ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ УХИЛЕННЯ ВІД ПРИЙНЯТТЯ НА ВІЙСЬКОВУ СЛУЖБУ ЗА КОНТРАКТОМ

КУШНІР Володимир Анатолійович - здобувач наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право» науково-дослідної лабораторії з проблем протидії злочинності навчально-наукового інституту поліцейської діяльності Національної академії внутрішніх справ

https://orcid.org/0009-0002-6162-8849
DOI: https://doi.org/10.71404/EP.2026.1.84

У статті здійснено аналіз особливостей кваліфікації ухилення від прийняття на військову службу за контрактом, кримінальна відповідальність за що передбачена ст. 336-2 Кримінального кодексу України. Визначено, що в ст. 81-1 Кримінального кодексу України не йдеться про умовно-дострокове звільнення від відбування покарання за вчинення кримінальних правопорушень у сфері забезпечення призову та мобілізації. Таким чином, особа, будучи засудженою за ухилення від призову на військову службу під час мобілізації, на особливий період, на військову службу за призовом осіб із числа резервістів в особливий період, відбувши частину покарання усвідомлює, що краще виконати конституційний обов'язок, передбачений ст. 65 Конституції України. У зв'язку з цими бажає укласти контракт для проходження військової служби. На підставі цього її звільняють від відбування покарання. Науково доведено, що у Кримінальному кодексі України наявні абсурдні положення, які дозволяють умовно-достроково звільнити особу від відбування покарання за ухилення від прийняття на військову службу за контрактом, у зв'язку тим, що ця особа знову виявила бажання проходити військову службу за контрактом. З метою усунення таких недоліків, абз. 2 ч. 1 ст. 81-1 Кримінального кодексу України слід доповнити положеннями, що умовно-дострокове звільнення від відбування покарання, передбачене цією статтею, не застосовується до осіб, засуджених за кримінальне правопорушення, передбачене ст. 336-2 Кримінального кодексу України. Обґрунтовано доцільність доповнити ст. 366-2 Кримінального кодексу України ч. 2, диспозицію якої викласти у такій редакції: «Діяння, передбачене частиною першою, вчинене повторно або за попередньою змовою групою осіб ». Водночас додати примітку, яку викласти у такій редакції: «У цій статті повторним визнається кримінальне правопорушення, вчинене особою, яка раніше вчинила будь-яке із кримінальних правопорушень, передбачених статтями 335, 336, 236-1 цього Кодексу».

Ключові слова: мобілізація, військова служба, контракт, умовно-дострокове звільнення, воєнний стан.

Постановка проблеми

Україна щодня бореться як за своє світле майбутнє, так і за майбутнє всього демократичного світу. За цей час, ціною неймовірних зусиль та людських жертв, Україні вдалось здобути низку важливих воєнних перемог, знищивши тисячі окупантів. Водночас, для остаточної перемоги над державою-терористом необхідно докласти ще багато зусиль. Не є секретом, що мобілізаційний ресурс нашого ворога є величезним, а тому нам слід використовувати всі наявні можливості для відсічі збройної агресії. Одним із ресурсів, який може бути використаний для посилення обороноздатності держави є особи, які відбувають покарання у вигляді обмеження або позбавлення волі. Серед цих людей є мотивовані та патріотично налаштовані громадяни, готові спокутувати власну провину перед суспіль-

ством на полі бою. У той же час, залучення цих осіб до військової служби вимагає чіткого законодавчого регулювання всіх аспектів, пов'язаних з: умовно-достроковим звільненням таких осіб, здійсненням адміністративного нагляду за ними, прийняття їх на військову службу та визначення особливостей її проходження, врегулювання питань соціального і правового захисту таких осіб тощо [8].

З метою врегулювання зазначених питань було прийнято Закон України від 8 травня 2024 року № 3687-IX «Про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального, Кримінально-виконавчого кодексів України та інших законів України щодо запровадження інституту умовно-дострокового звільнення осіб від відбування покарання для безпосередньої їх участі у обороні країни, захисті її незалежності та територіальній цілісності». Зазначеним законом було доповнено КК України ст. 336-2, яка передбачає відповідальність за ухилення від прийняття на військову службу за контрактом особою, яку під час проведення мобілізації та/або дії воєнного стану звільнено умовно-достроково від відбування покарання для проходження військової служби [3].

Криміналізація такого діяння вимагає здійснення аналізу особливостей кваліфікації кримінального правопорушення, передбаченого ст. 336-2 КК України, оскільки це дасть змогу відмежовувати його від інших кримінальних чи адміністративних правопорушень.

Метою статті є аналіз особливостей кваліфікації ухилення від прийняття на військову службу за контрактом.

Стан дослідження

КК України було доповнено ст. 366-2 8 травня 2024 року № 3687-IX Законом України «Про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального, Кримінально-виконавчого кодексів України та інших законів України щодо запровадження інституту умовно-дострокового звільнення осіб від відбування покарання для безпосередньої їх участі у обороні країни, захисті її незалежності та територіальній цілісності». У зв'язку з цим, питання кримінальної відповідальності за ухилення від прийняття на військову службу за контрактом є не дослідженим в повній мірі. Однак, окремі проблемні питання, що стосуються досліджуваного діяння, вивчали у своїх працях такі вчені, як А. Ю. Александрова, В. І. Антипов, В. Ю. Бойчук, А. А. Вознюк, Т. Р. Войтюк, О. С. Володавська, Р. С. Орловський, М. І. Панов, В. І. Тютюгін, О. В. Ус, В. В. Шаблистий та ін.

Виклад основного матеріалу

Кримінально-правова кваліфікація є визначальним питанням здійснення кримінального провадження, одним з основних етапів (стадій) застосування кримінально-правової норми, саме тому кваліфікація є базовим поняттям у кримінально-правовій літературі, слідчій та судовій практиці [9, с. 10; 10, с. 209]. Кваліфікацією кримінального правопорушення слід вважати кримінально-правову оцінку вчиненого особою діяння шляхом встановлення його кримінально-правових (кримінально значущих) ознак, визначення кримінально-правової норми, що підлягає застосуванню, і встановлення відповідності (тотожності, ідентичності) ознак вчиненого діяння конкретному складу кримінального правопорушення, передбаченому КК України, за відсутності фактів, що виключають кримінальну протиправність діяння [9, с. 14; 10, с. 209].

Відповідно до ст. 336-2 КК України, кримінальна відповідальність настає за ухилення від прийняття на військову службу за контрактом особою, яку під час проведення мобілізації та/або дії воєнного стану звільнено умовно-достроково від відбування покарання для проходження військової служби. Зазначена норма є спеціальною щодо норми, яка передбачає кримінальну відповідальність за Ухилення від призову на військову службу під час мобілізації, на особливий період, на військову службу за призовом осіб із числа резервістів в особливий період (ст. 336 КК України). У доктрині кримінального права та судовій практиці сформувалося правило, згідно з яким у разі конкуренції загальної та спеціальної пра-

вових норм застосуванню підлягає остання [4, с. 191; 1, с. 401]. Тобто, якщо особа, яку під час проведення мобілізації та/або дії воєнного стану звільнено умовно-достроково від відбування покарання для проходження військової служби, ухиляється від прийняття на військову службу за контрактом особою, то її дії слід кваліфікувати за ст. 336-2, а не ст. 336 КК України.

Крім того, відмежовувати зазначені кримінальні правопорушення слід також за суб'єктом кримінального правопорушення. Так, суб'єктом ухилення від призову на військову службу під час мобілізації, на особливий період, на військову службу за призовом осіб із числа резервістів в особливий період (ст. 336 КК України) є резервіст. Відповідно до ст. 1 Закону України від 25 березня 1992 року № 2232-XII «Про військовий обов'язок і військову службу», резервісти – це особи, які проходять службу у військовому резерві Збройних Сил України, інших військових формувань і призначені для їх комплектування у мирний час та в особливий період [5].

Водночас, суб'єктом ухилення від прийняття на військову службу за контрактом (ст. 336-2 КК України) є фізична осудна особа, яку під час проведення мобілізації та/або дії воєнного стану звільнено умовно-достроково від відбування покарання для проходження військової служби. Відповідно до Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу», мінімальний вік прийняття на службу за контрактом, за виключенням курсантів вищих навчальних закладів, – 18 років. Крім того, на військову службу за контрактом приймаються особи, звільнені умовно-достроково від відбування покарання на підставі, визначеній ст. 81-1 КК України, які відповідають таким вимогам проходження військової служби: яким залишилося до досягнення віку, передбаченого ст. 22 зазначеного закону, не менше трьох років; придатні до військової служби за станом здоров'я; пройшли професійно-психологічний відбір; мають достатній рівень фізичної підготовки для виконання обов'язків військової служби [5]. Таким чином, суб'єктом ухилення від прийняття на військову службу за контрактом є: фізична особа (людина); осудна (здатна усвідомлювати свої дії і керувати ними); досягла 18-ти річного віку (при умові, що залишилося до досягнення граничного віку перебування на військовій службі не менше трьох років); особу звільнено умовно-достроково від відбування покарання для проходження військової служби.

За суб'єктом кримінального правопорушення також слід відмежовувати суспільно небезпечне діяння, передбачене ст. 336-2 КК України від ухилення від призову на строкову військову службу, військову службу за призовом осіб офіцерського складу (ст. 335 КК України). Оскільки суб'єктом останнього кримінального правопорушення може бути лише особа офіцерського складу, тобто яка має військове звання від молодшого лейтенанта до генерала чи від молодшого лейтенанта до адмірала.

Досліджуване кримінальне правопорушення слід відмежовувати від ухилення від проходження служби цивільного захисту в особливий період чи у разі проведення цільової мобілізації (ст. 336-1 КК України) за суб'єктом правопорушення та специфікою проходження служби. Відповідно до ст. 101 Кодексу цивільного захисту України, служба цивільного захисту – це державна служба особливого характеру, покликана забезпечувати пожежну охорону, захист населення і територій від негативного впливу надзвичайних ситуацій, запобігання і реагування на надзвичайні ситуації, ліквідацію їх наслідків у мирний час та в особливий період. Порядок проходження громадянами України служби цивільного захисту визначається цим Кодексом та положенням про порядок проходження служби цивільного захисту особами рядового і начальницького складу, що затверджується Кабінетом Міністрів України [2].

Про проходження служби цивільного захисту може бути укладено: 1) контракт про проходження служби цивільного захисту – з особою, яка призначається на посаду рядового або начальницького складу служби цивільного захисту; 2) контракт про навчання (проходження служби цивільного захисту) – з особою, зарахованою за

денною формою здобуття освіти до закладу вищої освіти із специфічними умовами навчання, який належить до сфери управління центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері цивільного захисту, або до його відокремленого структурного підрозділу; 3) контракт про перебування в резерві служби цивільного захисту – з особою, зарахованою до резерву служби цивільного захисту в порядку, передбаченому Кодексом цивільного захисту України [2]. Таким чином, положення Кодексу цивільного захисту України та ст. 81-1 КК України не передбачають можливості звільнення умовно-достроково від відбування покарання для проходження служби цивільного захисту.

Ухилення від військової служби шляхом самокалічення або іншим способом (ст. 409 КК України) також подібне до кримінального правопорушення, передбаченого ст. 336-2 КК України. Однак, під час відмежування зазначених суспільно небезпечних діянь, слід звернути увагу на тому, що суб'єктом ухилення від військової служби шляхом самокалічення або іншим способом є вже діючий військовослужбовець, тобто особа, яка проходить військову службу в Збройних Силах України, Державній прикордонній службі України, Національній гвардії України, військовозобов'язаний під час проходження ним навчальних і спеціальних зборів або резервіст під час проходження ним підготовки та зборів у Збройних Силах України, Державній прикордонній службі України, Національній гвардії України [6; 7]. А так само, суб'єктом даного кримінального правопорушення можуть бути військовозобов'язані, призвані на учбові чи перевірні збори. Але не можуть бути суб'єктом ухилення від військової служби шляхом самокалічення або іншим способом особи, які ще не проходять військової служби (призовники).

Стаття 81 КК України передбачає, що під час проведення мобілізації та/або дії воєнного стану до осіб, які відбувають покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк, судом може бути застосовано умовно-дострокове звільнення для проходження ними військової служби за контрактом. При цьому, умовно-дострокове звільнення від відбування покарання, передбачене цією статтею, не застосовується до осіб, засуджених за вчинення злочинів проти основ національної безпеки України, засуджених за вчинення умисного вбивства двох або більше осіб, або вчиненого з особливою жорстокістю, або поєднаного із зґвалтуванням або сексуальним насильством, або особливо тяжких корупційних кримінальних правопорушень чи засуджених за вчинення кримінальних правопорушень, передбачених ст. 152–156-1, 258-258-6, ч. 4 ст. 286-1, ст. 348 КК України, а також до засуджених службових осіб, які згідно з пп. 1 п. 3 примітки до ст. 368 КК України займали особливо відповідальне становище [3].

Однак, у зазначеній статті не йдеться про умовно-дострокове звільнення від відбування покарання за вчинення кримінальних правопорушень у сфері забезпечення призову та мобілізації. Таким чином, особа, будучи засудженою за ухилення від призову на військову службу під час мобілізації, на особливий період, на військову службу за призовом осіб із числа резервістів в особливий період, відбувши частину покарання усвідомлює, що краще виконати конституційний обов'язок, передбачений ст. 65 Конституції України. У зв'язку з цими бажає укласти контракт для проходження військової служби. На підставі цього її звільняють від відбування покарання. Після чого, особа вже може ухилятися від прийняття на військову службу за контрактом, наприклад, з метою втечі. За що особу також можна притягнути до кримінальної відповідальності, але вже за ст. 366-2 КК України. На нашу думку, це слід вважати повторністю кримінальних правопорушень, покарання за яку повинно бути суворішим.

Водночас, у КК України наявні абсурдні положення, які дозволяють умовно-достроково звільнити особу від відбування покарання за ухилення від прийняття на військову службу за контрактом, у зв'язку тим, що ця особа знову виявила бажання проходити військову службу за контрактом. З метою усунення таких недоліків, абз. 2 ч. 1

ст. 81-1 КК України слід доповнити положеннями, що умовно-дострокове звільнення від відбування покарання, передбачене цією статтею, не застосовується до осіб, засуджених за кримінальне правопорушення, передбачене ст. 336-2 КК України.

Крім того, досліджуване діяння може бути вчинено групою осіб за попередньою змовою, наприклад, з метою втечі. Кримінальне правопорушення визнається вчиненим за попередньою змовою групою осіб, якщо його спільно вчинили декілька осіб (дві або більше), які заздалегідь, тобто до початку кримінального правопорушення, домовилися про спільне його вчинення (ч. 2 ст. 28 КК України). Для запобігання вчиненню таких діянь групою осіб доцільно посилити відповідальність за такі діяння.

З огляду на зазначене вище, вважаємо за доцільне доповнити ст. 366-2 КК України ч. 2, диспозицію якої викласти у такій редакції: «Діяння, передбачене частиною першою, вчинене повторно або за попередньою змовою групою осіб ». Водночас додати примітку, яку викласти у такій редакції: «У цій статті повторним визнається кримінальне правопорушення, вчинене особою, яка раніше вчинила будь-яке із кримінальних правопорушень, передбачених статтями 335, 336, 236-1 цього Кодексу».

Висновки

Аналіз особливостей кваліфікації ухилення від прийняття на військову службу за контрактом, дає змогу дійти висновку, що кримінальне правопорушення, передбачене ст. 336-2 КК України, є спеціальною нормою по відношенню до кримінального правопорушення, передбаченого ст. 336 КК України, у зв'язку з чим застосуванню підлягає перша норма.

Крім того, відмежовувати досліджуване кримінальне правопорушення від кримінальних правопорушень, передбачених ст. 335, 336, 336-1 КК України, слід також за суб'єктом кримінального правопорушення.

Визначено, що в ст. 81-1 КК України не йдеться про умовно-дострокове звільнення від відбування покарання за вчинення кримінальних правопорушень у сфері забезпечення призову та мобілізації. Таким чином, особа, будучи засудженою за ухилення від призову на військову службу під час мобілізації, на особливий період, на військову службу за призовом осіб із числа резервістів в особливий період, відбувши частину покарання усвідомлює, що краще виконати конституційний обов'язок, передбачений ст. 65 Конституції України. У зв'язку з цими бажає укласти контракт для проходження військової служби. На підставі цього її звільняють від відбування покарання.

Науково доведено, що у КК України наявні абсурдні положення, які дозволяють умовно-достроково звільнити особу від відбування покарання за ухилення від прийняття на військову службу за контрактом, у зв'язку тим, що ця особа знову виявила бажання проходити військову службу за контрактом. З метою усунення таких недоліків, абз. 2 ч. 1 ст. 81-1 КК України слід доповнити положеннями, що умовно-дострокове звільнення від відбування покарання, передбачене цією статтею, не застосовується до осіб, засуджених за кримінальне правопорушення, передбачене ст. 336-2 КК України.

Обґрунтовано доцільність доповнити ст. 366-2 КК України ч. 2, диспозицію якої викласти у такій редакції: «Діяння, передбачене частиною першою, вчинене повторно або за попередньою змовою групою осіб ». Водночас додати примітку, яку викласти у такій редакції: «У цій статті повторним визнається кримінальне правопорушення, вчинене особою, яка раніше вчинила будь-яке із кримінальних правопорушень, передбачених статтями 335, 336, 236-1 цього Кодексу».

Література

1. Бабаніна В. В. Кримінальне законодавство України: механізм створення та реалізації : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2021. 600 с.

2. Кодекс цивільного захисту України : Закон України від 2 жовт. 2012 р. № 5403-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5403-17#Text.

3. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квіт. 2001 р. № 2341-III. URL: http://zakon3.rada.gov.ua /laws/show/2341-14.

4. Кузнецов В. В., Савченко А. В. Теорія кваліфікації злочинів : підручник / за заг. ред. В. І. Шакуна. 5-те вид., переробл. Київ : Алерта, 2013. 320 с.

5. Про військовий обов'язок і військову службу : Закон України від 25 берез. 1992 р. № 2232-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12#Text.

6. Про затвердження Інструкції з надання доповідей і донесень про події, кримінальні правопорушення, військові адміністративні правопорушення та адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією, порушення військової дисципліни та їх облік у Міністерстві оборони України, Збройних Силах України та Державній спеціальній службі транспорту : Наказ Міністерства оборони України від 29 листоп. 2018 р. № 604. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1451-18#Text.

7. Про затвердження Порядку проведення службових розслідувань у Національній гвардії України : наказ Міністерства внутрішніх справ України від 21 квіт. 2020 р. № 347. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0473-20#Text.

8. Проект Закону про внесення змін до Кримінального, Кримінального процесуального, Кримінально-виконавчого кодексів України та інших законів України щодо запровадження інституту умовно-дострокового звільнення осіб від відбування покарання для безпосередньої їх участі у обороні країни, захисті її незалежності та територіальній цілісності : проєкт Закону України від 8 трав. 2024 р. № 3687-IX. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/CardByRn?regNum=11079-1&conv=9.

9. Ус О. В. Теорія та практика кримінально-правової кваліфікації : лекції. Харків : Право, 2018. 368 с.

10. Юріков О. О. Особливості кваліфікації умисного пошкодження або руйнування телекомунікаційної мережі. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 5. С. 209–214.

FEATURES OF THE QUALIFICATION OF EVASION FROM RECRUITMENT FOR MILITARY SERVICE UNDER A CONTRACT

The article analyzes the features of the qualification of evasion of military service under a contract, criminal liability for which is provided for in Art. 336-2 of the Criminal Code of Ukraine. It is determined that Art. 81-1 of the Criminal Code of Ukraine does not refer to conditional early release from serving a sentence for committing criminal offenses in the field of ensuring conscription and mobilization. Thus, a person, having been convicted of evasion of conscription for military service during mobilization, for a special period, for military service by conscription of persons from among reservists in a special period, having served part of the sentence, realizes that it is better to fulfill the constitutional obligation provided for in Art. 65 of the Constitution of Ukraine. In connection with this, he wishes to conclude a contract for military service. On this basis, he is released from serving his sentence. It has been scientifically proven that the Criminal Code of Ukraine contains absurd provisions that allow a person to be conditionally released from serving a sentence for evading military service under a contract, due to the fact that this person has again expressed a desire to serve military service under a contract. In order to eliminate such shortcomings, para. 2 part 1 of Art. 81-1 of the Criminal Code of Ukraine should be supplemented with provisions that the conditionally released from serving a sentence, provided for by this article, does not apply to persons convicted of a criminal offense, provided for in Art. 336-2 of the Criminal Code of Ukraine. The expediency of supplementing Art. 366-2 of the Criminal Code of Ukraine, part 2, the disposition of which should be stated in the following wording: "The action provided for in Part One, committed repeatedly or by prior conspiracy by a group of persons". At the same time, add a note to read as follows: "In this article, a criminal offense committed by a person who has previously committed any of the criminal offenses provided for in Articles 335, 336, 236-1 of this Code is considered a repeat offense".

Keywords: mobilization, military service, contract, parole, martial law.