

Акімов Михайло Олександрович,
доцент кафедри кримінального права
Національної академії внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, доцент

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ БОЙОВОГО ІМУНІТЕТУ ТА ШЛЯХИ ЇХ РОЗВ'ЯЗАННЯ

Законопроект реєстр. № 7145 від 13 березня 2022 року «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та інших законів України щодо визначення обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння та забезпечують бойовий імунітет в умовах дії воєнного стану» [1] був прийнятий (із зміненою назвою) Верховною Радою України 15 березня 2022 року за № 2124-IX, підписаний Президентом України 20 березня 2022 року та набув чинності наступного дня (21 березня 2022 року). Серед іншого ним було доповнено статтю 1 Закону України від 6 грудня 1991 року № 1932-ХІІ «Про оборону України» абзацом другим такого змісту: «бойовий імунітет – звільнення військового командування, військовослужбовців, добровольців Сил територіальної оборони Збройних Сил України, працівників правоохоронних органів, які відповідно до своїх повноважень беруть участь в обороні України, осіб, визначених Законом України «Про забезпечення участі цивільних осіб у захисті України», від відповідальності, у тому числі кримінальної, за втрати особового складу, бойової техніки чи іншого військового майна, наслідки застосування збройної та іншої сили під час відсічі збройної агресії проти України або ліквідації (нейтралізації) збройного конфлікту, виконання інших завдань з оборони України із застосуванням будь-яких видів зброї (озброєння), настання яких з урахуванням розумної обачності неможливо було передбачити при плануванні та виконанні таких дій (завдань) або які охоплюються виправданим ризиком, крім випадків порушення законів та звичаїв війни або застосування збройної сили, визначених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України».

Подібні законодавчі новели і в мирний час привернули б прискіпливу увагу науковців-криміналістів. Тим більше це стосується внесення таких змін до чинного законодавства в умовах збройної агресії проти нашої держави. Звісно, слід привітати дане рішення законодавця в цілому як безперечно прогресивний крок (а може, навіть і

пожалкувати, що цей крок запізнився років на вісім). Водночас форма його реалізації без сумніву спонукає до дискусії, оскільки містить низку проблемних моментів.

По-перше, бойовий імунітет регламентує певні наслідки поведінки (дії або бездіяльності) особи, що стосуються питань кримінальної відповідальності. Згідно ч. 3 ст. 3 Кримінального кодексу (далі – КК) України кримінальна протиправність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом [3]. Відтак навряд чи прийнятним є включення відповідної норми до Закону України від 6 грудня 1991 року № 1932-ХІІ «Про оборону України».

По-друге, бойовий імунітет відповідно до чинного визначення являє собою звільнення від відповідальності, у тому числі кримінальної. Підстави такого звільнення передбачені КК України (незалежно від того, чи відбувається звільнення за нормами Загальної чи Особливої частини), тоді як процедура – Кримінальним процесуальним кодексом (далі – КПК) України. Така процедура, як передбачено ст. 286 та 287 КПК України, обумовлює обов'язкове постановлення відповідного рішення суду, що є результатом розгляду клопотання прокурора і лише за умови, що особі, щодо якої розглядається це клопотання, попередньо повідомлено про підозру і вона надала письмову згоду на звільнення від кримінальної відповідальності [4]. Годі казати, що під час відсічі та стримування збройної агресії проти України реалізація перерахованих процесуальних дій стосовно військовослужбовців, добровольців, правоохоронців (а надто військового командування) після кожного випадку вчинення дії (бездіяльності), що призвела до втрати особового складу, бойової техніки чи іншого військового майна, а так само до настання тих чи інших наслідків застосування збройної та іншої сили під час відсічі збройної агресії проти України або ліквідації (нейтралізації) збройного конфлікту, виконання інших завдань з оборони України, уявляється малореальною та недоцільною. Більше того, не виключено, що недотримання даної процедури (незалежно від причин) може мати наслідком негативний резонанс у суспільстві (причому подібне невдоволення цілком вірогідно може бути або інспіроване ззовні, або використане в інтересах агресора).

З огляду на викладене вище ми вважаємо помилковим визначення бойового імунітету як звільнення від відповідальності. На наш погляд, більш доцільно розглядати його як непритягнення до відповідальності взагалі, тобто обставину, що виключає кримінальну протиправність діяння, і ось чому.

Імунітет – слово латинського походження, що буквально означає «позбавлення від чого-небудь». Цей термін широко застосовується в різних галузях права. Так, у міжнародному праві імунітет розуміють як певну сукупність прав, привілеїв, що надаються главам держав, урядів, дипломатичним та консульським працівникам, членам їх сімей, державам в цілому, міжнародним організаціям та працівникам останніх. Слід зазначити, що відповідно до преамбули до Віденської конвенції про дипломатичні зносини від 18 квітня 1961 року, «привілеї та імунітети надаються не для вигоди окремих осіб, а для забезпечення ефективного здійснення функцій дипломатичних представництв як органів, що представляють держави» [5], тобто імунітет є дійсним тільки у державі перебування (але не в державі, що направила особу) та тільки на час виконання функцій, у зв'язку з якими цей імунітет надається.

Якщо ж звернутись до інших галузей права, то Конституція України, приміром, регламентує імунітет свідка (ч. 1 ст. 62), недоторканість Президента України (ч. 1 ст. 105), а також індемнітет народних депутатів України (ст. 80), суддів (ч. 4 ст. 126) та суддів Конституційного Суду України (ч. 4 ст. 149) [6]. Наголосимо, йдеться саме про виключення відповідальності (у тому числі кримінальної) як такої, а не про особливу процедуру притягнення до неї (що має місце для суддів, адвокатів, того ж Президента тощо).

Вітчизняне законодавство про кримінальну відповідальність наразі передбачає лише дипломатичний імунітет (згідно ч. 4 ст. 6 КК України питання про кримінальну відповідальність дипломатичних представників іноземних держав та інших громадян, які за законами України і міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, не є підсудні у кримінальних справах судам України, в разі вчинення ними кримінального правопорушення на території України вирішується дипломатичним шляхом). Як бачимо, в силу своєї специфіки (передбачення на виконання міжнародно-правових зобов'язань нашої держави) норма про дипломатичний імунітет міститься в Загальній частині КК України, але не в розділі VIII «Обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння», а в розділі II «Закон про кримінальну відповідальність». Тим не менше з огляду на наявне у визначенні бойового імунітету застереження («...з урахуванням розумної обачності ... або ... охоплюються виправданим ризиком, крім випадків порушення законів та звичаїв війни ...») він не носить абсолютного характеру в частині виключення кримінальної відповідальності особи. Подібне притаманне і нормам про обставини, що виключають

кримінальну протиправність діяння, тому, на нашу думку, місцем для норми про бойовий імунітет повинен бути розділ VIII Загальної частини КК України.

Постає питання – де ж саме має розташовуватись ця норма? Звернемося до теорії кримінального права. Відомо, що загальні норми передують спеціальним, позаяк призначенням останніх є регулювання визначеної частини (сегменту) певної сфери суспільних відносин, що загалом вже регламентовані, але така регламентація потребує конкретизації. Ураховуючи це, а також беручи до уваги вже наведені міркування, найбільш оптимальним уявляється розташувати норму про бойовий імунітет після ст. 36 «Необхідна оборона» КК України. Варто нагадати, що дана пропозиція не є чимось новим, адже суб'єкт права на законодавчу ініціативу вже вносив на розгляд Верховної Ради України законопроект реєстр. № 7156 від 13 березня 2022 року «Про внесення змін і доповнень до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України (щодо кримінальної відповідальності осіб під час особливого періоду та в умовах надзвичайного стану)» [7]. Згідно нього пропонувалось доповнити розділ VIII Загальної частини КК України двома новими статтями – 36-1 «Захист України від іноземної агресії» та 36-2 «Бойовий імунітет». Дана пропозиція виглядає більш привабливо і з точки зору потреб правового регулювання, і в частині дотримання правил законодавчої техніки. Дійсно, захист власної держави, її суверенітету, незалежності та територіальної цілісності є нічим іншим ніж різновидом (окремим випадком) самозахисту, захисту власної родини, житла та майна; бойовий же імунітет безпосередньо пов'язаний із здійсненням такого захисту, а тому ці норми повинні перебувати у КК України поруч. На превеликий жаль, згаданий законопроект не був своєчасно розглянутий Верховною Радою України; він і досі перебуває на ознайомленні у профільному парламентському комітеті, а після прийняття закону № 2124-IX навряд чи залишиться у порядку денному, про що залишається тільки жалкувати.

Список використаних джерел

1. Про внесення змін до Кримінального кодексу України та інших законів України щодо визначення обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння та забезпечують бойовий імунітет в умовах дії воєнного стану : законопроект реєстр. № 7145 від 13 берез. 2022 р. URL: <https://itd.rada.gov.ua/bill№fo/Bills/Card/39205>.
2. Про оборону України : Закон України від 6 груд. 1991 р. № 1932-XII. URL: <https://zako№.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text>.
3. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2314-III. URL: <https://zako№.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.

4. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.

5. Віденська конвенція про дипломатичні зносини : міжнар. док. від 18 квіт. 1961 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_048#Text.

6. Конституція України : Закон України від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

7. Про внесення змін і доповнень до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України (щодо кримінальної відповідальності осіб під час особливого періоду та в умовах надзвичайного стану) : законопроект № 7156 від 13 берез. 2022 р. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39213>.

Білянська Наталія Володимирівна,
професор кафедри цивільно-правових
дисциплін Національної академії внутрішніх
справ, кандидат юридичних наук, доцент

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ВОЄННИМИ ЗЛОЧИНАМИ ВНАСЛІДОК ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ

Збройна агресія Російської Федерації принесла і продовжує приносити Україні значні втрати – загибель громадян як серед цивільного населення, так і військових, а також знищення та пошкодження майна фізичних та юридичних осіб, об'єктів культурної спадщини та інфраструктури, що є державною чи комунальною власністю. Крім того, непоодинокими є випадки мародерства (викрадення на полі бою речей, що знаходяться при вбитих чи поранених), а також розкрадання майна, речей чи інших цінностей у населення.

Такі дії агресора як навмисне вбивство, катування та нелюдське поводження, навмисне заподіяння тяжких страждань або серйозного каліцтва чи нанесення шкоди здоров'ю людини, а також неправомірний напад на культурні цінності, які чітко розпізнаються, великомасштабне руйнування майна, знищення або розграбування власності противника є серйозними порушеннями норм міжнародного гуманітарного права. Також заборонено знищувати або захоплювати власність противника та власність цивільного населення, крім випадків, коли такі дії викликані абсолютною військовою необхідністю [1]. В таких ситуаціях важливим постає питання щодо можливості відшкодування завданої шкоди в умовах воєнного стану.