (використання забороненої зброї, зловживання прапором парламентаря, напад на цивільне населення тощо) було вчинено військовослужбовцем, то його законний вищестоящий начальник також має бути засуджений, оскільки він міг передбачити злочин, але не зумів виконати свої обов'язки так, щоб запобігти його вчиненню [20].

Поняття військових злочинів виникло на рубежі двадцятого століття, коли був кодифіковано звід звичаєвого міжнародного права, застосовного до війни між суверенними державами. Така кодифікація відбулася на національному рівні, наприклад, з публікацією Кодексу Лібера в Сполучених Штатах, і на міжнародному рівні з прийняттям договорів під час Гаазьких конвенцій 1899 і 1907 років.

Після закінчення Другої світової війни в законодавстві відбулися серйозні зміни. Численні судові процеси над військовими зумовили прийняття Нюрнберзьких принципів, що визначені міжнародним правом. Крім того у Женевській конвенції 1949 р. було визначено ряд нових видів військових кримінальних правопорушень, а країни, які ратифікували її зобов'язувались розробити дієвий механізм щодо їх запобігання.

У кінці 20-го і початку 21-го століття, після створення декількох міжнародних судів, були визначені додаткові категорії військових злочинів, які можна застосувати до учасників збройних конфліктів.

Отже, проведений нами порівняльно-правовий аналіз положень вітчизняного та зарубіжного законодавства вказує на те, що норми кримінального законодавства у більшості розвинених країн романо-германської та англо-американської правових сімей виокремлено у окремі підгалузі кримінального законодавства та не містять поняття військового кримінального правопорушення, у то же час питання кримінальної відповідальності за вчинення протиправних дій у цій сфері врегульовано досить детально. Більшість норм кримінального законодавства пострадянських країн досить схожі між собою та не зазнали суттєвих змін. Також варто констатувати, що військове законодавство України, з урахуванням останніх подій на Донбасі, не зазнало суттєвих змін та не може у повній мірі слугувати правовим засобом охорони військово-службових відносин від протиправних посягань у військовій сфері. При цьому ми поділяємо думку вчених про включення норм військово-кримінального законодавства до кримінального кодексу оскільки це в першу чергу сприяє максимальному їх зближенню з нормами кримінального права, реалізацію принципу законності у сфері кримінально-правового регулювання військово-службових відносин.

РОЗДІЛ 2

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ВІЙСЬКОВИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

2.1. Об'єктивні ознаки складів кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби

Особливе місце у системі кримінальних правопорушень проти встановленого порядку проходження військової служби (військові кримінальні правопорушення) займають кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби. Головною причиною вчинення подібних протиправних дій є те що дані діяння порушують перш за все встановлений порядок комплектації Збройних сил України, призводять до порушення вимог військової дисципліни у результаті чого підривають боєздатність та обороноздатність країни.

Родовим об'єктом кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби є суспільні відносини, що забезпечують охорону встановлений законодавством порядок несення та проходження військової служби [21, с. 1247]. Цей порядок зобов'язує військовослужбовців як строкової так і контрактної форми постійно знаходитися у розташуванні військової частини або іншого місця служби та не залишати їх без дозволу відповідного керівника.

Таким чином, родовий об'єкт – встановлений порядок несення військової служби – є єдиним для всіх складів військових кримінальних правопорушень. Однак встановлення загального (родового) об'єкта протиправного посягання ще не достатньо для належного аналізу окремих видів військових кримінальних правопорушень. Тому, важливе значення має визначення безпосереднього об'єкта від якого багато в чому залежить питання правильної кваліфікації вчинених протиправних діянь. Саме безпосередній об'єкт дає можливість виокремити специфічні (індивідуальні) ознаки кожного військового

кримінального правопорушення. З одного боку з метою розмежування складів військових кримінальних правопорушень, а з другого боку об'єднання їх у певні групи.

Проведений аналіз норм вітчизняного кримінального законодавства вказує на те, що даний порядок проходження служби регламентований Конституцією України 1996 р., ЗУ «Про військовий обов'язок і військову службу» 1992 р., ЗУ «Про Статут внутрішньої служби Збройних Сил України» 1999 р., ЗУ «Про Статут гарнізонної та вартової служб Збройних Сил України» 1999 р., Указ Президента України «Про положення про проходження військової служби відповідними категоріями військовослужбовців 2001 р., Указ Президента України «Положенням про проходження громадянами України військової служби у Збройних Силах України» 2008 р., Указ Президента України «Про Положення про проходження військової служби (навчання) курсантами вищих військових навчальних закладів (військових навчальних підрозділів закладів вищої освіти) Служби безпеки України» 2019 р.

Поряд з родовим об'єктом вчинення кримінального правопорушення необхідно виокремити характер суспільної небезпеки вчинюваного діяння. Важливо враховувати, при ухиленні від виконання своїх службових обов'язків військовослужбовець не просто підриває обороноздатність та боєготовність підрозділу в якому він проходить службу, а й військову дисципліну. Так при дезертирстві, військовослужбовці, які вчинили втечу через відсутність засобів існування вчиняють кримінальні правопорушення проти власності такі як крадіжка, грабіж, розбій. В результаті проведення необхідної кількості розшукових дій інші військовослужбовці вимушені відволікатися від виконання своїх службових обов'язків пов'язаних з затриманням правопорушника. Також такі розшукові дії потребують додаткових витрат з боку держави, що пов'язані, наприклад з лікуванням хворого, який спричинив собі тілесні ушкодження.

З об'єктивної сторони військові кримінальні правопорушення вчиняються як шляхом активної дії так і бездіяльності, що являються небезпечними для військової дисципліни так і для військового порядку. Бездіяльність при

вчиненні військового кримінального правопорушення може проявлятися у невиконанні наказу, непокорі тощо. Але при цьому не потрібно забувати про основну ознаку об'єктивної сторони – це суспільну небезпеку. Також для деяких складів військових кримінальних правопорушень характерним є наявність суспільно-небезпечних наслідків (кримінальні правопорушення з матеріальних складом) – ст. 410, 411, 412, 413 КК України.

При конструюванні об'єктивної сторони деяких складів військових кримінальних правопорушень характерним є визначення її факультативних ознак, таких як: час, місце, обстановка. Вчинення кримінального правопорушення у військовий час, в бойовій обстановці, під час ведення бою визнається обставиною, що посилює ступінь суспільної небезпеки вчинюваного протиправного діяння [41, с. 696].

Так, об'єктивною стороною самовільного залишення військової частини або місця служби є: 1) самовільне залишення військової частини або місця служби військовослужбовцем строкової служби тривалістю понад три доби, але не більше місяця; 2) нез'явлення військовослужбовця строкової служби вчасно без поважних причин на службу у разі звільнення з частини, призначення або переведення, нез'явлення з відрядження, відпустки або з лікувального закладу тривалістю понад три доби, але не більше місяця; 3) самовільне залишення військової частини або місця служби військовослужбовцем (крім строкової служби) тривалістю: а) понад десять діб, але не більше місяця; б) хоч і менше десяти діб, але більше трьох діб, вчинені повторно протягом року; 4) нез'явлення військовослужбовця (крім військовослужбовця строкової служби) вчасно на службу без поважних причин тривалістю: а) понад десять діб, але не більше місяця; б) хоч і менше десяти діб, але більше трьох діб, вчинені повторно протягом року; 5) самовільне залишення військової частини або місця служби будь-яким військовослужбовцем тривалістю понад один місяць; б) нез'явлення вчасно на службу без поважних причин будь-якого військовослужбовця понад один місяць. Таким чином, одна з форм вчинення даного кримінального правопорушення є самовільне залишення військової

частини або місця служби, що полягає в тому, що офіцер, прапорщик, військовослужбовець, який проходить службу за контрактом в службовий час, а військовослужбовець строкової служби у вільний від служби час залишає територію військової частини або місце служби без отримання на це спеціального дозволу від керівництва відповідного підрозділу в якому військовослужбовець проходить службу. Під військовою частиною розуміється територія військової частини, межі якої можуть і не позначатися огорожею, але зазвичай визначаються наказом командира частини з ілюстрацією її на плані (схемі) [21, с. 1271]. При цьому варто звертати увагу, що межі території військової частини і межі військового гарнізону, як правило, не збігаються. Відповідно не являється самовільним залишенням, якщо такі дії вчинені з дозволу начальника, який не мав права надавати такий дозвіл, за умови, що військовослужбовець в силу своєї добросовісності вчинив помилку. Констатуємо, що окреслені протиправні дії вчиняються у формі як активної дії – самовільного залишення військової частини чи місця служби, так і в формі бездіяльності, як приклад – нез'явлення військовослужбовця строкової служби вчасно без поважних причин на службу у разі звільнення з частини, призначення або переведення, нез'явлення з відрядження, відпустки або з лікувального закладу тривалістю понад три доби, але не більше місяця.

При кваліфікації вчинених військовослужбовцями діянь необхідно звертати увагу на вивчення поважних причин вчинення даного виду кримінального правопорушення варто, а саме на такі об'єктивні фактори як стихійне лихо, тяжка хвороба військовослужбовці, затримання, перерва у русі транспорту і т.д., що стали перешкодою своєчасної появи до частини або місця служби.

За тривалістю у часі склад кримінального правопорушення передбаченого ст. 407 КК України є триваючим. Початком неяви вважається визначений командуванням строк повернення до військової частини чи місця служби, а кінцем – час повернення на службу або затримання винного.

Також варто зазначити, що у випадку коли затриманий свідомо видає себе за цивільну особу, моментом закінчення кримінального правопорушення є час коли затриманий зізнався про те, що він військовослужбовець або у випадку коли ця інформація стала відома із інших джерел. Якщо військовослужбовець захворів і при цьому перебуває за межами військової частини або місця служби моментом закінчення кримінального правопорушення є його поміщення у лікувальний заклад. При цьому якщо після одужання військовослужбовець не повертається до військової частини або місця проходження служби при обрахунку часу ухилення від служби береться час відсутності у межах військової частини за виключенням часу перебування у лікарняному закладі [22, с. 210].

Важливою складовою при кваліфікації діянь передбачених ст. 407 КК України є визначення за яких умов та причин військовослужбовець залишив військову частину чи місце служби. Оскільки при вчиненні таких дій під час несення бойового чергування, прикордонної чи караульної служби або під час внутрішньої служби або патрулювання дії винного потребують додаткової кваліфікації за статтями 418-421 КК України.

Також визначаючи поняття військового кримінального правопорушення потрібно акцентувати увагу саме на двох основних ознаках, що відрізняють склади досліджуваних кримінальних правопорушень від інших складів, по-перше це особливий характер об'єкта протиправного посягання – встановлений порядок несення військової служби, по-друге особливий суб'єкт кримінального правопорушення – військовозобов'язаний, військовослужбовець або резервіст. При цьому тільки наявність цих двох ознак може вказувати на те, що вчинене діяння є військовим кримінальним правопорушенням.

Отже, з поміж об'єктивних ознак складів кримінальних правопорушень можна виокремити: родовий об'єкт протиправного посягання, зокрема: суспільні відносини, що складаються та функціонують при несенні (проходженні) військовослужбовцями (військовозобов'язаними) та резервістами під час проходження зборів) військової служби, що є основою

нормальної діяльності воєнної організації України, відповідають законодавству України й охороняються кримінальним законом від кримінально-протиправних посягань. Щодо об'єктивної сторони складів військових кримінальних правопорушень то вона полягає у вчиненні суспільно небезпечного діяння, що порушує відповідний установлений порядок несення або проходження військової служби. При цьому зазначено, що шляхом дії вчиняються діяння, передбачені – ст. 404, 405, 432 КК України, шляхом бездіяльності – ст. 403, 425, 426 КК України, а також дії та бездіяльності – ст. 415, 417, 422 КК України).

2.2. Суб'єктивні ознаки складів кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби

При визначенні суб'єктивних ознак складу кримінальних правопорушень проти порядку несення військової служби обов'язковим елементом є визначення суб'єкта вчинюваного кримінального правопорушення та внутрішнє ставлення винного до вчиненого протиправного діяння – військового кримінального правопорушення.

Аналіз положень ст. 18 КК України дає підстави стверджувати, що суб'єктом кримінального правопорушення є фізична, осудна особа, яка на момент його вчинення досягла віку кримінальної відповідальності. Твердження «фізична особа» означає те, що тільки людина може вчинити протиправне діяння, передбачене Особливою частиною КК України. Для позначення віку кримінальної відповідальності законодавець врахував психологічні та фізіологічні особливості особи, яка досягла 16 та 14 років. Саме в цьому віці, на думку більшості вчених правників та криміналістів, особа усвідомлює характер (керує ними) вчинюваних нею дій та розуміє суспільно небезпечний характер їх наслідків. Але поряд з загальним суб'єктом вік кримінальної відповідальності якого 16 або 14 років (з урахуванням ступеня суспільної небезпеки вчинюваного діяння) не варто забувати і про спеціального суб'єкта, який наділений спеціальним правовим статусом в силу закріплених за ним

спеціальних прав та обов'язків, наявність яких викликана належністю до тієї чи іншої професії, перебування у родинних відносинах тощо.

Для складів військових кримінальних правопорушень характерним є наявність спеціального суб'єкта, а саме: 1) військовослужбовці ЗС України, Державної прикордонної служби України, військовослужбовців Національної гвардії України; 2) військовослужбовці військових формувань, утворених відповідно до законів України; 3) військовослужбовці Державної спеціальної служби транспорту; 3) Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України; 4) особи, щодо яких є спеціальна вказівка у законодавстві України; 5) військовозобов'язані та резервісти під час проходження ними зборів [23].

Військовослужбовці як суб'єкти військових кримінальних правопорушень повинні володіти такими ознаками: фізична, осудна особа, яка досягла віку, з якого можливе настання кримінальної відповідальності. Ця особа набуває правового становища (статусу) військовослужбовця й може бути суб'єктом військового кримінального правопорушення, якщо вона на законних підставах проходить військову службу у ЗСУ чи в ін. військових формуваннях, створених згідно із законами України, є суб'єктом правовідносин військової служби і має такі ознаки:

1) обов'язкові (конститутивні): а) державно – правова – громадяни України на всіх посадах; іноземець або особа без громадянства на посадах рядового, сержантського та старшинського складу ЗСУ; б) акмеологічна – особа віком від 16 до 65 років, яка придатна за станом психофізичного здоров'я нести (проходити) військову службу; в) правова – залежно від категорій військовослужбовців – відсутність судимості взагалі чи не накладення протягом останнього року адміністративного стягнення за вчинення корупційного правопорушення або не засудження до позбавлення чи обмеження волі, у тому числі й зі звільненням від відбування покарання;

2) спеціальні, (факультативні): начальник; підлеглий; пілот, керівник польотів або особа, яка забезпечує польоти; особа, на яку покладені обов'язки з

керування військовим кораблем; особа зі складу вартової (вахтової) служби або патрулювання; особа наряду з охорони державного кордону України; особа підрозділу бойового чергування (бойової служби); особа добового наряду; військова службова особа; військовополонений або той, хто піклується про військовополонених.

До військовослужбовців належать: особи офіцерського складу, прапорщики, мічмани, військовослужбовці строкової служби та військової служби за контрактом ЗСУ, Державної прикордонної служби України, Служби національної безпеки України, Національної гвардії України, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, а також ін. військових формувань, що створюються ВРУ, стратегічних сил стримування, які дислокуються на території України, військовослужбовці-жінки, курсанти військових навчальних закладів.

Початком проходження військової служби вважається: а) день прибуття до військового комісаріату для відправлення у військову частину – для призовників і офіцерів, призваних із запасу; б) день зарахування до списків особового складу військової частини (військового закладу, установи тощо) – для військовозобов'язаних і жінок, які вступають на військову службу за контрактом; в) день призначення на посаду курсанта (слухача) вищого військового навчального закладу, військового навчального підрозділу ЗВО – для громадян, які добровільно вступають на військову службу; г) день призначення на посаду – для громадян, які прийняті на військову службу до СБУ.

Закінченням проходження військової служби вважається день, з якого військовослужбовець виключений наказом по військовій частині (військовому закладу, установі тощо) із списків особового складу.

Військовозобов'язані можуть визнаватися суб'єктами військових кримінальних правопорушень лише під час проходження ними зборів. Вони можуть бути призвані на навчальні збори районними (міськими) військовими комісаріатами до 5-ти разів строком до 2-х місяців кожного разу. Про початок і

закінчення таких зборів видається наказ командира військової частини (підрозділу). Загальний строк знаходження на зборах під час перебування військовозобов'язаних у запасі не може перевищувати десяти місяців.

Резервістами є громадяни України, які проходять службу у складі військового резерву в добровільному порядку, а в умовах особливого періоду – військовослужбовці, які звільнені зі строкової військової служби або військової служби за призовом під час проведення мобілізації, на особливий період – в обов'язковому порядку. Вони визнаються суб'єктами військових кримінальних правопорушень.

Суб'єктами ряду військових кримінальних правопорушень можуть бути військовополонені ворожої армії, військовослужбовці України під час перебування в полоні у ворога.

Не вважаються суб'єктами військових кримінальних правопорушень співробітники органів внутрішніх справ, робітники та службовці військових частин і установ, учні військових ліцеїв.

Підлягають відповідальності за статтями про військові кримінальні правопорушення (з посиланням на ст. 27 КК) будь-які особи, які є співучасниками (організаторами, підбурювачами, пособниками) цих кримінальних правопорушень. У деяких випадках особа, яка вчинила військове кримінальне правопорушення, може бути звільнена від кримінальної відповідальності із застосуванням до неї заходів, передбачених Дисциплінарним статутом ЗСУ або КУпАП.

Варто зазначити, що КК України не містить визначення таких понять як резервіст, військовослужбовець, військовозобов'язаний. Єдиним джерелом з'ясування сутності цих понять є коментар вчених правників до постатейного матеріалу КК України. Ми підтримуємо думку М.І. Хавронюка про необхідність реформування КК України, а саме прийняття Верховною Радою України тезаурусу (словника) спеціальної термінології, що міститься у КК України, що в силу його відсутності тлумачиться у довільній формі як теоретиками так і практичними працівниками.

Так, під час аналізу положень ст. 408 КК України визначено, що суб'єктом зазначеного складу кримінального правопорушення є будь-який військовослужбовець, окрім військовозобов'язаного, оскільки учбові (перевірочні) та спеціальні збори таких осіб не являються видом військової служби. У свою чергу положення ст. 402 КК України визначають суб'єктом кримінального правопорушення – військовослужбовця, підлеглого до начальника який видав наказ. Виходячи із положень статті не можуть бути суб'єктом даного кримінального правопорушення особи, які ще не проходили військову службу, тобто «призовники». Заслуговують на увагу положення ст. 407, що визначають так званого подвійного суб'єкта – ч.1 ст. 407 КК України – військовослужбовець строкової служби, ч. 2 ст. 407 – будь-який інший військовослужбовець.

Отже, аналіз ознак суб'єкта військового кримінального правопорушення вказує на те, що він має характерні особливості, що регламентуються не кримінальним законодавством (КК України), а деякими нормативно-правовими актами що врегульовують суспільні відносини у військовій сфері. Тому у кожному випадку кваліфікація військових кримінальних правопорушень вимагає додаткового узгодження з положеннями діючих нормативно-правових актів у сфері, що досліджується.

У підсумку варто зазначити, що більшість складів кримінальних правопорушень суб'єктом військового кримінального правопорушення визначає будь-якого військовослужбовця або військовослужбовця підлеглого для начальника. Винятком із правил на думку М.С. Туркола є ч. 1 ст. 428 суб'єктом кримінального правопорушення якого є – спеціально-визначена, уточнена військова службова особа – командир морського військового судна його помічник або будь-який військовослужбовець, який належить до складу команди корабля [24, с. 78]. Не варто забувати і про осіб, які в силу своїх релігійних переконань або належності до певної релігійної спільноти проходять не військову а альтернативну службу і відповідно не можуть бути суб'єктами досліджуваних видів кримінальних правопорушень.

При дослідженні суб'єктивних ознак складів кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби варто звернути увагу на суб'єктивну сторону, факультативними ознаками якої є мотив та мета.

У кримінальному праві під мотивом розуміють зумовлені певними потребами та інтересами внутрішні спонукання, які викликають у особи рішучість вчинити протиправне діяння і якими вона керувалась при його здійсненні. У свою чергу метою кримінального правопорушення є уявна модель майбутнього результату, до досягнення якого прагне особа при вчиненні кримінального правопорушення [42, 98].

Кримінально-правове значення мотивів та мети кримінальних правопорушень залежить від їх впливу на суспільну небезпечність як самого діяння, так і особи, яка його вчинила. При цьому великого значення набуває правильна правова оцінка мотивів та мети протиправних діянь.

Мотив і мета, як ознаки суб'єктивної сторони є факторами, які враховує законодавець при конструюванні норм загально кримінальних та військових кримінальних правопорушень.

Проблеми правильного вставлення мотивів і мети ухилення військовослужбовців від військової служби викликають чимало суперечок як у теоретиків, так і у практиків. Мотиви ухилення від військової служби слід відрізнити від мети даного виду кримінального правопорушення: мета ухилення від військової служби – тимчасово або зовсім ухилитися від військової служби. Мотиви ж можуть бути різними: бажання відвідати родичів, знайомих, вирішити якісь особисті проблеми і т.д. Доведено, що мотиви самовільного залишення військової частини на кваліфікацію не впливають, однак враховуються при призначенні покарання або при вирішенні питання про звільненні військовослужбовця від кримінальної відповідальності.

Мотиви і мета мають значний вплив і на кримінально-правову характеристику невиконання наказу начальника. За таких обставин підлеглий обмежений у виборі вольового поведінки і не завжди може усвідомлювати

суспільну небезпечність вчиненого за наказом діяння. Є лише один виняток – це випадок відповідальності підлеглого за виконання явно злочинного наказу начальника. Підлеглий, який виконав такий наказ, здійснює суспільно небезпечне посягання, внаслідок чого і військовослужбовець, який виконав злочинний наказ і начальник, який його віддав повинні нести відповідальність.

Мотив та мета має важливе значення при кваліфікації діянь вчинених військовослужбовцями. Наприклад при заподіянні військовослужбовцем тілесних ушкоджень іншій особі його дії можна кваліфікувати як вчинення насильницьких дій, кримінальне правопорушення проти життя та здоров'я особи, хуліганство, розбій, тощо.

Проаналізувавши деякі склади кримінальних правопорушень ми дійшли висновку, що зовні однакові протиправні дії не завжди утворюють кримінально-протиправне діяння, а може бути визнані як протиправна поведінка. Наприклад, при вирішенні питання про кримінальну протиправність діяння, що вчинене за обставин, що виключають його суспільну небезпечність. Так, про заподіянні тілесних ушкоджень при захисті від нестатутних дій. Нами визначено, що саме у таких випадках законодавець за допомогою встановлення реального мотивом та мети здійснює кваліфікацію вчиненого діяння. Варто зазначити, що мета ухилення від військової служби є конструктивною ознакою дезертирства, та вирішальною умовою, що визначає кримінальну відповідальність за будь-яке за тривалістю ухилення від служби військовослужбовця, незалежно від його подальшого добровільного повернення, що може бути визнано судом явкою з повинною. При цьому відсутність при самовільному залишенні військової частини мети ухилитися від проходження військової служби свідчить про відсутність в ухиленні необхідних ознак дезертирства і потребує додаткової кваліфікації.

Згідно КК України невизначено різниці між метою дезертирства та метою ухилення від військової служби, що значно ускладнює застосування названої ознаки на практиці і тягне помилки, пов'язані з неправильною кваліфікацією вчиненого діяння. При цьому слідчі військово-слідчих відділів і управлінь, не

маючи чітких критеріїв розмежування мети ст. 407 та ст. 408 КК України, часто кваліфікують вчинене ухилення від служби по більш суворій статті, щоб суд, при необхідності, мав можливість перекваліфікувати вчинене зі ст. 408 КК України (дезертирство) на ст. 407 КК України (самовільне залишення частини військової частини або місця служби).

У процесі дослідження нами визначено, що кожне військове кримінальне правопорушення має ряд загальних ознак (загально кримінальних) та спеціальних, що притаманні військовим кримінальним правопорушенням. Як правило, не викликає складнощів розмежування складів, які не мають між собою жодного або мають незначне число загальних ознак. Складніше тоді, коли склади кримінальних правопорушень мають багато суміжних ознак. Саме такі випадки при кваліфікації викликають найбільші труднощі, особливо якщо відмінні ознаки визначені у законодавстві недостатньо чітко. Зазвичай спеціальна функція розмежування кримінальних правопорушень між собою забезпечується за рахунок визначення мотиву та мети вчиненого протиправного діяння, а також завдяки їх загальним властивостям (визначення спрямованість вольового процесу суб'єкта та його поведінки на певні охоронювані законом об'єкти кримінально-протиправного посягання. З урахуванням спрямованості протиправного діяння, що виражається у відповідному характері суспільної небезпеки, те чи інше суспільно небезпечне діяння, що вчинене військовослужбовцем може бути кваліфіковано як військове кримінальне правопорушення так і загально кримінальне. Доведено, що мотив і мета виконують роль своєрідного індикатора, що дозволяють відмежовувати склади військових і загально кримінальних правопорушень, а також у випадках коли вчинене протиправне діяння співпадає за об'єктивною стороною з декількома складами кримінальних правопорушень і при цьому за зовнішніми ознаками неможливо визначити характер його суспільної небезпеки саме мотив та мета вчиненого діяння дає можливість надати протиправному посягання правильну кримінально-правову оцінку.

Розмежувальна функція мотиву і мети складів кримінальних правопорушень у частині кваліфікації діянь, передбачених ст.ст. 404, 405, 406 КК України має вирішальне значення, оскільки кожному зі складів відповідає суміжний або суміжний з об'єктивної сторони склад загально кримінального правопорушення (наприклад, кримінальну відповідальність за заподіяння тілесних ушкоджень, нанесення побоїв, катування (ст.ст. 121, 122, 125, 126, 127 КК України). Визначені нами відмінні та спільні ознаки складів кримінальних правопорушень не завжди приймаються до уваги правозастосувачами і не враховуються при кваліфікації діянь, що і породжує винесення судових рішень без врахування всіх обставин справи.

При цьому функція мотиву і мети щодо визначення ступеня суспільної небезпеки реалізується також в при визначенні спільних та відмінних ознак при кваліфікації складів військових кримінальних правопорушень, які посягають на встановлений порядок несення військової служби. Не дивлячись на те, що майже всі військові кримінальні правопорушення посягають на один родовий об'єкт, існує об'єктивна необхідність його конкретизації під час кваліфікації окремих діянь. Це стосується розмежування: ст. 404 від ст. 405 та ст. 406 КК України (тобто при розмежуванні опору або примусу начальника до порушення обов'язків військової служби від насильницьких дій щодо начальника, нестатутних дій, образи військовослужбовця). Беззаперечним є факт, що мотив і мета впливають і на ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення, а також на вирішення питань, що стосуються індивідуалізації кримінальної відповідальності і покарання військовослужбовців. Ознаки мотивів і мети, можуть бути не обов'язковими для кваліфікації, але повинні бути враховані при індивідуалізації кримінальної відповідальності і призначенні покарання. Зазвичай більшість кримінальних правопорушень вчиняються під впливом не одного, а двох і більше мотивів. У процесі мотивації поведінки між ними відбувається боротьба, у результаті якої виділяється домінуючий мотив або група мотивів і додаткові мотиви. Таке паралельне існування декількох мотивів та мети повинні отримати не

односторонню, а повну кримінально правову оцінку. Кримінальне законодавство надає таку можливість правозастосовуючим органам. Мотиви та мета, що детермінують вольовий процес і безпосередньо впливають на характер суспільної небезпеки, виступають як ознаки суб'єктивної сторони і враховуються як конструктивні або кваліфікуючі елементи складу при кваліфікації вчиненого діяння. Мотиви та мета, що не включені в суб'єктивну сторону кримінального правопорушення, впливають на ступінь суспільної небезпеки вчиненого, пом'якшують або обтяжують відповідальність винної особи і тому повинні враховуватися при призначенні покарання. Ще однією спеціальною функцією мотиву і мети є їх вплив на кримінально правову характеристику особи правопорушника. Вони, направляючи вольовий процес, з одного боку, вже певним чином характеризують особистість як носія цього процесу, виявляють ті ознаки особистості, які обмежуються поняттям суб'єкта кримінального правопорушення. З іншого боку мотив і мета впливають на характеристику ознак особи, яка перебуває за межами кримінально-правового поняття суб'єкта, оскільки поняття особистості злочинця ширше поняття суб'єкта кримінального правопорушення. Ця функція теж має практичне значення при вирішенні питань індивідуалізації відповідальності і покарання [43, с. 92-94].

Для повного та об'єктивного розслідування і розгляду в суді матеріалів кримінального провадження недостатньо встановити суб'єкт кримінального правопорушення і діяння, що було ним вчинене. Необхідно також визначити, який вид кримінального покарання йому обрати з урахуванням всіх вичерпних обставин вчинення кримінального правопорушення. Допомогти в цьому можуть також мотив і мета, оскільки особистість злочинця може і не проявитися під час вчинення кримінального правопорушення. Суспільну небезпеку представляють всі особи, які вчинили кримінальне правопорушення але ступінь суспільної небезпеки злочинців різна в залежності від вмісту, глибини і стійкості антисоціальної мотивації протиправної поведінки, а також

від антигромадської орієнтації особистості. Ця орієнтація, яку також називають установкою, визначає мотивацію конкретної поведінки.

Кримінально-правове вивчення особистості злочинця обумовлює аналіз його мотиваційної сфери, структури її домінуючих мотивів і мети. Цим визначається вплив мотивів і мети на характеристику особистості і на індивідуалізацію відповідальності і покарання – процес співставлення кримінального покарання з небезпекою вчиненого, дані про особу винного, пом'якшуючими і обтяжуючими обставинами, що дозволяє здійснювати попереджувальну, превентивну функцію як по відношенню до злочинців, так і до інших осіб.

Спеціальна функція мотиву і мети полягає і в тому, що дані ознаки суб'єктивної сторони обумовлюють зміст деяких ознак об'єктивної сторони конкретних військових злочинів. Мотив та мета, характеризують ставлення військовослужбовця до військового об'єкту, формують і відповідний спосіб впливу на нього, тобто визначають зміст деяких ознак об'єктивної сторони військового кримінального правопорушення. Наприклад, мета перешкодити уповноваженій особі в здійсненні його службових функцій обумовлює і відповідний спосіб дій військовослужбовця, що виражається в активному фізичному спротиві останнього, що підлягає оцінці його дій за ст. 404 КК України. В даному випадку метою вчинення діяння, передбачено ст. 404 КК України є прагнення не підкорятися встановленим приписам, перешкоджати виконання покладених на начальника обов'язків, примушування начальника, а також іншої особи, що виконує покладені на неї обов'язки з військової служби, до порушення цих обов'язків. Тому цілком правильною є оцінка дій рядового К., який спочатку не виконав правомірні вимоги чергового по дивізіону, а також його помічників – офіцерів К. і Ч. і відмовився залишити приміщення казарми сусіднього підрозділу, а потім, коли останні спробували видворити його з казарми, завдав кожному з них по кілька ударів рукою за ч.1 ст. 404 КК України.

Мета приховати на складі велику недостачу матеріальних засобів обумовлює відповідний спосіб вчинення діяння начальника складу військовослужбовця – бездіяльність влади, що полягає в приховуванні нестачі, що виникла через неналежне виконання службових обов'язків (ст. 367 КК України – службова недбалість). Мета домогтися від підлеглого належного виконання службових обов'язків з мотивів помилково прийняти за інтереси служби, внаслідок чого начальник б'є свого підлеглого, утворює перевищення посадових повноважень, що передбачене ст. 365 КК України.

Отже, будучи зумовленими певними детермінантами, мотиви кримінальних правопорушень поділяються на три групи: 1) мотиви, обумовлені несприятливими умовами формування особистості (це хуліганські спонукання, мотиви релігійного і націоналістичного характеру); 2) мотиви, що виникають як під впливом несприятливих умов формування особистості, так і під впливом обставин конкретної ситуації (помста, користь, злість, ненависть і т.п.); 3) мотиви, обумовлені виключно зовнішніми обставинами, що характеризують обстановку вчиненого кримінального правопорушення (детерміновані приниженням, образою військовослужбовця, відмовою в задоволенні його законною і обґрунтованою права і т.д.). Маючи вищенаведені дані про схильність конкретного військовослужбовця до вчинення протиправних дій або іншої соціальної спрямованості, відповідні командири та їх заступники з виховної роботи повинні розробити дієвий механізм запобігання вчиненню протиправних діянь військовослужбовцями.

Мотиви, обумовлені військовою службою та іншими соціальними процесами, часто впливають на кримінально-правову оцінку діянь військовослужбовців. Наприклад, якщо військовослужбовець застосовує адекватне фізичне насильство в якості відповіді на нестатутні дії товаришів по службі, з метою захисту, то його дії повинні бути розцінені як необхідна оборона. У судовій практиці мають місце непоодинокі випадки виправдання військовослужбовців, які вчинили залишення частини з метою уникнути знущань, нестатутних дій з боку їх молодших командирів, а не з наміром

ухилитися від служби в армії. В обох випадках причинами, котрі зумовили певні мотиви і мету такої поведінки, виступали дії, які самі по собі є кримінально-протиправними і повинні отримувати відповідну кримінально-правову оцінку у правозастосовчій діяльності органів військової юстиції.

Що ж стосується способів відображення мотивів і мети в нормах КК України, то найбільш поширеним способом відображення мотивів і мети в нормах про військові кримінальні правопорушення є їх пряме включення до складу кримінального правопорушення в якості однієї з конструктивних ознак. Такий спосіб дозволяє не тільки показати вплив мотиву і мети на характеристику ступеня суспільної небезпеки кримінального правопорушення, а й визначити військову природу конкретного діяння. Даним способом розглянуті ознаки включені в статті про відповідальність за насильницькі дії щодо начальника, дезертирство (ст. ст. 405, 408 КК України). Нами визначено, що як конструктивна ознака складів як військових, так і загально кримінальних правопорушень, мотив або мета можуть зазначатися як самостійно, так і альтернативним способом. Даний спосіб викладу елементів правової норми передбачає вказівку у ній кількох обставин, наявність однієї з яких є достатньою умовою дії відповідної правової норми. При цьому мотиви і мета можуть зазначатися у нормах кримінального законодавства також в якості кваліфікуючих обставин, що «робить» склад кримінального правопорушення більш тяжким, як це має місце, наприклад, в ч. 2 ст. 115 КК України. Однак подібна конструкція в розділі XIX, що передбачає відповідальність за вчинення кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби, не застосовується. В якості кваліфікуючих ознак в досліджуваного розділу фігурують лише обставини, що становлять об'єктивну сторону вчиненого діяння. У деяких складах військових кримінальних правопорушень в якості обов'язкових ознак виділяються мотив і мета а у інших відсутня взагалі вказівка на мотив та мету. Так, в ст. 420 КК України (порушення правил несення бойового чергування) мета не вказується в якості конструктивного або

кваліфікуючої ознаки. Проте в цьому військовому кримінальному правопорушенні вона є обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони.

Тому варто зазначити, що важливою функцією мотиву і мети є розмежування військових кримінальних правопорушень між собою, а також їх відмежування від суміжних загально кримінальних діянь. Наприклад, якщо підлеглий ображає начальника, що не перебуває на службі і це не пов'язано з виконанням ним службових обов'язків, тобто без мотиву невдоволення його службовою діяльністю, то вчинене може бути кваліфіковане як загально кримінальне правопорушення. Так для відмежування одного військового кримінального правопорушення від іншого, як правило, вказується мета. Так, дезертирство в окремих випадках збігається за усіма об'єктивними ознаками зі складом самовільного залишення військової частини або місця служби, відрізняється від останнього лише метою – наміром зовсім ухилитися від військової служби [42, с. 99-100]. Вивчення кримінально-правового значення мотивів і мети військових кримінальних правопорушень, дозволяє зробити наступні висновки: мотив і мета – обов'язкові ознаки суб'єктивної сторони військових кримінальних правопорушень; мотиви та мета обумовлюються як зовнішніми (об'єктивними), так і внутрішніми (суб'єктивними) факторами; мотиви і мета викладені в нормах кримінального, в тому числі військово-кримінального законодавства реалізують свої загальносоціальні функції, в тому числі і функції з запобігання кримінально-протиправним проявам у Збройних Силах України та інших військових формуваннях; мотиви і мета виконують як загальну, так і спеціальні функції, сутність яких полягає в тому, що мотиви і мета становлять основу вольового поведінки суб'єкта та можуть впливати на конкретний об'єкт кримінально-правової охорони (а щодо військових кримінальних правопорушень – на порядок несення військової служби і її окремі види).

2.3. Кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки військових кримінальних правопорушень

Аналіз диспозицій статей, що містяться у розділі кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби дозволив нам виокремити наступні кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки військових кримінальних правопорушень, зокрема: повторність, вчинення кримінального правопорушення групою осіб, вчинення кримінального правопорушення за попередньою змовою групою осіб, заподіяння істотної шкоди охоронюваним інтересам, спричинення тяжких наслідків, загибелі людей; застосування зброї; застосування насильства щодо підлеглого; вчинення шляхом підпалу або іншим загально небезпечним способом; вчинення військовою особою із зловживанням службовим становищем; а також вчинення кримінальних правопорушень в умовах особливого періоду, в умовах воєнного стану чи в бойовій обстановці.

Переходячи до аналізу кваліфікуючих та особливо кваліфікуючих ознак складу військових кримінальних правопорушень хотілося б зупинитися на особливостях призначення покарання за сукупністю кримінальних правопорушень. Розглянемо питання кваліфікації протиправних діянь за сукупності кримінальних правопорушень проти встановленого законодавством порядку несення чи проходження військової служби, передбачених розділом XIX Особливої частини КК України. Об'єктивна сторона цих військових кримінальних правопорушень характеризується умисними діями, що спрямовані на самовільне залишення військової частини або місця служби (ст. 407), дезертирство (ст. 408), ухилення від військової служби шляхом самокалічення чи іншим способом (ст. 409). Суб'єктами вчинення цих діянь можуть бути особи, що мають статус військовослужбовця, при цьому сукупність кримінальних правопорушень можлива в разі їх перебування поза межами військової частини чи місця служби. У разі, коли має місце кілька самовільних залишень військової частини чи місця служби різної тривалості,

наприклад, одного разу – не більше місяця, а вдруге – понад один місяць, то за таких обставин відповідно до ст. 33 КК має місце сукупність кримінальних правопорушень, і дії військовослужбовця строкової служби (не в умовах особливого періоду) належить кваліфікувати за ознаками злочинів, передбачених ч. 1 і ч. 3 ст. 407, а дії інших військовослужбовців – за ч. 2 й ч. 3 ст. 407 КК. Не можемо не погодитися з думкою М. Карпенка про те що у результаті вчинення кримінально караного самовільного залишення військової частини чи місця служби військовослужбовцем, який знаходиться в складі добового наряду, варти (вахти), патруля чи наряду з охорони державного кордону України чи несе бойове чергування (бойову службу) у разі спричинення тяжких наслідків утворюється сукупність кримінальних правопорушень, передбачених ст. 407 і ст. ст. 418, 419, 420 або 421 [44, с. 134]. Також при вчиненні дезертирства, як самовільного залишення військової частини або місця служби з метою ухилитися від військової служби, а також нез'явлення з тією самою метою на службу у разі призначення, переведення, з відрядження, відпустки або з лікувального закладу військовослужбовець не полишає правове становище в якому він перебував на початку вчинення протиправного діяння передбаченого ст. 408 КК України тому ми можемо говорити про сукупність кримінальних правопорушень (дезертирства та інших військових кримінальних правопорушень). Як сукупність кримінальних правопорушень кваліфікуються дії винного, який заволодівши зброєю вчинив дезертирство; залишив поле бою під час бою та дезертирство (в одному випадку – ч. 2 ст. 408 і ст. ст. 418, 419, 420 або 421 КК України, а в іншому випадку – ч. 4 ст. 408 і ст. 429 КК); вчинив втечу з під варти відбуваючи покарання на гауптвахті (ст. 393 та 408 КК України); подання підробленого документа для приховування вчиненого самовільного залишення військової частини кваліфікується за ст. ст. 358 і 407 [29, с. 484]; незаконне заволоніння вогнепальною зброєю, бойовими припасами, вибуховими речовинами, вибуховими пристроями є самостійним складом злочину, а подальше їх носіння, зберігання, ремонт, передача чи збут становлять реальну сукупність

злочинів, передбачених ст. 410 і ч. 1 ст. 263 КК; пошкодження військового майна в процесі викрадення належить також кваліфікувати за сукупністю кримінальних правопорушень (ст. 410 і 411 КК України); якщо військовослужбовець незаконно заволодів транспортним засобом військової частини, який потім умисно знищив або пошкодив, то він підлягає відповідальності за сукупністю вчинених злочинів, передбачених ст. ст. 289 і 411 КК України; якщо умисно знищено чи пошкоджено військове майно військовою службовою особою, то в такому разі має місце сукупність кримінальних правопорушень, що потребує додаткової кваліфікації за ст. 364 (зловживання владою чи службовим становищем) або за ст. 426-1 КК України (перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень).

Можна говорити про сукупність і тоді, коли «днювальний по парку самовільно виїжджає на військовій машині з парку й у результаті порушення правил водіння спричиняє тяжкі наслідки. Тоді його діяння повинні бути кваліфіковані за ст. ст. 415, 421 і ч. 1 ст. 289 КК, оскільки, крім незаконного заволодіння військовою машиною, він порушив правила її водіння й статутні правила внутрішньої служби, виконання яких входило в його обов'язки [4, с. 157].

Якщо говорити про співучасть при вчиненні військових кримінальних правопорушень то варто зазначити, що для саме у ч. 3 ст. 401 КК України встановлені спеціальні правила притягнення до відповідальності за вчинення військових кримінальних правопорушень у співучасті. За цією нормою особи, не зазначені в цій статті (тобто ті, хто не є суб'єктом злочинів проти встановленого порядку несення військової служби), за співучасть у військових злочинах і виконання при їх вчиненні функції організатора, підбурювача чи пособника підлягають кримінальній відповідальності за відповідними статтями розділу XIX Особливої частини КК і за певною частиною ст. 27 КК залежно від того, яку роль у співучасті вони виконували. У той же час особи, які не є військовослужбовцями, не можуть бути виконавцями (або співвиконавцями)

військових злочинів, учинених у співучасті. Це твердження впливає із змісту поняття суб'єкта цих злочинів. Дії цих осіб (не суб'єктів військових злочинів) навіть у випадках, коли вони у співучасті з військовослужбовцями виконують певну частину (елемент) об'єктивної сторони військового злочину, наприклад заподіяння тілесних ушкоджень, побоїв або здійснення інших насильницьких дій відносно військового начальника при вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 405 КК («Погроза або насильство щодо начальника»), повинні кваліфікуватися як пособництво (чи організування) у вчиненні військового злочину. А за умов, що фактично вчинене цими особами містить склад іншого самостійного кримінального правопорушення вчинене має кваліфікуватися за правилами сукупності злочинів. Так само і цивільна особа, що разом з військовослужбовцем чи військовозобов'язаним, який проходить збори, безпосередньо (навіть за попередньою змовою) бере участь у вчиненні діянь, що створюють об'єктивну сторону військового злочину, не може визнаватися співвиконавцем. Дії цих цивільних осіб слід кваліфікувати як пособництво чи організаторство у вчиненні військового кримінального правопорушення з посиланням не тільки на відповідну статтю розділу XIX Особливої частини КК, а й на ст. 27 КК (певну її частину). Рішення, що пропонується, поширюється як на ситуації, коли військовий злочин вчиняється «групою осіб» (статті 402, 404–406), так і на ситуації, коли цей злочин здійснюється за попередньою змовою групою осіб (статті 408, 410 КК). Співучасть у злочині і попередня змова самі по собі не можуть впливати на вирішення питання про ознаки виконавця (військовослужбовця) злочину, для якого «спеціально» передбачено кримінальну відповідальність у нормах статей розділу XIX Особливої частини КК. Тому співучасть у кримінальному правопорушенні і навіть попередня змова вчинення злочину не можуть бути обставиною, за якою «не спеціальний суб'єкт» як виконавець кримінального правопорушення може «перетворюватися» у «спеціального суб'єкта» – у нашому випадку «військовослужбовця».

Аналізуючи склади кримінальних правопорушень проти порядку військових статутних взаємовідносин, слід зазначити, що у КК України знайшли своє законодавче закріплення практично всі склади кримінальних правопорушень, що містилися у КК 1960 року, зокрема: непокора (ст. 402 КК України); невиконання наказу (ст. 403 КК України); опір начальникові або примушування його до порушення службових обов'язків (ст. 404 КК України); погроза або насильство щодо начальника (ст. 405 КК України); порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглості (ст. 406 КК України).

У першій редакції КК України склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 402 КК України повністю повторював аналогічну норму радянського законодавства і визнавав непокору, як відкриту відмову від виконання наказу начальника та інше умисне невиконання наказу, а також містив кваліфіковані різновиди (вчинення злочину групою осіб, настання тяжких наслідків, вчинення злочину в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці). У лютому 2015 р практично всі статті про військові кримінальні правопорушення були перероблені і доповнені на підставі Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за окремі військові злочини» [45]. Склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 402 КК України був доповнений двома кваліфікованими різновидами: непокора, вчинена в умовах особливого періоду, крім воєнного стану; непокора, вчинена в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці.

Варто зазначити, що КК України не містить визначення поняття особливого періоду, а таке визначення дається тільки в документах, що мають відповідний гриф таємності. Аналіз деяких нормативних-правових актів дозволяє зробити висновок про те, що під особливим періодом розуміється кризова ситуація, що загрожує національній безпеці, період проведення мобілізації або період перед введенням воєнного стану (передвоєнний період).

Крім того, зазначена стаття була доповнена також приміткою, в якій міститься визначення бойової обстановки, під якою слід розуміти обстановку наступального, оборонного чи іншого загальновійськового, танкового, протиповітряної, повітряного, морського бою, безпосереднього застосування зброї і військової техніки щодо противника або противником. Обстановка бою, в якому бере участь з'єднання, частина (корабель) або підрозділ, починається і закінчується за наказом про вступ у бій (припинення бою) або визначається фактичним початком (завершенням) бою.

У першій редакції КК України склад кримінального правопорушення невиконання наказу визнавав вчинення діяння за відсутності ознак непокори, якщо це спричинило тяжкі наслідки, а також містив кваліфікований різновид складу кримінального правопорушення в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці. Склад опору начальнику або примушування його до порушення службових обов'язків повністю повторював радянський аналог. Основний склад включав опір начальнику, а також іншій особі, що виконує покладені на неї обов'язки з військової служби або примушування їх до порушення цих обов'язків. Дана стаття містить кваліфікований склад кримінального правопорушення, а саме його вчинення групою осіб, із застосуванням зброї, що спричинило настання тяжких наслідків. Особливо кваліфікований склад – вчинення кримінального правопорушення в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці. Виключно кваліфікований склад – діяння, поєднане з умисним вбивством начальника або іншої особи, яка виконує обов'язки з військової служби.

Варто зазначити, що дана стаття містить деякі спірні питання. Так, у ч. 5 даної статті зазначено що дії, передбачені ч.ч. 2, 3, 4 статті, якщо вони були пов'язані з умисним вбивством начальника або іншої особи, яка виконує обов'язки з військової служби. Виходить, що опір начальнику без кваліфікуючих ознак, передбачених ч. 1 зазначеної статті, поєднане з його умисним вбивством, не може кваліфікуватися за ч. 5 цієї ж статті, а тільки по сукупності зі ст. 115 КК України. Склад погрози або насильства щодо

начальника за об'єднує два аналогічних склади з радянського законодавства. У початковій редакції КК України розглянутий склад включав в себе погрозу вбивством або заподіяння тілесних ушкоджень чи побоїв начальникові або знищенням чи пошкодженням його майна у зв'язку з виконанням ним обов'язків по військовій службі. Кваліфікований різновид складу кримінального правопорушення передбачав відповідальність за заподіяння тілесних ушкоджень, побоїв або вчинення інших насильницьких дій щодо начальника у зв'язку з виконанням ним обов'язків по військовій службі, а також його вчинення групою осіб, або із застосуванням зброї, або в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці. Аналізуючи два склади кримінального правопорушення можна вказати на особливості визначення виду кримінального покарання. Так за опір начальнику законодавцем визначено суворіший вид кримінального покарання ніж за вчинення насильства по відношенню до нього.

Склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 405 КК України був відсутній в радянському військово-кримінальному законодавстві.

Також варто вказати на відсутність у КК України такого складу кримінального правопорушення, який би передбачав відповідальність за погрозу або умисне знищення майна начальника. Оскільки на даний час за вчинення таких дій кваліфікується за ст. 195 КК України. Тобто, у разі якщо особа погрожувала знищенням майна, а потім реально знищила майно начальника, вона буде нести відповідальність тільки за статтею, що міститься у Розділі кримінальні правопорушення проти власності.

Стаття 405 КК України містить як кваліфікуючі так і особливо кваліфікуючі ознаки, зокрема такими є: погроза вбивством або заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, знищення або пошкодження майна, завдання побоїв або вчинення інших насильницьких дій щодо начальника у зв'язку з виконанням ним своїх обов'язків по військовій службі вчинених в умовах особливого періоду, крім воєнного стану або вчинені групою осіб, або із застосуванням зброї, або в умовах воєнного стану чи в бойовій обстановці.

Діяння, вчинені групою осіб або із застосуванням зброї, за ступенем суспільної небезпечності прирівнюються до діянь, вчинених в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці. Хоча зрозуміло, що кримінальні правопорушення, вчинені групою осіб у воєнний час мають більший ступінь суспільної небезпеки, ніж просто діяння, вчинені групою осіб.

Щодо ст. 406 КК України «Порушення статутних правил взаємовідносин між військовослужбовцями за відсутності відносин підлеглості» містить як кваліфікуючі так і особливо кваліфікуючі ознаки. Так, кваліфікуючими ознаками є діяння, вчинені щодо кількох осіб або поєднані з заподіянням легких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень, а також мають характер знущання або глумління над військовослужбовцем, а особливо кваліфікуючими ознаками є – діяння, вчинені групою осіб або із застосуванням зброї або якщо вони спричинили тяжкі наслідки. Характерною відмінністю вітчизняного кримінального законодавства від кримінального законодавства зарубіжних країн є те, що обтяжуючі ознаки диференціюються як кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки. Відповідно до положень КК України за вчинення військових кримінальних правопорушень передбачено більш суворіші види кримінальних покарань.

У процесі аналізу санкцій статей, що передбачають кримінальну відповідальність за вчинення військових кримінальних правопорушень визначено, що законодавець для більшості статей замість покарання у виді позбавлення волі передбачив покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні та покарання у виді службових обмежень для військовослужбовців. Для даного виду статей притаманним є наявність як кваліфікуючих так і особливо кваліфікуючих ознак, що впливають на визначення ступеня тяжкості вчиненого кримінального правопорушення та призначення покарання (позбавлення волі). Також, характерною рисою досліджуваного виду кримінальних правопорушень є наявність нижньої межі санкції а також такої кваліфікуючої ознаки, як вчинення кримінального правопорушення у воєнний час та в бойовій обстановці. Слід зазначити, що у деяких в санкціях статей, що

передбачають кримінальну відповідальність за вчинення військових кримінальних правопорушень поряд з «військовими» видами кримінальних покарань передбачено, як альтернатива – покарання у виді позбавлення волі. Даний вид покарання може бути призначене, наприклад, особам, які проходять військові збори, особам, які були звільнені з військової служби до моменту винесення вироку, співучасникам військових кримінальних правопорушень, які не є військовослужбовцями.

РОЗДІЛ 3

ЗАХОДИ КРИМІНАЛЬНО – ПРАВОВОГО ХАРАКТЕРУ, ЩО ЗАСТОСОВУЮТЬСЯ ДО ОСІБ, ЯКІ ВЧИНИЛИ ВІЙСЬКОВІ КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ

3.1. Особливості призначення покарання за вчинення військових кримінальних правопорушень

Сучасне кримінальне законодавство України було сформовано в 90 х рр. минулого століття і формалізовано у вигляді Кримінального кодексу України, який набрав чинності 1 вересня 2001 р., який змінив раніше діючий Кримінальний кодекс Української РСР 1960 р діяв з 1 квітня 1961 р. [46]. Новий Кримінальний кодекс України сформований під впливом раніше діючого радянського кримінального законодавства. Зокрема, українським законодавцем було визначено місце і значення військового законодавства у системі норм кримінального права, що було характерний для радянського кримінального законодавства та теорії кримінального права.

У КК України всі норми про кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби згруповані в одному розділу, що входить до складу єдиного Кримінального кодексу, поряд з існуючими в світовій практиці варіантами інституціоналізації військово-кримінального законодавства у вигляді повністю самостійного кримінально-правового джерела або формально самостійного кримінально-правового джерела.

Слід зазначити, що Кримінальний кодекс Української РСР 1960 р. будучи частиною радянського кримінального законодавства, як і кримінальні кодекси інших союзних республік, повністю включав в себе Основи кримінального законодавства РСР і союзних республік 1958 р. в якості Загальної частини Кримінального кодексу, а також закони «Про кримінальну відповідальність за державні злочини» і «Про кримінальну відповідальність за військові злочини» 1958 р. – в якості окремих розділів Особливої частини [47, с. 8, 10]. Виходячи з

вищевикладеного, з урахуванням єдиного джерела походження українського військово-кримінального законодавства представляє значний науковий інтерес підхід українського законодавця до питань криміналізації і пеналізації кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби, особливо в світлі тих військових подій які проходять на сході України з 2014 року.

Також необхідно вказати на те, що всі норми про кримінальну відповідальність за вчинення військових кримінальних правопорушень згруповані в Розділі XIX «Кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини)». Проте у Загальній частині КК України відсутні норми про дію кримінального закону в просторі щодо військовослужбовців, відсутність такої норми ставить правозастосовні органи у ситуацію правової невизначеності. Виникає питання як бути якщо такі особи вчинили кримінальне правопорушення на військовому кораблі чи військовому повітряному судні України, незалежно від місця їх знаходження або на території іноземної держави? Якщо враховувати той факт, що українські військовослужбовці брали участь в миротворчих операціях за межами України, у збройному конфлікті в Іраку в якості союзника США, у всіх випадках до них застосовувалися загальні норми про дію кримінального закону в просторі.

З приводу покарань, передбачених кримінальним законодавством України, слід визначити 12 видів покарань, зокрема це: штраф; позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу; позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю; громадські роботи; виправні роботи; службові обмеження для військовослужбовців; конфіскація майна; арешт; обмеження волі; тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців; позбавлення волі на певний строк; довічне позбавлення волі. До додаткових видів покараннями законодавець відносить наступні: позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу; конфіскація майна. Україна є

одним з небагатьох держав СНД, де збереглося покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні.

Аналіз положень вітчизняного кримінального законодавства показує, що законодавчу заборону застосовувати до військовослужбовців покарання у виді громадських робіт (ст. 56 КК України), виправних робіт (ст. 57 КК України) та обмеження волі (ст. 61 КК України). Причому громадські роботи та обмеження волі не застосовуються тільки до військовослужбовців строкової служби, а виправні роботи взагалі до всіх військовослужбовців віх аналогом є службові обмеження для військовослужбовців, як вид кримінального покарання.

Серед військових покарань, передбачених кримінальним законодавством України, слід відмітити позбавлення військового звання (ст. 54 КК України), службові обмеження для військовослужбовців (ст. 58 КК України), тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців (ст. 62 КК України). Покарання у виді арешту військовослужбовці відбувають на гауптвахті (ст. 60 КК України). Хоча в санкціях статей про військові злочини арешт передбачений лише в двох випадках: за порушення статутних правил взаємовідносин і за втрату військового майна. Важливим моментом призначення покарання у виді позбавлення військового звання є врахування при його призначенні ступінь тяжкості вчиненого винним суспільно-небезпечного діяння. Відмінністю від російського аналога є: строк покарання (від шести місяців до двох років, тоді як за російським законодавством - від трьох місяців до двох років); коло суб'єктів покарання (всі військовослужбовці, крім військовослужбовців строкової служби; за російським законодавством – військовослужбовці, які проходять військову службу за контрактом); підстави заміни покарання (може бути призначено замість обмеження волі або позбавлення волі на строк до двох років, тоді як за російським законодавством може бути призначено лише замість виправних робіт); елементи покарання (відрахування в доход держави від десяти до двадцяти відсотків, тоді як за російським законодавством - не більше двадцяти відсотків).

Варто зазначити, що починаючи з лютого 2015 року частково зазнали зміни у законодавстві, що визначали порядок відбуття покарання у дисциплінарному батальйоні [48]. Якщо раніше покарання застосовувалося тільки до військовослужбовців строкової служби, то після внесених змін коло суб'єктів покарання розширився і став включати військовослужбовців, що проходять військову службу за контрактом, осіб офіцерського складу, які проходять кадрову військову службу, осіб офіцерського складу, які проходять військову службу за призовом, військовослужбовців, призваних на військову службу під час мобілізації, на особливий період (крім військовослужбовців-жінок). У світлі зазначених змін залишається незрозумілим, як це покарання буде застосовуватися щодо засуджених офіцерів.

Після виходу України зі складу Радянського Союзу на її території залишалось три дисциплінарних батальйони, а на даний час діє лише один дисциплінарний батальйон в м. Києві. Ситуація ускладнювалася тим, що було офіційно оголошено, що в 2013 р. останній призов до Збройних Сил України, а з 2014 р Збройні Сили будуть комплектуватися тільки військовослужбовцями за контрактом [49]. Оскільки у дисциплінарному батальйоні відбувають покарання тільки військовослужбовці за призовом, відповідно відпадала й необхідність в такому інституті. Все змінилося з початком бойових дій на сході України. Уже навесні 2014 р. виконуючий обов'язки президента України О. Турчинов підписав указ про призов громадян на військову службу у 2014 р. у зв'язку з загостренням ситуації в східних і південних регіонах країни [50].

Крім того що розширилося коло осіб, які можуть міститися в дисциплінарному батальйоні, з'явилися повідомлення про створення ще одного дисциплінарного батальйону в Південному регіоні України.

3.2. Звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення військових кримінальних правопорушень

З числа інститутів звільнення від покарання, передбачених кримінальним законодавством України, слід відзначити: звільнення від відбування службового обмеження для військовослужбовців з випробуванням (ст. 75 КК України); умовно-дострокове звільнення від відбування службових обмежень для військовослужбовців, тримання в дисциплінарному батальйоні (ст. 81 КК України); звільнення від покарання військовослужбовців, засуджених до службового обмеження, арешту або тримання в дисциплінарному батальйоні, в разі визнання їх непридатними до військової служби за станом здоров'я (ч. 3 ст. 84 КК України).

При звільненні від відбування покарання з випробуванням встановлюється випробувальний термін тривалістю від одного року до трьох років. Слід зазначити, що в українському законодавстві, міститься інститут умовного засудження військовослужбовців, не обов'язково до військових покарань, про що свідчить положення про те, що контроль за поведінкою засуджених військовослужбовців здійснюється командирами військових частин (ч. 2 ст. 76 КК України).

Умовно-дострокове звільнення можливо і від покарання у виді службових обмежень для військовослужбовців. У відповідності до положень вітчизняного законодавства умовно-дострокове звільнення може бути застосоване лише після фактичного відбуття засудженим не менше половини строку покарання, призначеного судом за злочин невеликої або середньої тяжкості. При цьому не можемо не згадати про відсутність інституту заміни невідбутої частини покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців більш м'яким видом покарання, такий інститут передбачений тільки для покарань у виді обмеження або позбавлення волі.

Звільнення від покарання у зв'язку з хворобою можливе як стосовно військовослужбовців, які відбувають арешт та перебувають у дисциплінарному

батальйоні так і по відношенню до засуджених до покарання у виді службового обмеження.

Відповідно до ст. 84 КК України звільнення від покарання в зв'язку з хворобою підлягають в установленому порядку три категорії осіб: 1) особи, які під час відбування покарання захворіли на психічну хворобу, що позбавляє їх можливості усвідомлювати свої дії (бездіяльність) або керувати ними (ч. 1); 2) особи, які після вчинення злочину або постановлення вироку захворіли на іншу тяжку хворобу, що перешкоджає відбуванню покарання (ч. 2; 3) військовослужбовці, засуджені до службового обмеження, арешту або тримання в дисциплінарному батальйоні, в разі визнання їх непридатними до військової служби за станом здоров'я (ч. 3). Як вбачається, для третьої категорії осіб (військовослужбовців) законодавець звільнення від покарання в зв'язку з хворобою пов'язує тільки з тими видами покарання, які виконуються в умовах військової служби. Законодавством військової сфери встановлені вимоги, що пред'являються до осіб, які перебувають на військовій службі. Цим вимогам повинні відповідати і засуджені військовослужбовці. Одним з таких вимог є придатність до військової служби за станом здоров'я. Відповідно, встановлення факту непридатності військовослужбовців до військової служби за станом здоров'я тягне їх звільнення з військової служби. На цій же підставі підлягають обов'язковому звільненню з військової служби та засуджені військовослужбовці. Таке звільнення унеможливило подальше відбування ними видів покарання, які виконуються в умовах військової служби. Тому виглядає логічною законодавча залежність процесу виконання щодо військовослужбовців покарання у виді службового обмеження, арешту та тримання в дисциплінарному батальйоні від придатності їх за станом здоров'я до військової служби.

Законодавець, враховуючи в сфері кримінально-правового регулювання вищевказану військову специфіку, мав при конструюванні ч. 3 ст. 84 КК України дотримуватися одного з основних принципів побудови кримінального закону-принципу системності його норм. Однак, як показує аналіз даної норми

з точки зору системного підходу, законодавцю досягти цього в повній мірі не вдалося. У цій нормі законодавцем встановлено імперативний порядок звільнення військовослужбовців від покарання в зв'язку з хворобою. Суд зобов'язаний звільнити від покарання засудженого військовослужбовця, якщо він визнаний непридатним до військової служби за станом здоров'я. Така імперативність дозволяє звільнитися від покарання навіть тим військовослужбовцям, які не стали на шлях виправлення. Крім того, виходячи зі змісту ст. 84 КК України, не має юридичного значення здатність військовослужбовця за станом здоров'я відбувати інші види покарань, його одужання надалі.

У КК України зазначено одну із підстав звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням до винної особи заходів, передбачених дисциплінарним статутом Збройних Сил України. У радянському законодавстві зазначена норма була відсутня, однак в ряді статей про кримінальну відповідальність за військові кримінальні правопорушення містилася норма про те, «що в разі вчинення кримінального правопорушення за пом'якшуючих обставин особа може бути притягнута до дисциплінарної відповідальності». Слід зазначити логічне протиріччя між цією нормою і санкціями статей про військові кримінальні правопорушення, оскільки в більшості санкціях статей КК України за вчинення військових кримінальних правопорушень передбачено покарання у виді у виді позбавлення волі на строк до 5, до 10 і понад 10 років.

Наступними підставами звільнення від відбування покарання за вчинення військових кримінальних правопорушень є закінчення строків давності. Основною складовою при застосуванні даного правового інституту є ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення. Мінімальний строк давності, який може бути застосований до осіб, які вчинили військові кримінальні правопорушення становить три роки [51]. Але для таких складів кримінальних правопорушень як дезертирство та відмова від несення обов'язків військової служби мінімальний строк давності становить п'ять років.

Варто зазначити про види факультативного звільнення від кримінальної відповідальності, одним із яких є передача особи на поруки та зміною обстановки. Для того, щоб особу звільнити із застосуванням зазначеного виду звільнення від кримінальної відповідальності необхідно наявність таких підстав, а саме: особа вчинила кримінальне правопорушення вперше; особа вчинила кримінальне правопорушення невеликої або середньої тяжкості; на думку суду, внаслідок зміни обстановки вчинене діяння та особа, яка його вчинила втратили одну із ознак об'єктивної сторони – суспільну небезпечність.

Розглядаючи питання кримінальної відповідальності за самовільне залишення військової частини або місця служби та дезертирство, вчинені військовослужбовцями, зупинимося на питаннях можливості звільнення від кримінальної відповідальності. Судова практика підтверджує випадки звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення дій передбачених ст. 407, 408 КК України. Так військовослужбовці, які вперше вчинили діяння, передбачений цими статтями, можуть бути звільнені від кримінальної відповідальності, якщо самовільне залишення військової частини або місця служби, що вчинене військовослужбовцем у результаті наявності поважних причин. Така норма заслуговує на юридичне закріплення як у ст. 407 так і в ст. 408 КК України. Відповідно до Постанови Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності» № 12 від 23.12.2005 р. такою, яка вчинила злочин уперше, вважається особа, котра раніше не вчиняла злочинів або раніше вчинила злочин, що вже втратив правове значення [51]. Тобто такою необхідно вважати особу, яка вчинила один або декілька кримінальних правопорушень, ні за один з яких вона раніше не була засуджена; особу, щодо якої було винесено обвинувальний вирок, який до моменту вчинення нового кримінального правопорушення не набрав законної сили; особу, щодо якої обвинувальний вирок суду набрав законної сили, але до моменту вчинення нового кримінального правопорушення мала місце обставина, що анулювала настання правових наслідків (наприклад – звільнення особи від відбування покарання у

зв'язку із закінченням строків давності або зняття чи погашення судимості); особу щодо якої обвинувальний вирок суду вступив у законну силу але на момент судового розгляду за вчинення нового кримінального правопорушення, кримінальне правопорушення за вчинення якого особу було засуджено втратило свою суспільну небезпечність.

Таким чином, військовослужбовцями, які вперше вчинили кримінальне правопорушення, передбачене ст. 407 КК України необхідно вважати особу, щодо якої вирок суду не набрав законної сили по зазначеній статті, незалежно від фактичної кількості випадків самовільного залишення частини або місця служби.

Також, законодавець пов'язує можливість звільнення військовослужбовців від кримінальної відповідальності за наявності збігу тяжких життєвих обставин. На наш погляд, законодавець фактично передбачає можливість звільнення від кримінальної відповідальності військовослужбовця, який діє в стані крайньої необхідності. Тобто поведінка військовослужбовця має бути обумовлена саме настанням таких обставин, які на думку суду є поважними та такими, що спровокували, сприяли вчиненню ним військового кримінального правопорушення. При цьому визначення поняття «тяжкі життєві обставини» не міститься у КК України. На нашу думку «під збігом тяжких обставин» пропонуємо розуміти обставини, що об'єктивно існували на момент вчинення кримінального правопорушення до яких можна віднести несприятливі життєві ситуації особистого, сімейного або службового характеру, що сприймалися військовослужбовцем як негативні обставини, під впливом яких він прийняв рішення вчинити кримінальне правопорушення. До таких тяжких життєвих обставин можна віднести: життєві обставини, що обумовлюють необхідність негайного прибуття військовослужбовця до місця знаходження близьких родичів (важкий стан здоров'я батька, матері або інших близьких родичів, похорон зазначених осіб та ін.) та істотно ускладнюють його перебування в частині (на місці служби) в силу різних причин (наприклад,

через нестатутні дій щодо військовослужбовця, неможливості отримати медичну допомогу).

При винесенні вироку суд повинен враховувати також момент припинення (усунення) тяжких життєвих обставин (наприклад, відпала необхідність догляду за близьким родичем, а військовослужбовець продовжує незаконно перебувати поза частиною (місцем служби)). У такому випадку подальше ухилення від військової служби повинне кваліфікуватися судом у відповідності до положень ст. 407 КК України. Наприклад, самовільне залишення частини (місця служби) внаслідок застосування до військовослужбовця насильства з боку товаришів по службі або командирів, коли в конкретній ситуації у нього була відсутня можливість іншим способом зберегти своє життя або здоров'я. У цьому випадку суд повинен виносити виправдувальний вирок у зв'язку з відсутністю в діянні складу кримінального правопорушення).

Подібна норма, про звільнення від кримінальної відповідальності за наявності тяжких життєвих обставин, що сприяли вчиненню кримінального правопорушення військовослужбовцем потрібно передбачити і в ст. 408 КК України «Дезертирство». Тобто особа, яка вчинила дезертирство внаслідок збігу тяжких життєвих обставин та добровільно повернулася у військову частину чи на місце служби після їх усунення (тяжкі життєві обставини мали тимчасовий характер), вона звільняється від кримінальної відповідальності у зв'язку з відсутністю у її діях ознак складу кримінального правопорушення. Тому на нашу думку, законодавцю потрібно передбачити в ст. 407 та 408 КК України спеціальний вид звільнення від кримінальної відповідальності прописавши в них одну з обов'язкових умов звільнення – добровільне повернення до військової частини або місця служби після усунення (припинення) тяжких життєвих обставин. На наш погляд, така норма є необхідною, та міститься у аналогічних стаття деяких зарубіжних країн, оскільки на практиці трапляються випадки, коли обставини, що спонукали військовослужбовця дезертирувати усунути, а військовослужбовець продовжує

незаконно перебувати поза військовою частиною або місцем служби. При таких умовах звільнення його від кримінальної відповідальності за дезертирство буде навряд чи доцільним але питання про застосування інституту спеціального звільнення все ж таки повинне вирішуватися у кожному з випадків індивідуально в залежності як від обставин справи так і особи винного.

Крім того, доцільним буде передбачити на рівні законодавства можливість застосування до винного такого виду спеціального звільнення від кримінальної відповідальності, оскільки у порівнянні з досвідом зарубіжних країн, вітчизняне кримінальне законодавство не містить такої норми.

ВИСНОВКИ

Підсумовуючи вищевикладене та враховуючи визначені нами завдання перед написанням магістерської роботи, можемо зробити наступні висновки, зокрема:

1. У процесі вивчення стану дослідження інституту військових кримінальних правопорушень, зазначено, що вагомий внесок у розвиток кримінального законодавства у частині вивчення правових норм, що забезпечують охорону суспільних відносин, що складаються і функціонують при несенні (проходженні) військовослужбовцями військової служби зробили такі українські вчені-правники як: Косинюк В.І., Білоконеv В.М., Брич Л. Овчінніков Р.М., Ніколаєнко Т.Б., Харитонов С.О., Карпенко М. І. Доведено, необхідність додаткового вивчення саме кримінально-правової характеристики військових кримінальних правопорушень, результати проведення якої створять умови для правильної кваліфікації військових кримінальних правопорушень, вчинених не тільки військовослужбовцями, а й військовозобов'язаними та резервістами під час проходження зборів.

2. Проаналізовано історію становлення та розвитку інституту військових кримінальних правопорушень. Зазначено, що історичні витoki становлення та розвитку інституту кримінальної відповідальності за вчинення військових кримінальних правопорушень сягає ХІ століття, коли Ярославом в прадавньому збірнику законів Київської Русі «Руській правді» було передбачено відповідальність за посягання на військовий правопорядок, за знищення або зіпсування списа, щита та іншого чужого військового майна, погрозу мечем і за удар, нанесений мечем. Обґрунтовано, що створення інституту кримінального покарання за вчинення військових кримінальних правопорушень пов'язано перш за все зі створення постійно діючої армії, що має на меті забезпечення не загальної мети кримінального законодавства – призначення покарання за вчинення кримінального правопорушення, а й допоміжної – підтримання військової дисципліни. Доведено, що військове законодавство пройшло шлях

від розрізнених норм до систематизованого нормативно-правового акту з диференціацією кримінальної відповідальності.

3. У процесі вивчення зарубіжного досвід функціонування інституту кримінальної відповідальності за вчинення військових кримінальних правопорушень визначено, що норми кримінального законодавства у більшості розвинених країн романо-германської та англо-американської правових сімей виокремлено у окремі підгалузі кримінального законодавства та не містять поняття військового кримінального правопорушення, у то же час питання кримінальної відповідальності за вчинення протиправних дій у цій сфері врегульовано досить детально. Більшість норм кримінального законодавства пострадянських країн досить схожі між собою та не зазнали суттєвих змін. Констатовано, що військове законодавства України, з урахуванням останніх подій на Донбасі, не зазнало суттєвих змін та не може у повній мірі слугувати правовим засобом охорони військово-службових відносин від протиправних посягань у військовій сфері. Обґрунтовано доцільність включення норм військово-кримінального законодавства до КК України оскільки це в першу чергу сприяє максимальному їх зближенню з нормами кримінального права, реалізацію принципу законності у сфері кримінально-правового регулювання військово-службових відносин.

4. Досліджено об'єктивні ознаки складів військових кримінальних правопорушень, зокрема: родовим об'єктом військових кримінальних правопорушень є суспільні відносини, що складаються та функціонують при несенні (проходженні) військовослужбовцями (військовозобов'язаними) та резервістами під час проходження зборів) військової служби, що є основою нормальної діяльності воєнної організації України, відповідають законодавству України й охороняються кримінальним законом від кримінально-протиправних посягань; об'єктивна сторона складів військових кримінальних правопорушень полягає у вчиненні суспільно небезпечного діяння, що порушує відповідний установлений порядок несення або проходження військової служби. Доведено, що ряд військових правопорушень характеризуються такими ознаками, як

вчинення діяння в умовах воєнного стану, особливого періоду, у бойовій обстановці, під час бою, у районі бойових дій, що свідчить про підвищену суспільну небезпечність діянь.

5. Охарактеризовано суб'єктивні ознаки складів кримінальних правопорушень проти встановленого порядку несення військової служби. Визначено, що для складів військових кримінальних правопорушень характерним є наявність спеціального суб'єкта до яких можна віднести військовослужбовців, військовозобов'язаних та резервістів під час проходження ними зборів. Доведено, окрім ознак, притаманних будь-якому суб'єкту злочину (фізична осудна особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності за вчинення злочину), особі, яка вчинила військове кримінальне правопорушення притаманні не тільки обов'язкові ознаки суб'єкта кримінального правопорушення (громадянин України, вік, наявність або відсутність судимості, тощо), а й додаткові (факультативні) ознаки – командир (начальник), підлеглий, льотчик, керівник польотів або особа, що забезпечує польоти, особа, на яку покладені обов'язки щодо водіння корабля, особа зі складу вартової (вахтової) служби або патрулювання, наряду з охорони державного кордону України, підрозділу бойового чергування (бойової служби), добового наряду, військова службова особа, військовополонений або той, хто піклується за військовополоненими. Розкрито зміст суб'єктивної сторони військових кримінальних правопорушень, що характеризується умисною, необережною та змішаною формами вини. Доведено, що мотив і мета являються обов'язковими ознаками суб'єктивної сторони військових кримінальних правопорушень та мають важливе при кваліфікації діянь.

6. У процесі аналізу диспозицій статей, що містяться у розділі кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби дозволив нам виокремити наступні кваліфікуючі та особливо кваліфікуючі ознаки військових кримінальних правопорушень, зокрема: повторність, вчинення кримінального правопорушення групою осіб, вчинення кримінального правопорушення за попередньою змовою групою осіб,

заподіяння істотної шкоди охоронюваним інтересам, спричинення тяжких наслідків, загибелі людей; застосування зброї; застосування насильства щодо підлеглого; вчинення шляхом підпалу або іншим загально небезпечним способом; вчинення військовою особою із зловживанням службовим становищем; а також вчинення кримінальних правопорушень в умовах особливого періоду, в умовах воєнного стану чи в бойовій обстановці. Розроблено алгоритм кваліфікації військових кримінальних правопорушень з урахуванням як кваліфікуючих так і особливо кваліфікуючих ознак: визначити норму закону (кримінального або іншого галузевого), що була порушена у процесі вчинення кримінального правопорушення військовослужбовцем; з'ясувати зміст порушених правил (порядку) несення (проходження) військової служби; уточнити статтю, частину статті під кваліфікацію якої підпадають протиправні дії винної особи, співставити ознаки вчиненого діяння з ознаками складу кримінального правопорушення, передбаченого відповідною статтею КК України.

7. Визначено перелік видів кримінальних покарань, що можуть бути застосовані до військовослужбовців, які умовно можна розподілити на дві групи: загальні та спеціальні. Доведено, що до загальних видів кримінальних покарань можна віднести: покарання, при застосуванні яких особа звільняється з військової служби (наприклад, довічне позбавлення волі); покарання, застосування яких не пов'язане зі звільненням з військової служби (наприклад, штраф або позбавлення волі на певний строк); покарання, що можуть бути призначені військовослужбовцю з урахуванням деяких особливостей (наприклад, обмеження волі, яке не може бути застосоване до військовослужбовців строкової служби). Визначено, що спеціальними видами кримінальних покарань, що застосовуються до осіб, які вчинили військові кримінальні правопорушення є: покарання, що застосовуються тільки до військовослужбовців, при застосуванні яких особа звільняється з військової служби (наприклад, позбавлення військового звання); покарання, що застосовуються лише до військовослужбовців, застосування яких не пов'язане

зі звільненням з військової служби (наприклад, арешт або тримання в дисциплінарному батальйоні).

8. У процесі дослідження інституту звільнення від відбування покарання за вчинення військових кримінальних правопорушень нами виокремлено наступні його види, а саме: звільнення від відбування покарання у виді службового обмеження для військовослужбовців з випробуванням (ст. 75 КК України); умовно-дострокове звільнення від відбування службових обмежень для військовослужбовців, тримання в дисциплінарному батальйоні (ст. 81 КК України); звільнення від покарання військовослужбовців, засуджених до службового обмеження, арешту або тримання в дисциплінарному батальйоні, в разі визнання їх непридатними до військової служби за станом здоров'я (ч. 3 ст. 84 КК України). Обґрунтовано пропозицію передбачити на рівні законодавства спеціальний вид звільнення від кримінальної відповідальності за вчинення кримінальних правопорушень передбачених ст. 407 та 408 КК України, прописавши в них одну з обов'язкових умов звільнення – добровільне повернення до військової частини або місця служби після усунення (припинення) тяжких життєвих обставин.

9. З метою вдосконалення нормативно-правового забезпечення інституту військових кримінальних правопорушень пропонується внести зміни та доповнення до КК України, зміст яких зводиться до такого:

– примітку до ст. 402 КК України доповнити визначенням терміну особливий період: «Особливий період – це період функціонування органів державної влади, інших державних органів, Збройних сил України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України, органів місцевого самоврядування, органів управління і сил у справах цивільної оборони, а також галузей національної економіки, підприємств, установ та організацій в особливих умовах, пов'язаних із захистом територіальної цілісності і недоторканності України як під час збройного конфлікту, ведення проти України агресивної війни, так і в процесі реальної загрози виникнення таких ситуацій».

– ст. 407 КК України доповнити частиною такого змісту: «Особа звільняється від кримінальної відповідальності за дії, передбачені цією статтею, якщо вона добровільно повернулася до військової частини або місця служби після усунення (припинення) тяжких життєвих обставин, виникнення яких спричинило самовільне залишення військової частини або місця служби».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кількість засуджених місцевими загальними судами та застосовані до них види покарань упродовж 2015-2019 років. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/zmi/996948/> (дата звернення: 15.12.2020).
2. Звіт про склад засуджених: Судова статистика. Форма № 7. 2019 р. / Судова влада України. URL: http://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/2019_zvit (дата звернення: 15.12.2020).
3. Чхиквадзе В.М., Пионтковський А.А., Ромашкин А.С. Воинские преступления: курс советского уголовного права. Москва: Наука, 1971. Том VI. 560 с.
4. Касинюк В.І., Білоконеv В.М. Кримінальна відповідальність військовослужбовців за порушення правил водіння та експлуатації машин: навчальний посібник. Запоріжжя: Вид-во Глазунов С.О. 2011. 231 с.
5. Панов М. І., Касинюк В. І., Харитонов С. О. Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (Військові злочини). Харків: Харків юридичний, 2006. 172 с.
6. Брич Л. Співвідношення складів військових злочинів зі складами злочинів, що мають з ними тотожні за змістом ознаки. *Вісник Львівського університету*. 2011. С. 323-334.
7. Овчінніков Р.М. Військові злочини: правове регулювання та шляхи удосконалення кримінального законодавства України. *Журнал «Інформація і право»*. 2017. № 4 (27). С. 122-127.
8. Ніколаєнко Т.Б. Теоретико – правові засади призначення та виконання спеціальних покарань щодо військовослужбовців: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.08. Ірпінь, 2019. 40 с.
9. Харитонов С.О. Військові злочини: поняття, система та проблеми кваліфікації: автореф. дис.... докт. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2019. 40 с.

10. Харитонов С.О. Військові злочини в системі кримінального законодавства України. *Право і безпека*. 2018. №1 (68). С. 25-30.
11. Карпенко М.І. Теоретико-методологічне дослідження злочинів проти встановленого порядку несення військової служби за Кримінальним кодексом України: дис....д-ра юрид. наук: 12.00.08/ Університет Державної фіскальної служби України. Київ, 2019. 547 с.
12. Крип'якевич І., Гнатевич Б., Стефанів З. Історія українського війська (від княжих часів до 20-х років ХХ ст.). 4-те вид., змін. і доповн. Львів: Світ, 1992. 702 с.
13. Удовиченко О. Україна у війні за державність: історія, організація і бойові дії 1917-1921. Київ. 1995. 206 с.
14. Уголовно-исполнительный кодекс Республики Беларусь. Донецк: Донецкий Мемориал, 2004. С. 52–116.
15. Павилонис В. Уголовный кодекс Литовской Республики. Санкт Петербург: Юридический центр пресс, 2003. 470 с.
16. Пенетенциарный кодекс Эстонии в ред. от 15.03.2019 г. URL: https://www.juristaitab.ee/sites/www.juristaitab.ee/files/elfinder/ruseadused/ПЕНИТЕНЦИАРНЫЙ%20КОДЕКС_01.11.17.pdf (дата звернення: 27.12.2020).
17. Лукашова А.И., Милушева Д.В. Уголовный кодекс Республики Болгария. Санкт Петербург: Юридический центр Пресс, 2001. 298 с.
18. Лукашова А.И., Кузнецова Н.Ф. Уголовный кодекс Республики Польша. Санкт Петербург: Юридический центр Пресс, 2016. 234 с.
19. Козочкин И.Д. Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии): сборник законодательных материалов. Москва: Зерцало, 1998. 352 с.
20. Додонов В. Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть: монография. Москва: Юрлитинформ, 2010. 446 с.
21. Мельник М.І., Хавронюк М.І. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. 9-те вид., переробл. та доповн. Київ: Юрид. думка, 2012. 1316 с.

22. Пискун Т.Ю. Преступления против прохождения военной службы в системе преступлений против установленного порядка несения военной службы Украины. *Вестник Самарской гуманитарной академии*. Серия «Право». 2013. № 1 (3). С. 207-215.

23. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо виконання військового обов'язку та проходження військової служби: Закон України. 17 жовтня 2019 року № № 205-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/205-20#Text> (дата звернення: 03.11.20).

24. Туркол М. Кримінологічна характеристика особистості суб'єкта військових злочинів. *Вісник Національної академії прокуратури України*. № 2 (40). 2015. С. 76-82.

25. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладення обов'язків в особливий період: закон України від 5.02.2015 р. № 158-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 13. Ст. 92.

26. Украина отказывается от обязательного призыва в армию: BBC. Русская служба. URL: <http://www.bbc.co.uk>. (дата звернення: 15.12.20).

27. Про заходи щодо підвищення обороноздатності держави: указ Президента України від 1.05.2014 р. № 447/2014. *Офіційний вісник Президента України*. 2014. № 16. С. 3.

28. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право: навч. посібник. Київ: Ваіте. 2014. 944 с.

29. Дячук С.І. Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини): науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. у 3 кн. Київ, 2005. Кн. 3: Особлива частина. Коментарі до статей 255–447 Кримінального кодексу України. 584 с.

30. United States Disciplinary Barracks U.S. Army / United States Army Combined Arms Center. URL: <http://www.webcitation.org/6DwnD3lpX> (дата звернення: 20.12.2020).

31. Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25.03.1992 № 2232-ХІІ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12> (дата звернення: 26.08.2020).
32. Про Збройні Сили України : Закон України від 06.12.1991 № 1934-ХІІ. URL: zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1934-12 (дата звернення: 26.08.2020).
33. Про оборону України : Закон України від 06.12.1991 № 1932-ХІІ. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1932-12> (дата звернення: 26.08.2020).
34. Андрусів Г.В. Військові злочини // Кримінальне право України: Особлива частина: підручник для студентів юрид. вузів і фак. Київ: Юрінком Інтер, 1999. С. 845–884.
35. Дисциплінарний статут Збройних Сил України: Закон України від 24.03.1999 № 551-ХІV. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/551-14/print1516364205584326> (дата звернення: 16.06.2020).
36. Карпенко М.І. Окремі аспекти звільнення суб'єктів військових злочинів від кримінальної відповідальності. *Підприємництво, господарство і право. Науково практичний господарсько-правовий журнал*. № 9 2018 р. (271). С. 196-200.
37. Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации. Донецк: Донецкий Мемориал, 2004. С. 223–278.
38. Кримінальний кодекс Республіки Молдова. URL: <http://www.legislationline.org/ru/documents/section/criminal-codes> (дата звернення: 15.12.20).
39. Уголовный кодекс Латвийской Республики. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1243424&subID=100106935,100106943,100106970,100107255#text> (дата звернення: 15.12.20).
40. Голик Ю.В. Уголовное законодательство Норвегии Санкт Петербург: Юридический центр Пресс, 2003. 375 с.
41. Тацій В.Я., Борисов В.І., Тютюгін В.І. Кримінальне право України. Харків: Право. 2020. 768 с.

42. Зателепин О.К. Военно-уголовное право: учебник. Серия «Право в Вооруженных Силах. Москва: «За права военнослужащих», 2008. Вып. 93. 384 с.

43. Толкаченко А. А. Мотив и цель воинских преступлений по советскому уголовному праву: дис. ... канд. юрид. наук : 20.02.03 / Воен. ин-т. Москва, 1990. 195 с.

44. Хавронюк М.І., Дрига М.Д., Кравченко В.І. Військові злочини: науково-практичний коментар законодавства. Київ: Видавництво А.С.К., 2003. 272 с.

45. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за окремі військові злочини: закон України від 12.02.2015 р. № 194-VIII. Відомості Верховної Ради. 2015. № 16. Ст. 113.

46. Уголовный кодекс Украинской ССР: офиц. текст с изм. и доп. по состоянию на 1-е июня 1983 г. Киев, 1983. 215 с.

47. Об утверждении Основ уголовного законодательства Союза ССР и союзных республик: закон СССР от 25 декабря 1958 г. Ведомости Верховного Совета СССР. 1958. № 1. Ст. 6; Об уголовной ответственности за государственные преступления: закон СССР от 25 декабря 1958 г.

48. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладення обов'язків в особливий період: Закон України від 5.02.2015 р. № 158-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 13. Ст. 92.

49. Украина отказывается от обязательного призыва в армию: BBC. Русская служба. URL: <http://www.bbc.co.uk>. (дата звернення: 12.10.20).

50. Про заходи щодо підвищення обороноздатності держави: указ Президента України від 1.05.2014 р. № 447/2014. *Офіційний вісник Президента України*. 2014. № 16. С. 3.

51. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності: постанова Пленуму

Верховного Суду України від 23.12.2005 № 12. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05#Text> (дата звернення: 03.11.20).

52. Ніколаєнко Т. Б. Соціально-правовий статус княжої дружини періоду Київської Русі. *Наук. вісн. Нац. акад. внутр. справ.* 2015. № 1 (94). С. 278–284.

53. Ніколаєнко Т. Б. Службове обмеження для військовослужбовців як покарання в історії українського права періоду XVIII–XIX століття. *Політико-правові реформи та становлення громадянського суспільства в Україні* : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Херсон, 9–10 жовт. 2015 р.). Херсон: Гельветика, 2015. С. 30-33.

54. Військово-кримінальний закон Федеративної Республіки Німеччини від 30.03.1957 р. у редакції від 24.05.1974 р. / *Wehrstrafgesetz*. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/wstrg/index.html>. (дата звернення: 08.09.20).

55. Вихров А. А. Военно-правовая идеология США (Теоретико-правовой анализ): дис. ... д-ра. юрид. наук: 12.00.01. Санкт Петербург, 1996. 458 с.

56. Штефан Гасс, Базель Ландшафт, Даніель Нолль Призначення покарання та санкції у системі права Швейцарії. *Вісник Центру суддівських студій.* 2004. № 2–3. С. 27–37.

57. United States Disciplinary Barracks U.S. Army / United States Army Combined Arms Center. URL: <http://www.webcitation.org/6DwnD3lpX> (дата звернення: 20.09.2020).

58. Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25.03.1992 № 2232-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12> (дата звернення: 26.08.2020).

59. Про Збройні Сили України : Закон України від 06.12.1991 № 1934-XII. URL: zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1934-12 (дата звернення: 26.08.2020).

60. Про оборону України : Закон України від 06.12.1991 № 1932-XII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1932-12> (дата звернення: 26.08.2020).

61. Про національну безпеку України : Закон України від 21.06.2018 № 2469-VIII. *Офіційний вісник України*. 2018. № 55. Ст. 1903.
62. Про Національну гвардію України : Закон України від 13.03.2014 № 876-VII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/876-18> (дата звернення: 10.08.2020).
63. Про державну прикордонну службу України: Закон України від 03.04.2003 № 661-IV. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/661-15> (дата звернення: 10.08.2020).
64. Андрусів Г.В. Військові злочини // Кримінальне право України: Особлива частина: підручник для студентів юрид. вузів і фак. Київ: Юрінком Інтер, 1999. С. 845–884.
65. Голина В. В., Степанюк А. А. Кримінально-виконавче право: підручник. Харків: Право, 2015. 392 с.
66. Карпенко М.І. Окремі аспекти звільнення суб'єктів військових злочинів від кримінальної відповідальності. *Підприємництво, господарство і право. Науково практичний господарсько-правовий журнал*. № 9 2018 р. (271). С. 196-200.
67. Джужа О. М. Кримінально-виконавче право України: Загальна та Особлива частини: навч. посіб. 2-ге вид., перероб. та доповн. Київ: Юрінком Інтер, 2002. 222 с.
68. Розенко С. В. Лишение специального воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград как вид наказания в российском уголовном праве. *Юридическая наука*. 2015. № 4. С. 108–111.
69. Про Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних Силах України: затв. Указом Президента України від 10.12.2008 № 1153/2008. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1153/2008/print1515566541222706> (дата звернення: 04.06.2020).
70. Дисциплінарний статут Збройних Сил України: Закон України від 24.03.1999 № 551-XIV. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/551-14/print1516364205584326> (дата звернення: 16.06.2020).

71. Звонов А. В. Конструктивизм специальных видов уголовных наказаний, применяемых в отношении военнослужащих: постановка проблемы. *Вестник Владимирского юрид. ин-та*. 2016. № 1 (38). С. 75–80.

72. Карпенко М. І. Військові злочини: питання теорії, законодавства і практики: монографія. Київ: ЗВО «Національна академія управління», 2019. 458 с.

73. Тютюгин В. И. Совершенствование Уголовного кодекса Украины об отдельных видах наказаний и их применение. *Проблеми правового забезпечення економічної та соціальної політики в Україні: матеріали наук.-практ. конф.* (Харків, 24–25 трав. 2005 р.). Харків : Нац. юрид. акад. України, 2005. С. 554–560.

74. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності: вибрані праці Харків: Право, 2013. 928 с.

75. Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях
URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_151#Text. (дата звернення: 26.11.2020).

76. Хавронюк М.І., Дячук С.І., Мельник М.І. Звільнення від кримінальної відповідальності: коментар законодавства. Київ: Видавництво А.С.К. 2003. 272 с.

77. Анісімов Г.М., Дзюба Ю.П., Косинюк В.І, Панов М.І. Військові злочини у сфері службової діяльності // Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини): навч. посіб. Харків, 2011. 184 с.

78. Артеменко О.М. Кримінологічна характеристика та запобігання злочинам проти порядку проходження військової служби: автореф. дис. ... канд. юрид. наук:12.00.08 / Науково–дослідний інститут вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса. Харків: 2018. 21 с.

ДОДАТКИ

Додаток А

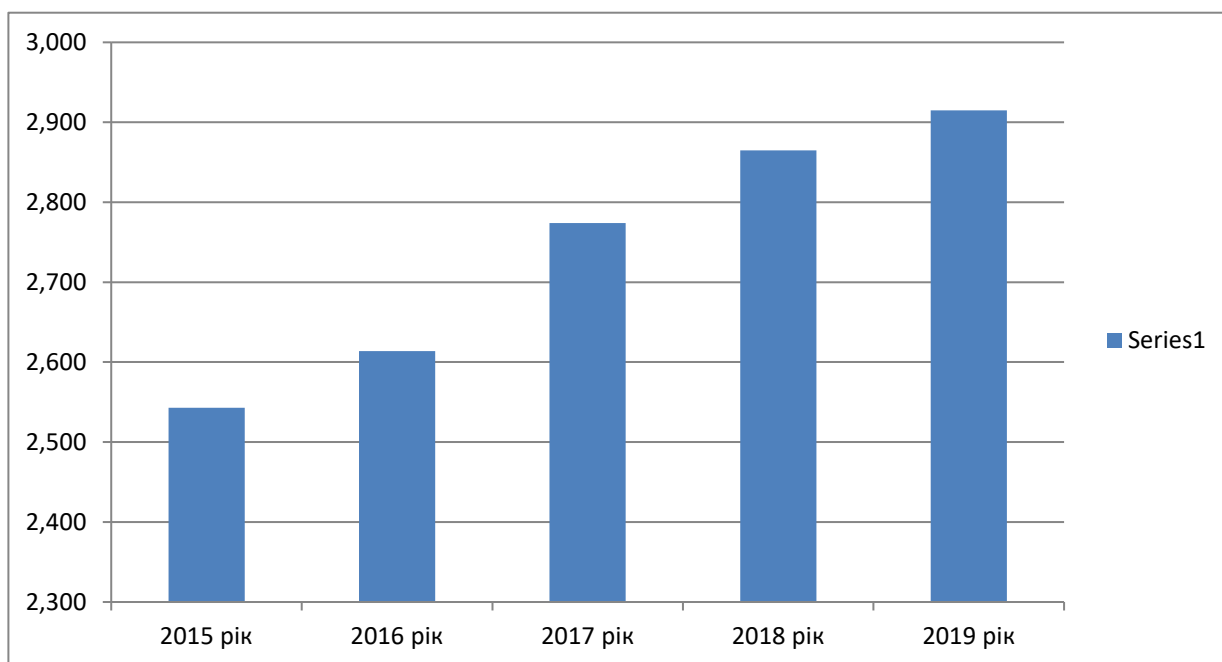


Рис. 1. Динаміка призначення покарань військовослужбовцям (2015–2019 рр.)

Додаток Б

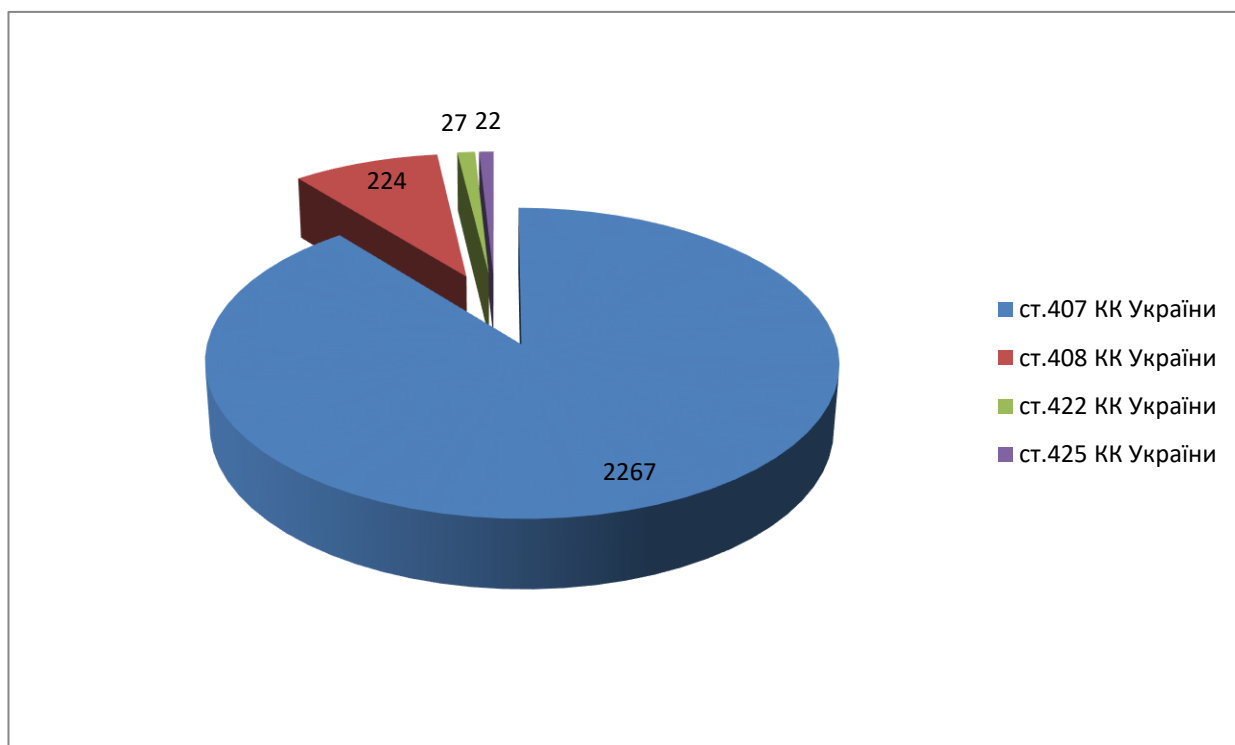


Рис. 1 Кількість засуджених військовослужбовців, зокрема за вчинення військових кримінальних правопорушень (2015–2019 рр.)

**Порівняльна таблиця запропонованих змін
до Кримінального кодексу України**

Чинна редакція	Пропонована редакція
<p>Стаття 402. Непокора</p> <p>Примітка. Під бойовою обстановкою в розділі XIX цього Кодексу слід розуміти обстановку наступального, оборонного чи іншого загальновійськового, танкового, протиповітряного, повітряного, морського тощо бою, тобто безпосереднього застосування військової зброї і техніки стосовно військового супротивника або військовим супротивником. Обстановка бою, в якому бере участь військове з'єднання, частина (корабель) або підрозділ, розпочинається і закінчується з наказу про вступ у бій (припинення бою) або з фактичного початку (завершення) бою.</p>	<p>Стаття 402. Непокора</p> <p>Примітка. Під бойовою обстановкою в розділі XIX цього Кодексу слід розуміти обстановку наступального, оборонного чи іншого загальновійськового, танкового, протиповітряного, повітряного, морського тощо бою, тобто безпосереднього застосування військової зброї і техніки стосовно військового супротивника або військовим супротивником. Обстановка бою, в якому бере участь військове з'єднання, частина (корабель) або підрозділ, розпочинається і закінчується з наказу про вступ у бій (припинення бою) або з фактичного початку (завершення) бою.</p> <p>Під особливим періодом в розділі XIX цього Кодексу слід розуміти період функціонування органів державної влади, інших державних органів, Збройних сил України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України, органів місцевого самоврядування, органів управління і сил у справах цивільної оборони, а також галузей національної економіки, підприємств, установ та організацій в особливих умовах, пов'язаних із захистом територіальної цілісності і недоторканності України як під час збройного конфлікту, ведення проти України агресивної війни, так і в процесі реальної загрози виникнення таких ситуацій.</p>
<p>Стаття 407. Самовільне залишення військової частини або місця служби.</p> <p>1. Самовільне залишення військової частини або місця служби військовослужбовцем строкової служби, а також нез'явлення його вчасно без поважних причин на службу у разі звільнення з частини, призначення або переведення, нез'явлення з відрядження, відпустки або з лікувального закладу тривалістю понад три доби, але не більше місяця.</p> <p>2. Самовільне залишення військової частини або місця служби військовослужбовцем (крім</p>	<p>Стаття 407. Самовільне залишення військової частини або місця служби.</p> <p>1. Самовільне залишення військової частини або місця служби військовослужбовцем строкової служби, а також нез'явлення його вчасно без поважних причин на службу у разі звільнення з частини, призначення або переведення, нез'явлення з відрядження, відпустки або з лікувального закладу тривалістю понад три доби, але не більше місяця.</p> <p>2. Самовільне залишення військової частини або місця служби військовослужбовцем (крім</p>

<p>строкової служби), а також нез'явлення його вчасно на службу без поважних причин тривалістю понад десять діб, але не більше місяця, або хоч і менше десяти діб, але більше трьох діб, вчинені повторно протягом року.</p> <p>3. Самовільне залишення військової частини або місця служби, а також нез'явлення вчасно на службу без поважних причин тривалістю понад один місяць, вчинене особами, зазначеними в частинах першій або другій цієї статті.</p> <p>4. Самовільне залишення військової частини або місця служби, а також нез'явлення вчасно на службу без поважних причин, вчинені в умовах особливого періоду, крім воєнного стану, вчинене особами, зазначеними в частинах першій або другій цієї статті,</p> <p>5. Самовільне залишення військової частини або місця служби, а також нез'явлення вчасно на службу без поважних причин, вчинені в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці, вчинене особами, зазначеними в частинах першій або другій цієї статті.</p>	<p>строкової служби), а також нез'явлення його вчасно на службу без поважних причин тривалістю понад десять діб, але не більше місяця, або хоч і менше десяти діб, але більше трьох діб, вчинені повторно протягом року.</p> <p>3. Самовільне залишення військової частини або місця служби, а також нез'явлення вчасно на службу без поважних причин тривалістю понад один місяць, вчинене особами, зазначеними в частинах першій або другій цієї статті.</p> <p>4. Самовільне залишення військової частини або місця служби, а також нез'явлення вчасно на службу без поважних причин, вчинені в умовах особливого періоду, крім воєнного стану, вчинене особами, зазначеними в частинах першій або другій цієї статті,</p> <p>5. Самовільне залишення військової частини або місця служби, а також нез'явлення вчасно на службу без поважних причин, вчинені в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці, вчинене особами, зазначеними в частинах першій або другій цієї статті.</p> <p>6. Особа звільняється від кримінальної відповідальності за дії, передбачені цією статтею, якщо вона добровільно повернулася до військової частини або місця служби після усунення (припинення) тяжких життєвих обставин, виникнення яких спричинило самовільне залишення військової частини або місця служби.</p>
--	--