

**АДМІНІСТРАТИВНА ТА КРИМІНАЛЬНА
ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ
ЗА ВІЙСЬКОВІ ПРАВОПОРУШЕННЯ:
АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВЧИХ ЗМІН***



О. КРИВЕНКО

*кандидат юридичних наук, доцент,
генерал-лейтенант,
перший заступник командувача
Національної гвардії України*



О. САРНАВСЬКИЙ

*кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник,
полковник юстиції*

В останні роки вітчизняна законодавча сфера демонструє підвищену увагу до питань правового регулювання діяльності Національної гвардії України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України. Динаміка законодавчих змін торкнулася й регламентації адміністративної та кримінальної відповідальності військовослужбовців. Верховною Радою України було прийнято Закон України від 5 лютого

2015 р. № 158-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладення обов'язків в особливий період» (далі — Закон) [1]. Цим Законом доповнено Особливу частину Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі — КУпАП) главою 13-Б «Військові адміністративні правопорушення», включено до системи адміністративних

* Закон України від 5 лютого 2015 р. № 158-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладення обов'язків в особливий період».

стягнень такий вид як арешт з утриманням на гауптвахті, а також розширено категорію військовослужбовців, стосовно яких може застосовуватися покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні.

У науковій статті ставиться за мету провести аналіз вказаних вище змін, з'ясувати їх роль у підвищенні ефективності адміністративно-правового та кримінально-правового регулювання суспільних відносин військової сфери.

Національна гвардія України є специфічним військовим формуванням, на яке покладається широкий спектр завдань як оборонного, так і правоохоронного характеру. Складність та багатоаспектність цих завдань потребують відповідного рівня професійної підготовки його особового складу та, безумовно, неухильного дотримання при їх виконанні вимог встановленого законодавством військового правопорядку.

Важливим чинником у комплексі правових засобів забезпечення військового правопорядку є висока якість норм, якими регламентується відповідальність військовослужбовців. У нормотворчому процесі така якість досягається завдяки дотриманню основоположних принципів нормотворення, всебічному та повному врахуванню наукових здобутків. Критерієм перевірки якості конструювання норм, їх соціальної цінності є, беззаперечно, практика застосування.

У перші місяці з моменту прийняття Закону в адміністративно-правовій та кримінально-правовій літературі надавалася неоднозначна оцінка його новелам. Нині, після дворічного терміну дії Закону, маємо можливість не лише зробити його теоретичний аналіз, а й дати оцінку на основі практичного застосування. У контексті мети нашого дослідження розглянемо по чергово адміністративно-правові та кримінально-правові аспекти Закону.

Репрезентативні опитування військових посадових осіб органів військо-

вого управління Національної гвардії України, командного складу її з'єднань, військових частин та підрозділів свідчать про визнання доцільності встановлення адміністративної відповідальності за правопорушення, які передбачені главою 13-Б «Військові адміністративні правопорушення» КУпАП. Особливо значущістю для зміцнення військового правопорядку, як зазначає більшість респондентів, вирізняється адміністративно-правова заборона, встановлена ст. 172¹⁵ «Недбале ставлення до військової служби» та ст. 172²⁰ «Розпивання пива, алкогольних, слабоалкогольних напоїв військовослужбовцями» КУпАП. Респонденти схвально оцінюють й прийняте законодавцем рішення щодо надання права командирам (начальникам) військових частин складати протоколи про військові адміністративні правопорушення. Наявність такого права дає можливість оперативно вживати адміністративно-правові заходи щодо запобігання та протидії правопорушенням цієї категорії.

Ефективність адміністративно-правових засобів забезпечення військового правопорядку значною мірою залежить від оптимального визначення у законі виду адміністративного стягнення за вчинення військового адміністративного правопорушення. Високий ступінь соціальної значущості об'єктів, адміністративно-правова охорона яких здійснюється статтями 172¹⁰–172²⁰ КУпАП, обумовив встановлення у санкціях цих статей суворого виду адміністративного стягнення — арешту з утриманням на гауптвахті (п. 8 ст. 24 КУпАП). У правозастосовній сфері цей вид адміністративного стягнення досить широко застосовується судами стосовно різних категорій військовослужбовців. Згідно з даними загального обліку військових адміністративних правопорушень, який ведеться у Головному управлінні Національної гвардії України на підставі п. 6 Інструкції з оформ-

лення командирами військових частин Національної гвардії України матеріалів про військові адміністративні правопорушення, затвердженої наказом Міністерства внутрішніх справ України від 15 липня 2015 р. № 863 [2], за період з моменту набрання чинності Закону по 1 лютого 2017 р. у Національній гвардії України притягнуто до адміністративної відповідальності з накладенням адміністративного стягнення у виді арешту з утриманням на гауптвахті 307 військовослужбовців. Із них за категоріями: 14 офіцерів (ст. 172¹⁴ – 1, ст. 172¹⁵ – 7, ст. 172¹⁶ – 1, ст. 172²⁰ – 5), 46 військовослужбовців військової служби за контрактом (ст. 172¹⁰ – 16, ст. 172¹⁴ – 1, ст. 172¹⁵ – 21, ст. 172²⁰ – 8), 208 військовослужбовців, призваних під час мобілізації (ст. 172¹⁰ – 15, ст. 172¹¹ – 30, ст. 172¹⁵ – 1, ст. 172¹⁹ – 2, ст. 172²⁰ – 160) та 39 військовослужбовців строкової служби (ст. 172¹⁰ – 4, ст. 172¹¹ – 12, ст. 172²⁰ – 23) [3].

Зазначена статистика не містить даних стосовно військовослужбовців-жінок. За законодавчим визначенням арешт з утриманням на гауптвахті до них не застосовується (ч. 2 ст. 32¹ КУпАП). Таке унормування свідчить про надання військовослужбовцям-жінкам преференцій у сфері адміністративно-правової регламентації відповідальності.

Аналізуючи норми інституту адміністративних стягнень з точки зору системного підходу, маємо зазначити, що ці преференції законодавець надав військовослужбовцям-жінкам у порівнянні не лише із військовослужбовцями-чоловіками, а й із жінками загалом. Так, стосовно жінок, які не мають статусу військовослужбовця, вітчизняним адміністративним законодавством передбачається застосування найсуворішого виду адміністративного стягнення — адміністративного арешту. Винятком є вагітні жінки та жінки, що мають дітей віком до 12 років (ст. 32 КУпАП). Водночас стосовно військо-

вослужбовців-жінок застосуванню не підлягає ні адміністративний арешт, ні, як уже зазначалося, арешт з утриманням на гауптвахті. При цьому варто зауважити, що строк адміністративного арешту законодавством встановлено до 15 діб, а строк арешту з утриманням на гауптвахті лише до 10 діб.

Крім розглянутих вище питань теоретичного характеру, нормативно-правовим положенням, передбаченим ч. 2 ст. 32¹ КУпАП, обумовлена проблематика й у правозастосовній сфері. При розгляді справ про вчинення військових адміністративних правопорушень, передбачених статтями 172¹⁰–172¹⁹ КУпАП, суди позбавлені можливості накладати на військовослужбовців-жінок адміністративні стягнення, оскільки санкції цих статей містять безальтернативно арешт з утриманням на гауптвахті. Такий стан адміністративно-правової регламентації відповідальності військовослужбовців-жінок суперечить інтересам військової служби та не сприяє зміцненню військового правопорядку. Зазначимо, що у лавах Національної гвардії України станом на 1 лютого 2017 р. проходять військову службу 2 398 жінок.

У правовій літературі звертається увага на недоліки адміністративно-правової регламентації відповідальності військовослужбовців-жінок за військові адміністративні правопорушення та пропонуються шляхи їх усунення. Зокрема, представниками органів військової прокуратури пропонується у санкціях статей 172¹⁰–172¹⁹ КУпАП передбачити альтернативний вид покарання (покарання – за термінологією авторів) у виді штрафу. Ними наводиться статистика, що загалом у військових формуваннях України проходять військову службу майже 20 тис. жінок [4, 31].

У комплексі завдань щодо адміністративно-правової охорони суспільних відносин військової сфери потребують вирішення, на нашу думку, й проблеми,

пов'язані з інститутом оскарження постанови суду у справі про адміністративне правопорушення. Командири (начальники) військових частин, яким надано право складати протоколи про військові адміністративні правопорушення, не є суб'єктами оскарження постанови суду у справах про правопорушення цієї категорії. Така постанова може оскаржуватися в апеляційному порядку військовослужбовцем, якого притягнуто до відповідальності, його законним представником, захисником, а також потерпілим та його представником (ч. 2 ст. 294 КУпАП). У правозастосовній сфері мають місце непоодинокі випадки, коли за результатом розгляду протоколу про військове адміністративне правопорушення, складеного командиром військової частини, суд безпідставно та необґрунтовано закриває провадження у справі, не вбачаючи у діях військовослужбовця складу військового адміністративного правопорушення або оцінюючи ці дії як малозначні.

З огляду на зазначене, вважаємо, що в адміністративно-правовій науці питання доцільності віднесення командирів (начальників) військової частини до суб'єктів апеляційного оскарження таких рішень мають розглядатись як компонент комплексного наукового дослідження існуючої в адміністративному праві проблематики інституту оскарження постанови суду у справі про адміністративне правопорушення. На нашу думку, позитивне вирішення на законодавчому рівні цього питання забезпечувало б дотримання принципу рівності учасників адміністративного провадження у частині реалізації своїх процесуальних інтересів, давало б можливість усувати помилки, які допускаються судами першої інстанції, що у підсумку сприяло б підвищенню ефективності адміністративно-правової охорони суспільних відносин військової сфери.

Поряд із розглянутими вище змінами, що внесені Законом до адміністра-

тивного законодавства, неменший науковий інтерес становлять й зміни до кримінального законодавства, внесені цим же Законом. Законодавець доповнив ч. 1 ст. 62 «Тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців» Кримінального кодексу України (далі — КК України) після слів «строкової служби» словами «військовослужбовцям, які проходять військову службу за контрактом, особам офіцерського складу, які проходять кадрову військову службу, особам офіцерського складу, які проходять військову службу за призовом, військовослужбовцям, призваним на військову службу під час мобілізації, на особливий період (крім військовослужбовців-жінок)», чим значно розширив категорію військовослужбовців, стосовно яких може бути застосовано покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні. Зауважимо, що таке розширення порушило існуючу ще з радянських часів традиційність застосування цього виду покарання лише до військовослужбовців строкової служби.

Аналітичний огляд кримінально-правової літератури свідчить, що зміни до кримінального законодавства, які розглядаються, не стали об'єктом наукової критики. Втім, на нашу думку, вони заслуговують на це. Проблема вбачається у недотриманні в процесі нормотворення принципу системності кримінального права. Таке недотримання полягає у наступному.

Кримінальна відповідальність військовослужбовців регламентується сукупністю специфічних норм Загальної та Особливої частин КК України. Цю сукупність слід розглядати як системне нормативне утворення, а отже, втручання законодавця у будь-яку кримінально-правову норму, що входить до системи регламентації відповідальності військовослужбовців, має бути попередньо проаналізоване на предмет системної узгодженості.

У контексті тематики нашого дослідження сконцентруємо увагу на взаємо-

зв'язку ст. 62 і ч. 3 ст. 84 КК України. Згідно з останньою підлягають звільненню від покарання за хворобою військовослужбовці, які засуджені до тримання в дисциплінарному батальйоні, у разі визнання їх непридатними до військової служби за станом здоров'я. За змістом цієї норми єдиною і достатньою правовою підставою для здійснення такого звільнення є визнання засуджених військовослужбовців непридатними до військової служби за станом здоров'я. Будь-які інші обставини, у тому числі й негативна поведінка їх під час відбування покарання, юридичного значення для ухвалення судом рішення не мають. Для категорії військовослужбовців кримінальним законом не передбачено ні заміни невідбутої частини покарання, ні продовження відбування покарання у разі одужання. Такий стан кримінально-правового регулювання дає можливість остаточно звільнитися від покарання, крім інших, і тій категорії засуджених військовослужбовців, які не стали на шлях виправлення. Зазначене свідчить про неузгодженість норми, передбаченої ч. 3 ст. 84 КК України, із нормами інституту покарання, якими визначаються мета покарання та засоби її досягнення. Зауважимо, що ця норма з'явилася у вітчизняному кримінальному законодавстві з прийняттям КК України 2001 р. У кримінально-правовій літературі неодноразово наголошувалося на її недосконалості [5, 125; 6, 15]. Втім у незмінній редакції вона залишається й на сьогодні.

Розкриваючи суть звільнення засуджених військовослужбовців від покарання за хворобою, варто зазначити, що йдеться не лише про категорію військовослужбовців, які засуджені за вчинення військових злочинів (розділ XIX Особливої частини КК України). Під юрисдикцію норми, передбаченої ч. 3 ст. 84 КК України, підпадають військовослужбовці, які засуджені за вчинення будь-яких злочинів. Адже покарання

у виді тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців (ст. 62 КК України) може бути призначене судом у порядку ст. 69 КК України, навіть і в тих випадках, коли санкція статті, за якою обвинувачується військовослужбовець, не передбачає цього виду покарання. А отже, військовослужбовець, завдячуючи своєму статусу, може розраховувати, у разі засудження за вчинення загальнокримінального злочину, на привілейоване ставлення до себе кримінального закону у частині кримінально-правового регулювання суспільних відносин, пов'язаних зі звільненням від покарання за хворобою.

З огляду на недосконалість вітчизняного інституту звільнення від покарання за хворобою, законодавець, розширивши категорію військовослужбовців, стосовно яких може застосовуватися покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні, поглибив існуючу проблему щодо забезпечення досягнення мети призначеного військовослужбовцям покарання.

Для пошуку шляхів усунення окресленої ознаки безсистемності певний науковий інтерес становить зарубіжний досвід конструювання норм, аналогічних за сферою регулювання. Кримінальні закони ряду країн передбачають для військовослужбовців, які звільнені за хворобою від покарань, що виконуються в умовах військової служби, заміну невідбутої частини покарання. Так, у ч. 3 ст. 81 Кримінального кодексу Російської Федерації передбачено, що невідбута частина покарання у виді тримання в дисциплінарній військовій частині для такої категорії засуджених військовослужбовців може бути замінена більш м'яким видом покарання. Аналогічний (факультативний) порядок щодо заміни невідбутої частини покарання у виді обмеження з військової служби більш м'яким його видом встановлено кримінальним законом Республіки Білорусь (ч. 3 ст. 92).

Таким чином, підсумовуючи викладене вище, зазначимо. Соціологічні засоби методології проведеного дослідження засвідчують, що норми глави 13-Б «Військові адміністративні правопорушення» КУпАП виконують соціальну функцію щодо забезпечення військового правопорядку. Водночас для підвищення ефективності адміністративно-правової охорони суспільних відносин військової сфери, що здійснюється цими нормами, вбачається потреба у доповненні санкцій статей 172¹⁰–172¹⁹ цієї глави альтернативним видом адміністративних стягнень. Таке доповнення вирішить існуючу у правозастосуванні проблему, пов'язану із суб'єктом військового адміністра-

тивного правопорушення, та забезпечить можливість для суду здійснювати диференційований підхід при визначенні міри адміністративної відповідальності за вчинення військових адміністративних правопорушень.

Внесені Законом зміни до КК України у частині розширення категорії військовослужбовців, стосовно яких може застосовуватися покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні, потребують системної узгодженості із нормами інститутів покарання і звільнення від покарання за хворобою. Проблематика системної узгодженості із нормами цих інститутів має місце і стосовно інших видів покарань, що виконуються в умовах військової служби.

ВИКОРИСТАНІ МАТЕРІАЛИ

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 // Офіційний вісник України. — 2015. — № 18. — Ст. 472.
2. *Про затвердження Інструкції з оформлення командирами військових частин Національної гвардії України матеріалів про військові адміністративні правопорушення* : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 15 липня 2015 р. № 863. Зареєстрований в Міністерстві юстиції України 4 серпня 2015 р. за № 933/27378 // Офіційний вісник України. — 2015. — № 64. — Ст. 2144.
3. Інформаційна довідка Головного управління Національної гвардії України від 6 лютого 2017 р. № 27/22/1-С-89.
4. *Волік Л., Спорий І.* Проблемні питання здійснення нагляду за додержанням законів при застосуванні заходів впливу за військові адміністративні правопорушення // Вісник прокуратури. — 2016. — № 5. — С. 28–34.
5. *Письменський Є. О.* Звільнення від покарання за хворобою військовослужбовців (кримінально-правовий аспект) // Актуальні проблеми розкриття та розслідування злочинів у сучасних умовах : матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (5 листопада 2010 р., м. Запоріжжя) : у 3 ч. — Запоріжжя, 2010. — Ч. II. — С. 125–127.
6. *Сарнавський О. М.* Преференції для військовослужбовців у сфері кримінально-правового регулювання звільнення від покарання за хворобою // Адвокат. — 2013. — № 9. — С. 12–15.

REFERENCES

1. Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy shchodo posylennia vidpovidalnosti viiskovosluzhbovtiv, nadannia komandyram dodatkovykh prav ta pokladennia obov'язkiv v osoblyvyi period: Zakon Ukrainy vid 5 liutoho 2015 r. № 158-VIII [About introduction of amendments to some acts of Ukraine concerning strengthening of responsibility of the military personnel, providing the additional rights to commanders and assignment of duties during the period: The law of Ukraine of February 5, 2015 № 158-VIII], *Ofitsiyni visnyk Ukrainy*, 2015, no. 18, Article 472.
2. Pro zatverdzhennia Instruktсии z oformlennia komandyramy viiskovykh chastyn Natsionalnoi hvardii Ukrainy materialiv pro viiskovi administratyvni pravoporushennia: nakaz Ministerstva vnurishnikh sprav Ukrainy vid 15 lypnia 2015 roku № 863. Zareiestrovanyi v Ministerstvi iustytсии Ukrainy 4 serpnia 2015 r. za № 933/27378 [About the approval of the Instruction for registration by commanders of military units of National guard of Ukraine of materials about military administrative offenses the order of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine of July 15, 2015 № 863. It is registered in the Ministry of Justice of Ukraine on August 4, 2015 at № 933/27378], *Ofitsiyni visnyk Ukrainy*, 2015, no. 64, Article 2144.
3. Informatsiina dovidka Holovnoho upravlinnia Natsionalnoi hvardii Ukrainy vid 22 veresnia 2016 r. № 27/22/1-S-962 [The information reference of Head department of National guard of Ukraine of September 22, 2016 № 27/22/1-C-962].

4. Volik L., Sporyi I. Problemni pytannia zdiisnennia nahliadu za doderzhanniam zakoniv pry zastosuvanni zakhodiv vplyvu za viiskovi administratyvni pravoporushennia [Problematic issues of implementation of supervision of compliance with laws at application of corrective actions for military administrative offenses], *Visnyk prokuratury*, 2016, no. 5, pp. 28–34.
5. Pysmenskyi Ie. O. Zvilnennia vid pokarannia za khvoroboiu viiskovosluzhbovtiv (kryminalno-pravovyi aspekt) [Release from punishment due to illness military personnel (criminal and legal aspect)], *Aktualni problemy rozkryttia ta rozsliduvannia zlochyniv u suchasnykh umovakh*, Zaporizhzhia, 2010, Part II, pp. 125–127.
6. Sarnavskiy O. M. Preferentsii dlia viiskovosluzhbovtiv u sferi kryminalno-pravovoho rehuliuвання zvilnennia vid pokarannia za khvoroboiu [Preferences for the military personnel in the sphere of criminal and legal regulation of release from punishment due to illness], *Advokat*, 2013, no. 9, pp. 12–15.

Кривенко О. В., Сарнавський О. М. Адміністративна та кримінальна відповідальність за військові правопорушення: аналіз законодавчих змін

Анотація. Стаття присвячена адміністративно-правовому та кримінально-правовому дослідженню положень Закону України від 5 лютого 2015 р. № 158-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності військовослужбовців, надання командирам додаткових прав та покладення обов'язків в особливий період». Висвітлюється проблематика правозастосування норм, якими встановлена адміністративна відповідальність за вчинення військових адміністративних правопорушень. Звертається увага на проблемні питання оскарження постанови суду у справі про адміністративні правопорушення цієї категорії. Обґрунтовується необхідність у системній узгодженості кримінально-правових норм інституту покарання та інституту звільнення від покарання за хворобою, які стосуються військовослужбовців.

Ключові слова: військові адміністративні правопорушення, арешт з утриманням на гауптвахті, військові злочини, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців.

Кривенко А. В., Сарнавский А. Н. Административная и уголовная ответственность за воинские правонарушения: анализ законодательных изменений

Аннотация. Статья посвящена административно-правовому и уголовно-правовому исследованию положений Закона Украины от 5 февраля 2015 г. № 158-VIII «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины относительно усиления ответственности военнослужащих, предоставление командирам дополнительных прав и возложения обязанностей в особый период». Освещена проблематика правоприменения норм, устанавливающих административную ответственность за совершение воинских административных правонарушений. Обращается внимание на проблемные вопросы обжалования постановления суда в делах об административных правонарушениях этой категории. Обосновывается необходимость в системной согласованности уголовно-правовых норм института наказания и института освобождения от наказания в связи с болезнью, которые касаются военнослужащих.

Ключевые слова: воинские административные правонарушения, арест с содержанием на гауптвахте, воинские преступления, содержание в дисциплинарном батальоне военнослужащих.

Kryvenko O., Sarnavskiy O. Administrative and Criminal Liability for Military Offenses: Analysis of Legislative Changes

Annotation. Article is devoted to administrative law and criminal law investigation of the Law of Ukraine of 05 of February 2015 № 158-VIII «About introduction of amendments to some acts of Ukraine concerning strengthening of responsibility of the military personnel, providing the additional rights to commanders and assignment of duties during the special period». Article reveals the problems of enforcement of rules that establish administrative liability for military administrative offenses. The attention to issues appeal court ruling in the case of administrative offenses in this category. The author substantiates necessity of coherence in the system of criminal law institute and institute penalties exemption from punishment for disease concerning military men.

Key words: military administrative offenses, the arrest of holding a guardhouse, military crimes, detention of militants in the penal battalion.