

УДК 343.3

DOI <https://doi.org/10.32782/39221334>

Звенигородський О. М.,

кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального кримінально-виконавчого права та криминології

Академії Державної пенітенціарної служби

Кізнюк О. П.,

аспірант Академії Державної пенітенціарної служби

ПОНЯТТЯ ПЕРЕВИЩЕННЯ ВІЙСЬКОВОЮ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ ВЛАДИ ЧИ СЛУЖБОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ АБО В БОЙОВІЙ ОБСТАНОВЦІ

THE CONCEPT OF EXCESS BY MILITARY OFFICER POWER OR OFFICIAL AUTHORITY IN THE CONDITIONS OF MARTIAL STATE OR IN A COMBAT ENVIRONMENT

На рівні дисертаційних досліджень інститут військових кримінальних правопорушень розглядався вітчизняними та зарубіжними вченими. Ця стаття присвячена визначенню поняття перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень, в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці. В статті детально розглянуті та охарактеризовані ознаки воєнного стану та бойової обстановки, санкції передбачені в окремих умовах окреслених у тематиці. Також автор констатує умови та шляхи вводу воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях (відповідно до правового режиму) на чому потім буде базуватись прийняття тих чи інших санкцій статті 426-1 КК України.

Метою внесення до КК України відповідно до Закону України «Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень» [14] ст. 426-1 є посилення відповідальності за кримінальне правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби (військові кримінальні правопорушення) та визначення особливостей здійснення кримінального провадження в умовах воєнного, надзвичайного стану, особливого періоду або в районі проведення антитерористичної операції.

У даному контексті важливим як теоретично, так і на практиці є тлумачення таких кваліфікуючих ознак цих складів кримінальних правопорушень, як вчинення в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці, наявність яких підвищує ступінь суспільної небезпеки вказаних кримінальних правопорушень. Адже від правильного тлумачення цих кваліфікуючих ознак залежить дотримання принципу законності під час кримінально-правової кваліфікації за ч. 5 ст. 426-1 КК України.

Питання вчинення кримінальних правопорушень в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці неодноразово привертало увагу вітчизняних вчених. Проте саме перевищенню військовою службовою особою влади чи службових повноважень, в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці як кваліфікованим видам вченими належної уваги приділено не було.

Ключові слова: *кримінальне правопорушення, кваліфікуючі ознаки, кримінально-правова кваліфікація, правовий режим, кримінальне провадження.*

At the level of dissertation studies, the institute of military criminal offenses was considered by domestic and foreign scientists. This article is devoted to the definition of the concept of excess of power or official powers by a military official, in the conditions of martial law or in a combat situation. The article examines and characterizes the signs of a state of war and a combat situation in detail, sanctions are provided for in separate conditions outlined in the topic. The author also ascertains the conditions and ways of introducing martial law in Ukraine or in some of its localities (in accordance with the legal regime), on which the adoption of certain sanctions of Article 426-1 of the Criminal Code of Ukraine will be based.

The purpose of introducing Article 426-1 into the Criminal Code of Ukraine in accordance with the Law of Ukraine «On Amendments to the Criminal Code of Ukraine Regarding Exceeding Power or Official Powers by a Military Official» [14] is to increase liability for criminal offenses against the established order of military service (military criminal offenses) and determining the specifics of conducting criminal proceedings in conditions of war, state of emergency, special period or in the area of an anti-terrorist operation.

In this context, it is important both in theory and in practice to interpret such qualifying features of these components of criminal offenses, such as committing under martial law or in a combat situation, the presence of which increases the degree of public danger of the specified criminal offenses. After all, the observance of the principle of legality during the criminal-law qualification under Part 5 of Article depends on the correct interpretation of these qualifying features. 426-1 of the Criminal Code of Ukraine.

The issue of committing criminal offenses under martial law or in a combat environment has repeatedly attracted the attention of domestic scientists. However, precisely the excess of power or official authority by a military official, in the conditions of martial law or in a combat situation, as a qualified type of scientists, was not given due attention.

Key words: *criminal offense, qualifying features, criminal-legal qualification, legal regime, criminal proceedings.*

Посилення законності і правопорядку української армії – це найважливіше завдання держави в умовах військово-збройної агресії. В таких умовах важливо забезпечити дотримання військової дисципліни і, як наслідок боєготовності і обороноздатності країни. При цьому вирішення вказаних завдань держави повинно здійснюватися в кількох напрямках одночасно, серед яких велике значення має удосконалення діючого законодавства про військовий обов'язок і військової служби.

Переходячи до безпосереднього вивчення даного питання, насамперед, зауважимо, що законодавець вказав на більший ступінь суспільної небезпеки і передбачив більш тяжке покарання за вчинення кримінальних правопорушень в умовах особливого періоду чи воєнного стану. Це правило застосовується при кваліфікації кримінальних правопорушень та призначенні покарання за ч. 5 ст. 426-1 КК України.

Так, згідно ч. 5 ст. 426-1 КК України, перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень, тобто умисне вчинення дій, які явно виходять за межі наданих цій особі прав чи повноважень, застосування нестатутних заходів впливу щодо підлеглого або перевищення дисциплінарної влади, якщо ці дії заподіяли істотну шкоду, а також застосування насильства щодо підлеглого, вчинені в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці, – караються позбавленням волі на строк від восьми до дванадцяти років [7]

Воєнний стан у контексті ст. 426-1 КК України слід розуміти, як «особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню,

військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройній агресії та забезпечення національної безпеки, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень» [13]. У свою чергу, під бойовою обстановкою 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 військово з'єднання, частина (корабель) або підрозділ, розпочинається і закінчується з наказу про вступ у бій (припинення бою) або з фактичного початку (завершення) бою» [15].

Пропозиції щодо введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях на розгляд Президентів України подає Рада національної безпеки і оборони України. У разі прийняття рішення щодо необхідності введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях Президент України видає указ про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях і негайно звертається до Верховної Ради України щодо його затвердження та подає одночасно відповідний проект закону. Указ Президента України про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях, затверджений Верховною Радою України, підлягає негайному оголошенню через засоби масової інформації або оприлюдненню в інший спосіб. У разі оголошення указу Президента України про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях Верховна Рада України збирається

на засідання у дводенний строк без скликання та розглядає питання щодо затвердження указу Президента України про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях у порядку, встановленому Конституцією України та Регламентом Верховної Ради України. У разі оголошення указу Президента України про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях керівники органів державної влади та органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій усіх форм власності зобов'язані сприяти негайному прибуттю народних депутатів України на засідання Верховної Ради України та здійсненню їхніх повноважень. Указ Президента України про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях, затверджений Верховною Радою України, офіційно оприлюднюється разом із законом щодо затвердження такого указу Президента України та набирає чинності одночасно з набранням чинності таким законом [13]. Саме з цього моменту вчинення будь-яких суспільно небезпечних діянь, що становлять об'єктивну сторону перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень, слід кваліфікувати як такі, що вчинені в умовах воєнного стану.

Серед сукупності ознак воєнного стану виокремлюють:

- 1) місце його введення (вводиться в Україні або в окремих її місцевостях);
- 2) підставу введення (у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності);
- 3) час дії (із зазначенням строку дії цих обмежень);
- 4) правовий зміст, що поділяється на основні й додаткові заходи [13].

При цьому до основних правових заходів при введенні воєнного стану можна віднести надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози та забезпечення національної безпеки, а до додаткових – тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб.

Щодо місця введення воєнного стану, то слід відзначити, що законодавство України

містить вказівку на всю Україну чи окремі її місцевості. У першому випадку йдеться про поверхню Землі, визначену відповідно до Закону України «Про державний кордон України» від 04.11.1991 р. № 1777-ХІІ, а саме сушу, води, надра, повітряний простір [12].

Щодо змісту поняття «окремі місцевості України», на яких може вводиться воєнний стан, то тут мають місце деякі особливості. Зокрема, варто враховувати, що поняття «місцевість» у тексті Закону № 389-VIII не розкрито, і до того ж, застосовується одразу кілька термінів, що так чи інакше визначають його зміст. Так, у ст. 4 цього Закону застосовано термін «території», на яких введено воєнний стан. Ці території обов'язково підлягають конкретизації та визначення меж шляхом прийняття Президентом України відповідного указу [12].

Далі зміст розглядуваного поняття уточнюється вказівкою на «населені пункти» (міста, селища, села) із запровадженням та здійсненням у них відповідних заходів, а так само «райони» й «області». Крім того, воєнний стан характеризується встановленням посиленої охорони об'єктів національної економіки та об'єктів, що забезпечують життєдіяльність населення. До них, у першу чергу, належать техногенно небезпечні, із непередбачуваними та катастрофічними наслідками руйнування, а також інші об'єкти згідно з переліком, затвердженим Кабінетом Міністрів України. Географічне розташування таких об'єктів може не співпадати з адміністративно-територіальним поділом України і мати місце одразу серед кількох областей чи районів (наприклад, відокремлений підрозділ АТ «Укрзалізниця»), що також має враховуватись при визначенні поняття «місцевість» і, відповідно, місця вчинення військового кримінального правопорушення в умовах воєнного стану [2, с. 100].

Слід зазначити, що, якщо кримінальне правопорушення кваліфіковане як перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень, в умовах воєнного стану, було розпочате до введення воєнного стану і продовжується безперервно в подальшому, то особа весь період триваючого кримінального правопорушення усвідомлює суспільну небезпечність вчинюваного нею кримінально-протиправного діяння, зміст, протиправність

такого діяння і бажає його вчинити, а значить, діє з прямим умислом. Незмінне бажання особи продовжити вчинення кримінальне правопорушення в специфічних умовах, якими характеризується період воєнного стану, жодним чином не позбавляє винності її поведінку [1, с. 198].

Що ж стосується бойової обстановки, то бойова обстановка як кваліфікуюча ознака складу кримінального правопорушення, до початку повномасштабного вторгнення РФ на територію нашої країни, буде мати місце, для прикладу, у випадку, коли військові частини (підрозділи) і військовослужбовці Збройних Сил України та інших військових формувань, які були залучені до проведення АТО на території Донецької та Луганської областей, перебували в умовах безпосереднього зіткнення з противником (учасниками терористичних організацій «ДНР» і «ЛНР», їх воєнізованими і збройними формуваннями, які контролювалися та координувалися представниками влади Російської Федерації), перебували у стані наступального, оборонного та загальновійськового бою, а саме здійснювали погоджені і взаємопов'язані бої, удари, маневри, бойові і спеціальні дії з метою знешкодження (розгрому) противника, оволодіння важливими районами, їх утримання, безпосередньо застосували військову зброю і техніку стосовно противника, а також військова зброя і техніка застосувалися противником. Втім, в умовах повномасштабної російсько-української війни, доки на всій території України діє воєнний стан та у багатьох регіонах ведуться бойові дії, бойова обстановка, як кваліфікуюча ознака, набуває зовсім інших величин.

Згідно положень Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України, командир (начальник) в тому числі в умовах воєнного стану чи бойовій обстановці, з метою затримання військовослужбовця, який вчиняє діяння, що підпадає під ознаки кримінального правопорушення, пов'язаного з непокорюю, опором чи погрозою начальнику, застосуванням насильства, самовільним залишенням бойових позицій та визначених місць дислокації військових частин (підрозділів) у районах виконання бойових завдань, має право особисто застосовувати заходи фізичного впливу без спричинення шко-

ди здоров'ю військовослужбовця та спеціальні засоби, достатні для припинення протиправних дій (п. 22) [14]. Звідси випливає, що застосування командиром (начальником) в умовах воєнного стану чи бойовій обстановці, заходів фізичного впливу та спеціальних засобів, які явно перевищують міру достатню для припинення протиправних дій з метою затримання військовослужбовця, який вчиняє діяння, що підпадає під ознаки кримінального правопорушення, пов'язаного з непокорюю, опором чи погрозою начальнику, застосуванням насильства, самовільним залишенням бойових позицій та визначених місць дислокації військових частин (підрозділів) у районах виконання бойових завдань, має бути кваліфіковано за ч. 5 ст. КК України.

Проте, слід зазначити, що з початку 01.01.2019 станом на 07 вересня 2022 року у Єдиному державному реєстрі судових рішень розміщено лише 3 вироки за ч. 5 ст. 426-1. Однак така ситуація видається цілком логічною з огляду на те, що воєнний стан в Україні було запроваджено лише одноразово строком на 30 діб. Зокрема, маємо на увазі воєнний стан, який було введено Указом Президента України із 14 години 00 хвилин 26 листопада 2018 року строком на 30 діб до 14 години 00 хвилин 26 грудня 2018 року, у зв'язку із черговим актом збройної агресії з боку Російської Федерації, що відбувся 25 листопада 2018 року у районі Керченської протоки проти кораблів Військово-Морських Сил Збройних Сил України, що мав важкі наслідки, іншими агресивними діями Російської Федерації в Азовському та Чорному морях, наявною загрозою широкомасштабного вторгнення в Україну збройних сил Російської Федерації, на тлі окупації Російською Федерацією Автономної Республіки Крим та частини Донецької та Луганської областей, небезпекою державному суверенітету та незалежності України, її територіальній цілісності, з метою створення умов для здійснення органами державної влади, військовим командуванням, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями наданих їм повноважень, необхідних для відсічі збройній агресії та забезпечення національної безпеки, на підставі пропозиції Ради національної безпеки і оборони Укра-

їни [11]. Зокрема, воєнний стан було введено в Вінницькій, Луганській, Миколаївській, Одеській, Сумській, Харківській, Чернігівській, а також Донецькій, Запорізькій, Херсонській областях та внутрішніх водах України Азово-Керченської акваторії [12].

За результатами аналізу законодавчої бази, наукових, доктринальних і нормативних джерел, матеріалів судової практики, сформульовано висновок, за яким окремі положення кримінального законодавства України у частині регулювання кримінальної відповідальності за кваліфіковані види перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень потребують вдосконалення шляхом внесення комплексу змін і доповнень.

Зокрема, вбачається потреба доповнити ст. 426-1 КК України приміткою з визначенням поняття істотної шкоди з метою уточнення змісту ч. 2 ст. 426-1 КК України, а також приміткою з визначенням поняття тяжких наслідків, воєнного стану та посиланням на примітку ст. 402, де визначено поняття бойової обстановки:

Примітка.

Під істотною шкодою у межах ч. 2 цієї статті, якщо вона полягає у завданні матеріальних

збитків, вважається така шкода, яка в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, а також підриє діяльності *військових частин, установ, організацій і підприємств* Міністерства оборони України, якщо вона полягає у завданні нематеріальних збитків.

Під тяжкими наслідками у межах ч. 3 цієї статті слід розуміти: фізичну шкоду (заподіяння тяжких тілесних ушкоджень; спричинення смерті; доведення до самогубства; створення аварійної ситуації, яка зумовила людські жертви); матеріальну (майнову) шкоду – шкоду, яка у 250 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян; розвал діяльності *військових частин, установ, організацій і підприємств* Міністерства оборони України.

Під бойовою обстановкою в розділі XIX цього Кодексу слід розуміти обстановку визначену у Примітці до ст. 402 цього кодексу».

Крім того, ВСУ, з огляду на актуальність досліджуваної категорії справ, слід розробити роз'яснення щодо застосування судами законодавства у справах про перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Вартилицька І. А. Особливості кваліфікації кримінальних правопорушень, вчинених в умовах воєнного стану та особливого періоду. Вісник асоціації кримінального права України. 2021. №15. Том 1. С. 191–206.
2. Гавриш С. Б. Теоретические предпосылки исследования объекта преступлений. *Право и политика*. 2000. № 11. С. 4–15.
3. Канцір В. С., Пащук А. І. Родовий об'єкт складу злочину, передбаченого ст. 426-1 КК України. URL: http://ena.lp.edu.ua:8080/bitstream/ntb/52646/2/2019_Kantsir_V_S-Rodovyj_obiekt_skladu_125-126.pdf (дата звернення: 20.07.2021)
4. Кізюн О. П. Юридичний аналіз складу перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2020. № 3. С. 64–68.
5. Конвенція 1993 року про запобігання великим промисловим аваріям від 22.06.1993 № 174. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_107ed20120615/find?text=%E0%E2%E0%F0%B3%E9%ED%E0+%F1%E8%F2%F3%E0%F6%B3%FF#Text (дата звернення: 25.05.2021)
6. Конституція України : закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 18.06.2021)
7. Крайник Г. С., Коконос В. А. Доведення до самогубства: до питання кримінально-правового регулювання. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 9. С. 300–304.
8. Кримінальне право України: навч. посіб. / за заг. ред. М.І. Хавронюка. Київ : Ваїте, 2014. 944 с.
9. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / М. І. Бажанов, Ю. В. Баулін, В. І. Борисов та ін.; за ред. проф. М. І. Бажанова, В. В. Сташиса, В. Я. Тація. 2-е вид., перероб. і доп. К. : Юрінком Інтер, 2005. 544 с.
10. Кушнір А. Військовослужбовець як суб'єкт злочину // Співдружність наук: архітектура, економіка, право: матеріали V Всеукраїнського студентського наукового симпозиуму (м. Івано-Франківськ, 17 листопада 2017 року). Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького, 2017. 383 с., С. 252–256.

11. Пащук А. І. Історія розвитку кримінальної відповідальності за перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень / А. І. Пащук // Європейські перспективи. 2018. № 2. С. 134–139.

12. Присяжнюк І., Пилипенко І. Істотна та значна шкода як оцінні кримінально-правові поняття. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2018. № 1. С. 117–128.

13. Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень: Закон України від 07.04.2015 року № 290-VIII. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/290-19>

14. Про внесення зміни до Кримінального кодексу України щодо перевищення військовою службовою особою влади чи службових повноважень : Закон України від 07.04.2015 року № 290-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/290-19> (дата звернення: 01.05.2021)

15. Митрофанов І. І. Проблеми реалізації кримінальної відповідальності за вчинення військових злочинів в бойовій обстановці. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. № 33. Т. 2. С. 108–111.