

Summary

Kubrak P. The essence of the functions in criminal justice in Ukraine.

In the article was analysed the concept of “functions” in criminal justice and their content, based on the works of outstanding domestic and foreign legal thinkers. It’s paid attention on the content of the functions of criminal justice in Ukraine.

Key words: functions in criminal justice in Ukraine, the content of criminal procedure functions.

УДК 340.15 (474.5):343.24/25

Т. Б. НИКОЛАЄНКО

Тетяна Богданівна Ніколаєнко, кандидат юридичних наук, доцент, докторант Національної академії Державної прикордонної служби України імені Богдана Хмельницького

**ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ
«ТРИМАННЯ В ДИСЦИПЛІНАРНОМУ БАТАЛЬЙОНІ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ»
ЩОДО РІЗНИХ КАТЕГОРІЙ ОСІБ**

Питання обороноздатності держави, захисту її суверенітету та територіальної цілісності й недоторканності є найважливішими функціями держави та справою всього Українського народу. В сучасних умовах загострення суспільно-політичної ситуації на сході України активізація дій незаконно створених збройних формувань у Донецькій і Луганській областях становить загрозу посягання на територіальну цілісність та втручання у внутрішні справи України. Водночас недостатньо ефективна робота органів державної влади щодо нейтралізації загроз національній безпеці, необхідність підтримання Збройних Сил України, інших військових формувань у боєздатному стані, нарощування їх здатності давати адекватну відповідь реальним і потенційним загрозам України сприяли прийняттю рішення РНБО України щодо визначення додаткових заходів забезпечення обороноздатності держави.

Зміна в політичній ситуації держави, введення особливого періоду на території України, оголошення часткової мобілізації вплинули в свою чергу і на рівень злочинності в державі в цілому, у тому числі й серед військовослужбовців та військовозобов’язаних. Зокрема, це: масовий характер грубого порушення військової дисципліни, поширення вживання алкогольних напоїв у місцях розташування бойових підрозділів та в районах проведення антитерористичної операції, самовільне залишення військової частини чи місця несення служби, невиконання наказів командирів, прояви непокори тощо. Одним із рішучих кроків стало посилення відповідальності військовослужбовців за порушення військової дисципліни та розширення кола суб’єктів, що підпадали під дію покарання тримання у дисциплінарному батальйоні¹.

Ці питання періодично перебували в колі науковців: В. В. Букреєва, В. В. Сивова, А. В. Іщенко, Ю. А. Пономаренка, М. Ю. Птіцина, А. А. Толкаченка, О. І. Шилова та ін.². Проте вони стосувалися періоду мирного існування України та відсутності військової агресії. Зміна ситуації внесла свої корективи. Пріоритетним завданням стало відновлення державного суверенітету та територіальної цілісності України. У ракурсі його розв’язання визначено різні шляхи, досягнення яких потребує законодавчого регламентування та наукового обґрунтування. Зокрема, це стосується і питань щодо призначення та відбування покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців. У зв’язку з недостатньою чіткістю нормативного врегулювання окремих положень виникають колізійні питання їх застосування, що потребують вирішення.

Відповідно до ст. 62 Кримінального кодексу України тримання у дисциплінарному батальйоні як вид основного покарання застосовувався виключно до військовослужбовців строкової служби. Таке положення існувало до 5 лютого 2015 року. З метою забезпечення правопорядку та військової дисципліни у Збройних Силах України було прийнято рішення щодо посилення кримінальної відповідальності стосовно військовослужбовців шляхом розширення кола суб’єктів їх застосування щодо покарання у виді тримання у дисциплінарному батальйоні.

Проте, посилюючи кримінальну відповідальність за порушення військової дисципліни, законодавець притримався принципу необґрунтованої вибірковості: визначив коло одних військовослужбовців, щодо яких може бути застосоване покарання у виді тримання у дисциплінарному батальйоні та викреслив інших. Згідно з п. 6 ст. 2 Закону України «Про військовий обов’язок і військову службу» видами військової служби є: строкова військова служба; військова служба за призовом під час мобілізації, на особливий період; військова служба за контрактом осіб рядового, сержантського і старшинського складу; військова служба (навчання) курсантів вищих військових навчальних закладів; військова служба за контрактом осіб офіцерського складу; військова служба за призовом осіб офіцерського складу³, а відповідно до ч. 1 ст. 62 Кримінального кодексу України

застосування покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні можливе лише до військовослужбовців строкової служби, військовослужбовців, які 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 період⁴, тоді як вирішувати питання застосування даного покарання щодо курсантів вищих військових навчальних закладів, осіб рядового, сержантського і старшинського складу, які проходять військову службу за контрактом, та іноземцями, особами без громадянства, що за контрактом підлягають заміщенню військовослужбовцями рядового, сержантського і старшинського складу Збройних Сил України, які не зазначені в Кодексі?

До відповідних змін 5 лютого 2015 р., коли суб'єктами застосування покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні були лише військовослужбовці строкової служби, питання стосовно курсантів вищих військових навчальних закладів та військових навчальних підрозділів вищих навчальних закладів вирішувалося однозначно. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику призначення військовослужбовцям покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні» визначала, що до курсантів військово-навчальних закладів, шкіл прапорщиків, мічманів та інших подібних навчальних закладів цей вид покарання міг бути застосований лише за злочини, вчинені ними після зарахування на навчання, і за умови, що до цього вони не проходили строкову військову службу⁵.

Нині це питання є відкритим. Зміни у Кримінальний кодекс України від 5 лютого 2015 р. не знайшли свого вирішення ні в законодавстві, ні в Роз'ясненнях Верховного Суду, залишивши нововведені положення колізійними щодо інших норм.

По-перше, відповідно до ст. 25 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» особи з повною загальною середньою освітою віком від 17 років до 21 року, у тому числі ті, яким 17 років виповнюється в рік початку військової служби, військовослужбовці, резервісти та військовозобов'язані віком до 23 років, які мають повну загальну середню освіту та не мають військових звань офіцерського складу, можуть бути зараховані на перший та наступні курси навчання, якщо вони пройшли професійно-психологічний відбір і відповідають установленим вимогам. З ними укладається контракт про проходження військової служби (навчання) і вони визначаються як категорія осіб – військовослужбовці. Тобто, курсанти вищого військового навчального закладу, військового навчального підрозділу вищого навчального закладу є військовослужбовцями, які проходять військову службу за контрактом, а відповідно до нової редакції ч. 1 ст. 62 Кримінального кодексу України можуть бути суб'єктами покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні як військовослужбовці, які проходять військову службу за контрактом.

По-друге, в юридичній літературі неодноразово порушувалося питання про неможливість застосування тримання у дисциплінарному батальйоні щодо курсантів молодших курсів, яким на момент вчинення злочину не виповнилося 18 років. Це обґрунтовувалося тим, що до неповнолітніх осіб відповідно до ст. 98 Кримінального кодексу України такий вид покарання не застосовується. Але давайте поміркуємо.

Відповідно до ст. 6 Сімейного кодексу України набуття статусу неповнолітньої особи відбувається автоматично при досягненні віку від 14 до 18 років⁶. Це впливає на здатність мати цивільні права та обов'язки (цивільну правоздатність), а також на можливість притягнення до відповідальності. Цивільна правоздатність у даному віці визначається неповною (ст.ст. 32, 33 Цивільного кодексу України). Проте, за певних обставин, Цивільний кодекс України визначає дострокове набуття особою повної цивільної дієздатності як повнолітньої особи, де знижений вік не є перешкодою щодо набуття нею в повному обсязі прав, виконання обов'язків та несення відповідальності.

У кримінальному ж праві ця обставина вирішується дещо по-іншому.

Притягнення особи до кримінальної відповідальності можливе при досягненні нею певного віку. Відповідно до ст. 22 Кримінального кодексу України загальним віком визнається 16 років. За вчинення окремих злочинів, встановлених ч. 2 ст. 22 Кримінального кодексу України, вік особи понижується до 14 років, вважаючи, що з цього віку особа повною мірою здатна оцінювати свою поведінку, в тому числі й злочинну.

Проте законодавець збільшив вік притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення окремих видів злочинів, з якого особа може бути суб'єктом злочину. Безпосередньо це стосується військового злочину. Однією із специфічних його ознак є наявність спеціального суб'єкта – військовослужбовця чи військовозобов'язаного під час проходження останнім навчальних (перевірних) або спеціальних зборів, статус якого набувається в разі виконання військового обов'язку – несення військової служби. Вік таких осіб встановлюється: для призову на строкову військову службу, на військову службу за контрактом осіб рядового, сержантського і старшинського складу – 18 років, а на військову службу (навчання) курсантом вищих військових навчальних закладів або військових навчальних підрозділів вищих навчальних закладів – 17 років у рік початку військової служби. Тобто, особа може стати повноцінним суб'єктом військового злочину (військовослужбовцем) в 17 чи 16 років. На нього поширюються в повному обсязі всі права та обов'язки військової служби. А отже, в повному обсязі і кримінальна відповідальність. Застосування до таких осіб покарань, як до неповнолітніх, є недоречним. Обумовлюється це специфікою несення військової служби, як державної служби особливого характеру, пов'язаної з обороною України, її незалежності та територіальної цілісності.

Тому доцільно застосовувати до військовослужбовців – курсантів вищих військових навчальних закладів або військових навчальних підрозділів вищих навчальних закладів всі ті покарання, які можуть бути застосовані до інших військовослужбовців незалежно від досягнення ними 18-річного віку, в тому числі й покарання у вигляді тримання у дисциплінарному батальйоні.

Наступна категорія осіб, які потребують уваги – це військовослужбовці рядового, сержантського і старшинського складу, які проходять військову службу за контрактом.

Закон України «Про військовий обов'язок і військову службу» чітко визначає види військової служби за контрактом: військова служба за контрактом осіб рядового складу; військова служба за контрактом осіб сержантського і старшинського складу; військова служба за контрактом осіб офіцерського складу. Якщо законодавець мав на увазі, що під дію норми ст. 62 Кримінального кодексу України підпадають всі військовослужбовці, що проходять військову службу за контрактом, тоді чому щодо офіцерського складу детально регламентовано перелік видів проходження ними військової служби: особи офіцерського складу, які проходять кадрову військову службу, особи офіцерського складу, які проходять військову службу за призовом, а щодо осіб сержантського і старшинського складу – ні? Дане положення повинно бути уніфіковано. Найбільш оптимальним варіантом є не визначення за видом проходження військової служби, а способом їх здійснення: за призовом та контрактом. Це, у свою чергу, зменшить інформаційне навантаження на норму ККУ та унеможливить виникнення питань щодо суб'єктів призначення.

Ще одне питання, яке виникає з дією даної норми – це можливість призначення тримання в дисциплінарному батальйоні щодо військовозобов'язаних під час проходження ними навчальних (чи перевірних) або спеціальних зборів. Військовозобов'язані – особи, які перебувають у запасі для комплектування Збройних Сил України та інших військових формувань на особливий період, а також для виконання робіт із забезпечення оборони держави. На період проходження ними вищевказаних зборів вони прирівнюються до військовослужбовців, на яких поширюється дія статутів Збройних Сил України. Цей статус носить обмежений характер щодо випадків та порядку, передбачених Законом України «Про військовий обов'язок і військову службу» та іншими нормативно-правовими актами. У разі вчинення даними особами злочинів проти встановленого порядку несення або проходження військової служби ст. 401 Кримінального кодексу України визначає рівну відповідальність між військовослужбовцями та військовозобов'язаними, за винятком випадків, визначених законом (порушення порядку проходження військової служби, ухилення від її проходження тощо). Проте застосовувати покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні щодо військовозобов'язаних (під час проходження ними навчальних (чи перевірних) або спеціальних зборів), які вчинили військовий злочин і можуть бути визнані суб'єктами даного злочину є досить-таки доцільним та законним, а у разі вчинення ними інших злочинів, не пов'язаних з проходженням військової служби, така необхідність відпадає.

Наступна категорія осіб, що потребує згадки при застосування даного покарання, це військовослужбовці – іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні. Відповідно до чинного законодавства дана категорія осіб може у добровільному порядку (за контрактом) проходити військову службу у Збройних Силах України. Нарівні з військовослужбовцями – громадянами України, вони визнаються військовослужбовцями. На них розповсюджується правова основа виконання військової служби, регламентована Конституцією України та відповідними нормативними документами. Тобто, можна зазначити, що на них повною мірою розповсюджується дія Кримінального кодексу України, а у разі вчинення ними військових злочинів вони можуть бути притягнені до кримінальної відповідальності із призначенням покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні. Проте іноземці та особи без громадянства у добровільному порядку (за контрактом) можуть проходити військову службу у Збройних Силах України лише на посадах, що підлягають заміщенню військовослужбовцями рядового, сержантського чи старшинського складу Збройних Сил України. Але, як ми вже зазначали, ст. 62 Кримінального кодексу України не регламентує категорію військовослужбовців, щодо яких можливе призначення покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні. А отже, як і для військовослужбовців-українців, які проходять військову службу за контрактом рядового, сержантського чи старшинського складу, так і для військовослужбовців-іноземців та осіб без громадянства, які перебувають в Україні, призначення покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні є проблематичним.

Проведення дослідження проблемних питань призначення покарання у вигляді тримання в дисциплінарному батальйоні щодо різних категорій військовослужбовців надає можливість зробити висновки щодо наявності в арсеналі резерву розширення можливостей застосування даного виду покарання та доцільності внесення змін в чинне законодавство й уникнення невирішених питань. Зокрема, диспозицію ст. 62 Кримінального кодексу України щодо осіб, до яких можливе призначення покарання у виді тримання у дисциплінарному батальйоні, доцільно викласти у вигляді регламентації його щодо військовослужбовців, які проходять військову службу за контрактом або за призовом.

Перспективами подальших розвідок є дослідження проблемних питань відбудовання покарання у виді тримання у дисциплінарному батальйоні за кримінально-виконавчим законодавством України.

¹ 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 лютого 2015 р. № 158-VIII // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 13. – Ст. 92.

² Букреев В. В. Дисциплинарная воинская часть (Проблемы назначения и исполнения наказания) : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / В. В. Букреев. – Ростов-на-Дону, 2004. – 191 с.; Сивов В. В. Специальные виды уголовных наказаний, применяемых к военнослужащим: уголовно-правовой и уголовно-исполнительный аспекты : моногр. / В. В. Сивов. – М. : Юрлитинформ, 2013. – 192 с.; Ищенко А. В. Дифференциация и индивидуализация наказаний, назначаемых военнослужащим Российской Федерации : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 20.02.03 / А. В. Ищенко. – М., 2000. – 239 с.; Пономаренко Ю. А. Виды

наказаний по уголовному праву Украины : моногр. / Ю. А. Пономаренко. – Х. : Изд-во «ФИНН», 2009. – 344 с.; *Птицын М. Ю.* Содержание в дисциплинарной воинской части и его применение : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / М. Ю. Птицын. – М. : Военный университет, 2000. – 192 с.; *Толкаченко А. А.* Правовые основы исполнения уголовных наказаний, применяемых к военнослужащим : дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 20.02.03. / А. А. Толкаченко. – М., 1997. – 490 с.; *Шилов А. И.* Уголовное наказание в виде содержания в дисциплинарной воинской части (Правовые и криминологические проблемы) : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / А. И. Шилов. – Рязань, 1998. – 239 с.

³ Про військовий обов'язок і військову службу : Закон України: станом на 6 жовтня 2015 р. // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 47. – Ст. 436.

⁴ Кримінальний кодекс України : станом на 5 лютого 2015 р. // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 13. – Ст. 92.

⁵ Про практику призначення військовослужбовцям покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні : постановва Пленуму Верховного Суду № 15 від 28 грудня 1996 р. [за заг. ред. В. Т. Маляренка] // Постанови Пленуму Верховного Суду України у кримінальних справах (1973–2004). – Офіційне видання. – К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. – С. 57–60.

⁶ Сімейний кодекс України // Відомості Верховної Ради України, 2002. – № 21. – Ст. 135.

Резюме

Ніколаєнко Т. Б. Особливості нормативного врегулювання призначення покарання «Тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців» щодо різних категорій осіб.

У статті звертається увага на особливості нормативного регулювання призначення покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні щодо різних категорій осіб. Автор окреслив проблемні питання його застосування щодо кола таких суб'єктів, як: курсанти вищих військових навчальних закладів та військових навчальних підрозділів вищих навчальних закладів, військовослужбовці рядового, сержантського і старшинського складу, які проходять військову службу за контрактом; військовозобов'язані під час проходження ними навчальних (чи перевірних) або спеціальних зборів та військовослужбовці – іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні. Обґрунтована доцільність розширення можливостей застосування даного виду покарання та уникнення невирішених питань шляхом внесення запропонованих змін в чинне законодавство щодо військовослужбовців, які проходять військову службу за контрактом або за призовом.

Ключові слова: тримання у дисциплінарному батальйоні, військовослужбовці за контрактом, військовослужбовці за призовом, курсанти вищих військових навчальних закладів, військовослужбовці – іноземці.

Резюме

Ніколаєнко Т. Б. Особенности нормативного регулирования назначения наказания «Содержание в дисциплинарном батальоне военнослужащих» относительно разных категорий лиц.

В статье акцентируется внимание на особенностях нормативного урегулирования назначения наказания в виде содержания в дисциплинарном батальоне относительно разных категорий лиц. Автор определил проблемные вопросы его применения к кругу таких субъектов: курсантов высших военных учебных заведений та военных учебных подразделений высших учебных заведений, военнослужащих рядового, сержантского и старшинского состава, проходящие военную службу по контракту, военнообязанные в период прохождения ими учебных (проверочных) или специальных сборов и военнослужащие – иностранцы и лица без гражданства, которые находятся в Украине. Обоснована необходимость расширения возможностей применения данного вида наказания и во избежание неразрешенных вопросов путем внесения предлагаемых изменений в действующее законодательство относительно военнослужащих, проходящих службу по контракту или по призыву.

Ключевые слова: содержание в дисциплинарном батальоне, военнослужащие по контракту, военнослужащие по призыву, курсанты высших военных учебных заведений, военнослужащие – иностранцы.

Summary

Nikolaienko T. The peculiarities of normative adjustment of inflicting «Detention of military in a penal battalion» punishment regarding different categories of persons.

The article deals the peculiarities of normative adjustment of inflicting «Detention of military in a penal battalion» punishment regarding different categories of persons. The author has outlined the problematic issues of its application regarding a range of subjects such as: cadets of higher military educational establishments and military educational subdivisions of higher educational establishments, junior enlisted, noncommissioned and petty officers, who undergo military service under the contract; bound to military service during training (or test) or special sessions and military – foreigners and stateless persons residing in Ukraine.

The expediency of this type of punishment usage enhancement and avoiding unresolved issues by introduction of amendments to the current legislation concerning contract servicemen and conscripts has been well-reasoned.

Key words: detention in a penal battalion, contract servicemen, conscripts, cadets of higher military educational establishments, military foreigners.