

КОЛОМІЙЧУК А. В.,
студентка V курсу юридичного
факультету
(Львівський національний університет
імені Івана Франка)

УДК 343.9

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.5.31>

**«ВЧИНЕННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ» ЯК ОЗНАКА, ЩО ВПЛИВАЄ
НА КВАЛІФІКАЦІЮ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ПРОТИ
ВЛАСНОСТІ: ПОШУК ШЛЯХІВ РОЗУМІННЯ**

З початком повномасштабного вторгнення спостерігається тенденція до збільшення рівня мародерства, крадіжок, розбоїв та вчинення інших кримінальних правопорушень проти власності, що змусило законодавця відповідно реагувати.

У зв'язку із цим, 3 березня 2022 року Верховною Радою України прийнято Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за мародерство», яким частини четверті статей 185-187, 189, та 191 Кримінального кодексу України (далі – КК України) було доповнено новою кваліфікуючою (особливо кваліфікуючою) ознакою вчинення вказаних кримінальних правопорушень, а саме – їх вчинення в умовах воєнного або надзвичайного стану.

Внесеними доповненнями до статей 185-187, 189 та 191 КК України відповідальність за діяння практично будь-якої тяжкості, що передбачені диспозиціями вказаних статей, в переважній більшості випадків настає лише за частинами четвертими статей 185-187, 189 та 191 КК України, як за діяння вчинене в умовах воєнного стану. При цьому для кваліфікації діянь саме за цією ознакою враховується лише сам факт існування правового режиму воєнного стану в державі.

Внаслідок вищезазначеного, кваліфікуючі ознаки кожного із складів вказаних кримінальних правопорушень (повторність, попередня змова, проникнення, великий розмір та ін.) нівелюються, а суди кваліфікуються діяння передбачені статтями 185-187, 189 та 191 КК України за четвертими частинами зазначених статей у зв'язку із їх скоєнням під час дії правового режиму воєнного стану. Так, притягаючи особу до відповідальності за вищевказані кримінальні правопорушення, в переважній більшості судових рішень зустрітним є таке формулювання обвинувачення: «... діючи в умовах воєнного стану відповідно до указу Президента України №64/2022 "Про введення воєнного стану в Україні"...».

Водночас, наявною статтею запропонований уніфікований підхід до розуміння такої ознаки вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ст.ст. 185-187, 189 та 191 КК України як їх «вчинення в умовах воєнного стану». Результатом проведеного дослідження є виокремлення критеріїв зв'язку між скоєним особою діянням та воєнним станом.

Ключові слова: кримінальні правопорушення проти власності, посилення кримінальної відповідальності, в умовах воєнного або надзвичайного стану, крадіжка, грабіж, розбій, вимагання, привласнення, розтрата майна.



Kolomiichuk A. V. "Acts under the conditions of martial state" as a sign that influences the qualification of criminal offenses against property: the search for ways of understanding

With the beginning of the full-scale invasion, there is a tendency to increase the level of looting, theft, robbery and committing other criminal offenses against property, which forced the legislator to respond accordingly.

In this regard, on March 3, 2022, the Verkhovna Rada of Ukraine adopted the Law of Ukraine "On Amendments to the Criminal Code of Ukraine on Strengthening Liability for Looting", by which parts of the fourth articles 185-187, 189, and 191 of the Criminal Code of Ukraine (hereinafter – the Criminal Code of Ukraine) was supplemented with a new qualifying (especially qualifying) sign of the commission of the specified criminal offenses, namely, their commission in conditions of martial law or a state of emergency.

With the additions made to articles 185-187, 189 and 191 of the Criminal Code of Ukraine, liability for actions of almost any severity, which are provided for by the provisions of these articles, in most cases, arises only under the fourth parts of articles 185-187, 189 and 191 of the Criminal Code of Ukraine, as the act was committed under martial law. At the same time, only the existence of the legal regime of martial law is considered for the qualification of actions on the basis of this characteristic.

As a result of the above, the qualifying features of each of the components of the specified criminal offenses (repetition, prior conspiracy, infiltration, large size, etc.) are eliminated, and the courts qualify the actions provided for by Articles 185-187, 189 and 191 of the Criminal Code of Ukraine under the fourth parts of the specified articles in connection with their commission during the legal regime of martial law. Thus, when bringing a person to justice for the above-mentioned criminal offenses, in most court decisions, the following wording of the accusation is encountered: "... acting in the conditions of martial law in accordance with the decree of the President of Ukraine No. 64/2022 "On the introduction of martial law in Ukraine"..."

At the same time, the existing article proposes a unified approach to understanding the signs of the commission of criminal offenses provided for in Art. 185-187, 189 and 191 of the Criminal Code of Ukraine – "commitment under martial law". The result of this study is the identification of criteria for the connection between the commission of an act by a person and martial law.

Key words: *criminal offenses against property, increased criminal liability, in conditional of martial law or state of emergency, theft, robbery, robbery, extortion, appropriation, waste of property.*

Вступ. Внаслідок внесених доповнень до статей 185-187, 189, та 191 КК України виникають ситуації, за яких до одного виду та розміру кримінальної відповідальності при-тягаються особи за діяння вчинені із різним ступенем суспільної небезпеки.

Для наочності розглянемо дві ситуації, з яких перша: Особа 1, проникла до квартири Особи 3 та таємно заволоділа грошовими коштами у розмірі 100 000 гривень. І розглянемо другу ситуацію: Особа 2 скоїла крадіжку шезлонга із заміського комплексу відпочинку. (*Вартість шезлонга становить 700 гривень, що станом на 2023 рік не підпадає під ознаки дрібної крадіжки, передбаченої ст. 51 КУпАП.*) Обидві крадіжки були вчиненні під час дії правового режиму воєнного стану. Враховуючи актуальну судову практику, Особа 1 і Особа 2 отримують однакову кримінально-правову кваліфікацію – за частиною 4 статті 185 КК України, тобто як за крадіжку вчинену в умовах воєнного стану.

До того ж, до таких осіб можуть застосувати (під час воєнного стану часто застосову-ються) найбільш суворий запобіжний захід – взяття під варту. Водночас, за звичайних умов (відсутності воєнного стану) відповідальність Особи 1 та Особи 2 у вищезазначених ситуаціях



виглядала б таким чином: Особа 1 несла б відповідальність за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 3 ст. 185 КК України, а Особа 2 – ч. 1 ст. 185 КК України.

Очевидно, що ситуація, яка склалась у судовій практиці при кваліфікації діянь за ст.ст. 185-187, 189, та 191 КК України не корелює меті, яку переслідував законодавець, доповнюючи зазначені статті новою кваліфікуючою ознакою, а лише викликає непорозуміння та проблеми у правильному тлумаченні судами такої кваліфікуючої ознаки як «вчинення в умовах воєнного стану» та, відповідно, проблеми у правильній кваліфікації діянь.

Відтак, має місце перманентна практика, при якій особа притягається до такого виду та розміру відповідальності, які є вочевидь не співмірними із рівнем суспільної небезпечності скоєного нею діяння, що породжує порушення принципу правової визначеності, справедливості, домірності та індивідуалізації.

Станом на сьогодні серед науковців тривають численні дискусії з приводу тлумачення нововведеної кваліфікуючої ознаки статей 185-187, 189, та 191 КК України – «в умовах воєнного стану». Багато членів наукової спільноти розділяють точку зору, що внаслідок вищезгаданих доповнень будь-яка крадіжка розглядається як тяжкий злочин.

Зокрема, Євдокімова О.В. звертає увагу на те, що істотне посилення караності кримінальних правопорушень проти власності потягло можливість застосування за кожне таке кримінальне правопорушення кримінально-процесуальних засобів, які можуть бути застосовані лише у разі вчинення тяжких чи особливо тяжких злочинів. Зокрема, це: збільшення розмірів застави як можливого запобіжного заходу (ч. 5 ст. 182 КПК) і полегшення підстав для тримання під вартою (ч. 2 ст. 183 КПК); можливість проведення тих негласних слідчих (розшукових) дій, що допустимі тільки в провадженнях щодо тяжких чи особливо тяжких злочинів (ч. 2 ст. 246 КПК) та інше [4].

Навроцький В.О., аналізуючи доповнення переліку кваліфікуючих ознак статей 185-187, 189 та 191 КК України такою ознакою, як вчинення відповідних діянь «в умовах воєнного або надзвичайного стану» та порівнюючи її зі схожими обставинами, які обтяжують покарання – «з використанням умов воєнного стану...», слушно зауважує: «Навіщо заставляти розгадувати загадку чи «в умовах» і «з використанням умов» – це одне й те ж саме чи таки ні? Активізація «шаленого принтера» часто веде не до вирішення проблем, а до породження нових» [2;36].

Вознюк А.А. звертає увагу на проблему суттєвого збільшення навантаження на слідчі органи, та значне зменшення навантаження на органи дізнання, оскільки за наявних умов будь-яка крадіжка стала тяжким злочином. Враховуючи, що левову частку вчинених кримінальних правопорушень становлять крадіжки (ч.1 ст. 185 КК України), віднесення їх до кримінальних проступків, а їх розслідування до органів дізнання, значним чином розвантажувало органи досудового розслідування [1].

Правовий аналіз доповнень КК України такою ознакою як «вчинення в умовах воєнного стану» за скоєння вищезгаданих кримінальних правопорушень, було також проведено суддею Вищого антикорупційного суду Кравчуком О.О. та суддею Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду Михайленко Д.Г.

На моє переконання, судді надзвичайно доречно звертають увагу на відсутності у кожному випадку вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ст.ст. 185-187, 189 та 191 КК України зв'язку між їх вчиненням та існуванням воєнного стану [5].

Всупереч численними науковим дослідженням, уніфікованих критеріїв або ж правил застосування кваліфікуючої ознаки «в умовах воєнного або надзвичайного стану» в розумінні ст.ст. 185-187, 189 та 191 КК України надано не було.

Постановка завдання. Метою даної статті є визначення основних проблем та критеріїв для правозастосування ознаки «в умовах воєнного стану» в розумінні статей 185-187, 189 та 191 КК України.

Результати дослідження. Кримінальні правопорушення, передбачені ст. ст. 185, 186, 187, 189, 191 КК України – основні майнові кримінальні правопорушення, які становлять значну частину статистики вчинення кримінальних правопорушень в Україні.



Зазначена тенденція зберігається і після початку повномасштабного вторгнення росії на територію України. У зв'язку із чисельністю згаданих злочинів, для притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення в «умовах воєнного стану» не достатньо лише існування в державі правового режиму воєнного стану.

Колегія суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду в ухвалі від 28 березня 2023 року по справі №722/594/22 вказала, що тлумачення ознаки «в умовах воєнного або надзвичайного стану» як такої, що означає «в період дії режиму воєнного або надзвичайного стану» суперечить точному змісту закону і меті, яку ставив законодавець, запроваджуючи такі доповнення до КК України.

Більше того, як вбачається із пояснювальної записки до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за мародерство» необхідністю прийняття закону, яким посилено відповідальність за майнові кримінальні правопорушення є саме поширення фактів мародерства, а метою прийняття закону є посилення кримінальної відповідальності за мародерство [6].

Тобто у пояснювальній записці поняття кримінальних правопорушень, передбачених статтями 185, 186, 187, 189, 191 КК України (*поняття крадіжки, грабежу, розбою, вимагання, привласнення*) узагальнюється та навіть підміняється поняттям «мародерство», що вже визначено у ст. 432 КК України.

На моє особисте переконання в діях особи, при вчиненні нею майнового кримінального правопорушення, що містить в собі кваліфікуючу ознаку «в умовах воєнного стану» має простежуватись безпосередній зв'язок із воєнним станом.

Для правильної кваліфікації варто розрізняти, коли саме кваліфікуючою ознакою, наприклад, крадіжки буде її вчинення в умовах воєнного стану. Зв'язком між вчиненим діянням та воєнним станом може бути, наприклад, вчинення майнового кримінального правопорушення в умовах тимчасової окупації, щодо внутрішньо переміщених осіб (далі – ВПО), в районах безпосередній бойових дій, під час евакуації або ж під час ракетних обстрілів.

Втім, квінтесенцією судових рішень у справах за обвинуваченням у вчиненні вищезгадуваних кримінальних правопорушень, став лише сам факт існування правового режиму воєнного стану, під час дії якого обвинуваченими були скоєні кримінальні правопорушення проти власності. Так, за пошуковим запитом в Єдиному державному реєстрі судових рішень за період з 7 березня 2022 року (дата набрання чинності відповідним законом) до 6 березня 2023 року (250 робочих днів) система нараховує 7550 вироків. Фактично кількість вироків зросла з двозначного до чотиризначного числа через застосування ознаки «в умовах воєнного стану». Тільки за 22 березня 2023 року суди ухвалили 68 вироків за частиною 4 статті 185 КК. Проте на практиці суди під час ухвалення рішень усвідомлюють відсутність високого рівня суспільної небезпеки вчиненої крадіжки в умовах воєнного стану та призначають покарання із урахуванням ст. 69 КК України, тобто більш м'яке, ніж передбачено законом [3].

Таким чином, постає питання системного тлумачення кримінального закону із врахуванням його мети і призначення, а також ролі Верховного Суду в цілому у забезпеченні належного функціонування судової системи для захисту від невиправдано диспропорційного і дискримінаційного покарання особи.

Так, Кримінальний Касаційний Суд Верховного суду у справі № 722/594/22 (провадження №51-3186км22) в ухвалі від 28.03.2023 стверджує, що кваліфікуюча обставина «в умовах воєнного або надзвичайного стану» у частинах четвертих статей 175-187, 189 та 191 КК має однакову правову природу з обтяжуючою обставиною, зазначеною у пункті 11 частини 1 статті 67 КК «вчинення злочину з використанням умов воєнного або надзвичайного стану, інших надзвичайних подій». Зокрема, колегія суддів провела аналогію обтяжуючих чи пом'якшуючих обставин із кваліфікуючими ознаками інших складів злочинів: «... Незалежно від того, чи виступає "особлива жорстокість" кваліфікуючою ознакою злочину як в частині 2 статті 115 КК, або є обставиною, що обтяжує покарання, при вчиненні інших злочинів, сам зміст поняття "особлива жорстокість" від цього не змінюється. Також



поняття "сильного душевного хвилювання" не змінюється від того, є воно ознакою окремого складу злочину, як у випадку статей 116 або 123 КК, або лише фактором, який впливає на розмір покарання за інший злочин».

Враховуючи висновки, яких дійшла колегія в ухвалі від 28.03.2023, справу №722/594/22 було передано на розгляд Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду. До того ж, колегія суддів ККС ВС зазначила, що суди масово і послідовно застосовують неправильне тлумачення закону про кримінальну відповідальність. Тому Велика Палата мала би зробити висновок про те, яким має бути правильне тлумачення кваліфікуючої ознаки вчинення крадіжки «в умовах воєнного стану».

Проте Велика Палата Верховного Суду ухвалою від 25.05.2023 у кримінальній справі №722/594/22 (провадження № 13-27кз23) відмовилася розглядати питання, яке поставив перед нею Касаційний кримінальний суд ВС стосовно тлумачення та застосування частини 4 ст. 185 КК України, якою встановлена кримінальна відповідальність за вчинення крадіжки «в умовах воєнного стану»: «Отже, колегія суддів, звертаючись до Великої Палати, не навела ані якісних, ані кількісних критеріїв виключної правової проблеми, зокрема не обґрунтувала відсутності сталості судової практики, недостатності законодавчого регулювання, існування колізій, що, у свою чергу, порушує фундаментальні права та свободи людини». Зазначеною ухвалою Велика Палата Верховного Суду повернула справу колегії суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду для подальшого розгляду.

Втім, колегія суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду ухвалою від 26.09.2023, керуючись аналогічними мотивами, що і в ухвалі від 29.03.2023 повторно передала справу на розгляд Об'єднаної палати Касаційного кримінального суду.

Станом на момент публікації даної наукової статті, Об'єднаною палатою Касаційного кримінального суду рішення по вищезазначеній справі ухвалено не було, будь-які правові висновки – не сформовані.

Незважаючи на очевидне недопрацювання законодавця та на відсутність належного правового реагування з боку Верховного суду, як джерела єдності та сталості судової практики, суди першої та апеляційної інстанцій мали б проводити більш глибоке тлумачення такої кваліфікуючої ознаки як «в умовах воєнного стану» щонайменше з метою забезпечення справедливого та індивідуалізованого розгляду справи, шляхом уникнення притягнення особи до суворішого виду покарання за тривіальні діяння, як от: крадіжку шезлонга.

Розглядувана кваліфікуюча ознака потребує надання більшої правової визначеності щодо її змісту. При вирішенні наявної правової проблематики слід виходити з того, що відповідальність за кримінальні правопорушення проти власності диференціюється таким критерієм як розмір шкоди, яка заподіяна або яка могла бути заподіяна діянням об'єктам кримінально-правової охорони.

Висновки. На підставі викладеного, можна дійти висновку, що тлумачення ознаки кримінальних правопорушень проти власності «вчинення в умовах воєнного стану» в буквальному її розумінні не є коректним та, вочевидь, не відповідає меті, яку переслідував законодавець, доповнюючи статті 185-187, 189 та 191 КК України.

Відтак, при кваліфікації діяння, передбаченого ст.ст. 185-187, 189 та 191 КК України за ознакою вчинення в умовах воєнного стану має бути враховано хоча б один із наступних критеріїв, які перебуватимуть у безпосередньому зв'язку із воєнним станом: 1) місце скоєння кримінального правопорушення (зона бойових дій, об'єкти, що пошкоджені внаслідок ракетних атак та ін.); 2) особа потерпілого (ВПО, учасник бойових дій, волонтер та ін.); 3) час скоєння кримінального правопорушення (під час ракетних тривог, якщо це polegшало вчинення діяння, під час обстрілів, евакуації та ін.); 4) інші обставини, які існують лише під час дії воєнного стану та сприяли або будь-яким чином polegшили вчинення особою кримінальних правопорушень, передбачених статтями 185-187, 189, та 191 КК України (евакуація населення з населеного пункту, переміщення осіб до укриттів, привласнення майна, яке було передано на зберігання у зв'язку із виїздом із зони бойових дій та ін.)



Список використаних джерел:

1. А. Вознюк «Воєнний та надзвичайний стан як обставини, що впливають на кваліфікацію кримінального правопорушення або призначення покарання.», URL: http://www.lsej.org.ua/6_2022/69.pdf
2. В. Навроцький «Виклики, що постали перед українським кримінальним правом з початком українсько-російської війни. Кримінально-правові, кримінологічні, кримінальні процесуальні та криміналістичні проблеми протидії злочинності в умовах воєнного стану»: (Київ – Львів – Дніпро, 20 квіт. 2022 р.). С. 36-41.
3. Н. Мамченко «Тлумачення ознаки «в умовах воєнного стану» призводить до того, що будь-яка крадіжка розглядається як тяжкий злочин, і це спотворює саме поняття, – справу передали до ВП ВС», URL: <https://sud.ua/uk/news/publication/268935-tolkovanie-priznaka-v-usloviyakh-voennogo-polozheniya-privodit-k-tomu-chto-lyubaya-krazha-rassmatrivaetsya-kak-tyazhkoe-prestuplenie-i-eto-iskazhaet-samo-ponyatie-delo-peredali-na-bp-vs>
4. О. Євдокімова, «Проблеми покарання та його призначення у законотворчості та правозахисній діяльності в умовах воєнного стану», URL: https://nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2022/09/konf_kryminalno_pravovi_vidpovidi_ponomarenko_2022.pdf#page=85
5. О. Кравчук, Д. Михайленко «Воєнний стан як обставина, яка впливає на кваліфікацію злочину та призначення покарання», URL: https://ela.kpi.ua/bitstream/123456789/48236/1/Kravchuk_Mykhailenko_Vojennyi_stan.pdf
6. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за мародерство», URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1243626>

