

Інформаційна довідка

щодо проектів Законів України: «Про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України та інших законодавчих актів України щодо умовно-дострокового звільнення від відбування покарання для проходження військової служби за контрактом під час особливого періоду» (реєстр. № 11079 від 13.03.2024); «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» (реєстр. №11079-1 від 28.03.2024); «Про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України та інших законодавчих актів щодо правових засад військового обліку та проходження військової служби засудженими» (реєстр. № 11079-2 від 28.03.2024); «Про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України та інших законодавчих актів України щодо умовно-дострокового звільнення від відбування покарання для проходження військової служби за контрактом під час дії воєнного стану» (реєстр. № 11079-3 від 01.04.2024)*

Представлені на розгляд законопроекти пов'язані метою їх підготовки – визначення правових та організаційних засад залучення до військової служби громадян, які притягнені до кримінальної відповідальності.

У трьох законопроектах (№ 11079, № 11079-1, № 11079-3) це стосується громадян, яким призначено покарання за вчинення злочинів у вигляді обмеження волі або позбавлення волі шляхом внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України, Кримінально-виконавчого кодексу України, Законів України «Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі», «Про військовий обов'язок і військову службу». В них висловлено пропозицію про регламентацію підстав умовно-дострокового звільнення від відбування покарання в окремій нормі Кримінального кодексу (стаття 81-1) окремого (додаткового) інституту умовно-дострокового звільнення.

Метою ж законопроекту № 11079-2 визначено «удосконалення механізмів забезпечення прав осіб, які відбули покарання або звільнені від відбування покарання з випробуванням, долучитися до захисту України та мати належний рівень соціального захисту, забезпечити здійснення нагляду за такими особами» і він базується на звільненні від відбування покарання з випробуванням. Відмінностями цього законопроекту є:

«1) надання права особам, яких було засуджено та звільнено від відбування покарання з випробуванням, у добровільному порядку бути призваними під час мобілізації, на особливий період (крім тих, хто засуджений за вчинення злочинів проти основ національної безпеки України, а також злочинів, передбачених статтями 402-406, 408-411, 426-433, 437-442 Кримінального кодексу України);

2) врегулювання матеріально-правових та процесуальних аспектів звільнення від відбування покарання з випробуванням таких осіб;

3) надання Кабінету Міністрів України доручення подальшого опрацювання розширення мобілізаційної бази шляхом добровільного вступу на військову службу окремої категорії осіб, що відбувають покарання у виді обмеження чи позбавлення волі з подальшим зарахуванням строку проходження служби до строку відбування покарання».

У зв'язку з цим, зміни пропонуються лише до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України і Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу».

Підтримуючи удосконалення механізмів проходження військової служби, зокрема й деякими категоріями засуджених осіб, вважаємо за доцільне вказати на окремі ризики пропонованих норм, які наведено у Додатках 1–4.

*Дослідницька служба
Верховної Ради України*

**Цей документ підготовлений Дослідницькою службою Верховної Ради України як довідковий інформаційно-аналітичний матеріал. Інформація та позиції, викладені у документі, не є офіційною позицією Верховної Ради України, її органів або посадових осіб. Цей документ може бути цитований, відтворений та перекладений для некомерційних цілей за умови відповідного посилання на джерело.*

Пропозиції
до проекту Закону України
«Про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального
процесуального кодексу України та інших законодавчих актів України щодо
умовно-дострокового звільнення від відбування покарання для проходження
військової служби за контрактом під час особливого періоду»
(реєстр. № 11079 від 13.03.2024)

1. Зміни норм закону про кримінальну відповідальність загалом та в частині запровадження підстав дострокового звільнення особи від покарання, потребують ґрунтовного аналізу статистичних даних кількості засуджених, судової практики призначення покарання, кримінологічної характеристики особи засудженого, а прогноз соціально-економічних та інших наслідків законодавчих змін має бути науково обґрунтованим. Наведене у пояснювальній записці твердження про те, що «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 суспільством на полі бою» не може вважатися достатнім аргументом обґрунтованості пропонованих змін.

2. Пропозиції про доповнення КК статтею 81-1 потребують узгодження з нормами чинного кримінального закону в частині визначення підстав кримінально-правового заохочення.

Зокрема відповідно до частини другої статті 81 КК умовно-дострокове звільнення від відбування покарання може бути застосовано, якщо засуджений сумлінною поведінкою і ставленням до праці довів своє виправлення. Попри те, що у національному законодавстві не визначено, яку саме поведінку слід вважати сумлінною та яке саме ставлення до праці свідчить про виправлення особи, Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи «Про умовно-дострокове звільнення»¹ передбачає, що критерії, якими повинні керуватися ув'язнені, щоби перейти до статусу умовно звільненої особи, мусять бути чіткими та конкретними. Такі критерії мають враховувати особу засудженого, соціальні та економічні умови, а також доступність програм реінтеграції. Обов'язок довести, що ув'язнений не відповідає критеріям, має покладатися на органи влади.

3. Пропоновані проектом підстави умовно-дострокового звільнення під час проведення мобілізації та дії воєнного стану обмежуються бажанням засудженого проходити військову службу за контрактом та його відповідністю вимогам проходження військової служби, що не узгоджується із положеннями частини другої

¹ Рекомендація Res (2003) 22 Комітету Міністрів державам-членам про умовно-дострокове звільнення (Ухвалена Комітетом Міністрів на 853 засіданні заступників Міністрів від 24 вересня 2003 року). URL: <https://rm.coe.int/16806f411a>

статті 50 КК, відповідно до якої покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень як засудженими, так і іншими особами.

Враховуючи мету покарання, КК передбачає можливість дострокового звільнення від його відбування за таких умов: засуджений довів своє виправлення; часткове відбуття покарання. Дотримання цих умов є обов'язковими під час прийняття рішення судом про умовно-дострокове звільнення особи від відбування покарання. Тому пропонувані проектом умови звільнення – бажання засудженого та його придатність проходити військову службу за контрактом – повинні оцінюватися як додаткові умови у виключних випадках. У зв'язку з цим пропонувані законодавчі новели не можуть розглядатися (впроваджуватися) окремо від положень чинної статті 81 КК.

4. Положення про застосування поширення умов звільнення на «осіб, які відбувають покарання у виді обмеження волі або позбавлення волі, крім осіб, які були засуджені за вчинення злочинів проти основ національної безпеки України» (частина перша статті 81-1 КК проекту) потребує конкретизації в частині визначення переліку кримінальних правопорушень, за вчинення яких особі призначено покарання у виді обмеження чи позбавлення волі. Так сумнівним є поширення пропонуваних правил звільнення на осіб, засуджених за вчинення окремих злочинів у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації, тощо.

5. Пропозиція про запровадження відповідальності за ухилення від проходження військової служби за контрактом особою, яку під час проведення мобілізації та дії воєнного стану звільнено умовно-достроково від відбування покарання для проходження військової служби (стаття 336-2 КК проекту) є проявом надмірної криміналізації, оскільки відповідальність за ухилення від проходження військової служби передбачена Розділом XIX «Кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби (військові правопорушення).

6. Пропозиція законопроекту про доповнення КК України новим складом правопорушення повинна супроводжуватися обов'язковим внесенням відповідних змін до Кримінального процесуального кодексу України в частині визначення підслідності у справах про злочини, передбачені вказаною статтею кримінального закону. Втім, проект не містить формулювань, які би передбачали ці зміни.

7. Пункт 2 Розділу II «Прикінцеві положення» законопроекту потребує конкретизації в частині доручення Кабінету Міністрів України щодо переліку нормативно-правових актів, що потребуватимуть змін (відповідно до вимог пункту 8 статті 90 Регламенту Верховної Ради України).

Пропозиції
до проекту Закону 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»
(реєстр. №11079-1 від 28.03.2024)

1. Відповідно до вимог правотворчості, запровадження підстав умовно-дострокового звільнення особи від покарання потребують ґрунтовного аналізу статистичних даних кількості засуджених, судової практики призначення покарання, кримінологічної характеристики особи засудженого, а прогноз соціально-економічних та інших наслідків законодавчих змін має бути науково обґрунтованим. Наведене у пояснювальній записці твердження про те, що «необхідність внесення цього проекту Закону обумовлена недоцільністю залучення до військової служби осіб, які вчинили кримінальні правопорушення щодо умисного вбивства двох або більше осіб, або поєднаного із зґвалтуванням або сексуальним насильством, а також кримінальні правопорушення проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, злочини, пов'язані з терористичною діяльністю, порушенням правил дорожнього руху в стані сп'яніння, що спричинило загибель кількох осіб» не може вважатися достатнім аргументом обґрунтованості пропонованих змін.

2. Концептуально вразливою виглядає пропозиція про регламентацію підстав умовно-дострокового звільнення від відбування покарання в *окремій* нормі КК *окремого (додаткового)* інституту умовно-дострокового звільнення.

Відповідно до частини другої статті 81 КК умовно-дострокове звільнення від відбування покарання може бути застосовано, якщо засуджений сумлінною поведінкою і ставленням до праці довів своє виправлення (матеріальна підстава) та частково відбув призначене покарання.

Матеріальна та формальна підстави умовно-дострокового звільнення від відбування покарання є тісно взаємопов'язаними. Для вивчення особи засудженого та висновку про ступінь його виправлення потрібен час. Тобто обов'язкове відбуття певної частини строку покарання, тривалість якої залежить від виду кримінального правопорушення та ступеня тяжкості вчиненого злочину.

Попри те, що у національному законодавстві не визначено, яку саме поведінку слід вважати сумлінною, та яке саме ставлення до праці свідчить про виправлення особи Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи «Про умовно-дострокове звільнення»² передбачає, що критерії, якими повинні керуватися ув'язнені, щоби

² Рекомендація Res (2003) 22 Комітету Міністрів державам-членам про умовно-дострокове звільнення (Ухвалена Комітетом Міністрів на 853 засіданні заступників Міністрів від 24 вересня 2003 року). URL: <https://rm.coe.int/16806f411a>

перейти до статусу умовно звільненої особи, мусять бути чіткими та конкретними. Такі критерії мають враховувати особу засудженого, соціальні та економічні умови, а також доступність програм реінтеграції. Обов'язок довести, що ув'язнений не відповідає критеріям, має покладатися на органи влади.

Пропоновані проектом підстави умовно-дострокового звільнення під час проведення мобілізації та дії воєнного стану обмежуються бажанням засудженого проходити військову службу за контрактом та його відповідністю вимогам проходження військової служби (стаття 81-1 КК), тому є додатковими (виключними) підставами для застосування положень чинної статті 81 КК.

Окрім цього, пропоновані підстави застосування умовно-дострокового звільнення від відбування покарання не узгоджується із положеннями частини другої статті 50 КК, відповідно до якої покарання має на меті не тільки кару, а й виправлення засуджених, а також запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень як засудженими, так і іншими особами.

3. Пропонований перелік до осіб, на яких поширюватимуться положення статті 81-1 КК проекту, має обмежувальний характер та потребує конкретизації критеріїв. Зокрема сумнівним є поширення пропонованих правил звільнення на осіб, засуджених за вчинення окремих злочинів у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації тощо.

4. Проявом надмірної криміналізації є пропозиція про запровадження відповідальності за ухилення від проходження військової служби за контрактом особою, яку під час проведення мобілізації та дії воєнного стану звільнено умовно-достроково від відбування покарання для проходження військової служби (стаття 336-2 КК проекту), оскільки відповідальність за ухилення від проходження військової служби передбачена Розділом XIX «Кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби (військові правопорушення).

5. Пропозиція законопроекту про доповнення КК України новим складом правопорушення повинна супроводжуватися обов'язковим внесенням відповідних змін до Кримінального процесуального кодексу України в частині визначення підслідності у справах про злочини, передбачені вказаною статтею кримінального закону. Втім, проект не містить формулювань, які би передбачали ці зміни.

Пропозиції
до проекту Закону України
«Про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального
процесуального кодексу України та інших законодавчих актів щодо правових
засад військового обліку та проходження військової служби засудженими»
(реєстр. № 11079-2 від 28.03.2024)

1. Назва законопроекту видається некоректною, оскільки «правові засади військового обліку та проходження військової служби засудженими» не є предметом регулювання ні Кримінального кодексу України (далі – КК України), ні Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України).

2. Законопроектом пропонується надати можливість особам, звільненим від відбування покарання з випробуванням, проходження військової служби під час іспитового строку (абз. 2 підпункту 2 частини першої статті 76 КК України). Разом із тим, частина перша статті 75 КК України містить перелік кримінальних правопорушень, за вчинення яких особа *не може* бути звільненою від відбування покарання з випробуванням і відповідно не може проходити військову службу. У мирний час цей перелік не викликав би заперечень, проте у період військового стану є питання відносно окремих корупційних кримінальних правопорушень, кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією, порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції. На нашу думку, за відповідних умов особи, винні у вчиненні таких кримінальних правопорушень, залежно від наслідків та інших обставин, можуть, за їх бажанням, теж проходити військову службу у період воєнного стану, під час мобілізації.

Якщо під час судового розгляду особа висловлює бажання вступити на військову службу за призовом під час мобілізації (пункт 7 частини третьої статті 76 КК України в редакції законопроекту), видається, що обов'язок з'явитись до територіального центру комплектування та соціальної підтримки для вирішення питання про призов на військову службу під час мобілізації, не може бути *додатковим* обов'язком.

Відкритим залишається питання співвідношення іспитового строку (його тривалості, зарахування) і проходження військової служби; випадки, коли особа, яка виявила бажання проходити військову службу, але за медичним оглядом допризовників, визнана придатною для військової служби. Також не урегульовано ситуації, за яких особа, звільнена від відбування покарання з випробуванням, виявила бажання проходження військової служби *не* під час судового розгляду (перед ухваленням вироку), а під час відповідного іспитового строку.

3. У пропонованій частині четвертій статті 39 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» йдеться про те, що: «На військову службу за призовом під час мобілізації, *на особливий період* можуть бути призвані за бажанням засуджені особи, які звільнені від відбування покарання з випробуванням, крім тих, хто

засуджений за вчинення злочинів проти основ національної безпеки України, а також злочинів, передбачених статтями 402-406, 408-411, 426-433, 437-442 Кримінального кодексу України». Особливий період – період, що настає з моменту оголошення рішення про мобілізацію (крім цільової) або доведення його до виконавців стосовно прихованої мобілізації чи з моменту введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях та охоплює час мобілізації, воєнний час і частково відбудовний період після закінчення воєнних дій (абз. 13 статті 1 Закону України «Про оборону України»). За пропонованою нормотворчою конструкцією особи, звільнені від відбування покарання з випробуванням, призиваються не *в* особливий період, а *на* (якийсь) особливий період.

4. Надання доручення Кабінету Міністрів України протягом *14 днів з дня набрання чинності цим Законом* внести на розгляд Верховної Ради України проект Закону України, що визначає: категорії осіб, що відбувають покарання у виді обмеження чи позбавлення волі, які можуть бути у добровільному порядку прийняті на військову службу за контрактом або мобілізовані у воєнний стан з подальшим зарахуванням строку проходження служби до строку відбування покарання; порядок проходження такими особами військової служби та гарантії їхнього соціального захисту; тощо (пункт 2 Прикінцевих положень законопроекту) становить ризики затягування реалізації пропонованих законодавчих положень, з огляду на законодавчу процедуру. Без вирішення ж означених питань пропоновані у цьому законопроекті зміни не можуть бути дієвими.

Неможливим є і набрання чинності. *Одночасно* із набранням чинності цим Законом (пропонованими у законопроекті змінами), підзаконними нормативно-правовими актами, які Кабінет Міністрів України повинен привести у відповідність із цим Законом і забезпечити приведення нормативно-правових актів міністерствами, іншими центральними органами виконавчої влади у відповідність із цим Законом (підпункт 2 пункту 2 Прикінцевих положень).

Окрім того, відповідно до вимог частини 8 статті 90 Регламенту Верховної Ради України підпункт 2 пункту 2 Прикінцевих положень потребує конкретизації в частині доручення Кабінету Міністрів України щодо переліку нормативно-правових актів, що потребуватимуть змін.

Пропозиції
до проекту Закону України
«Про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального
процесуального кодексу України та інших законодавчих актів України щодо
умовно-дострокового звільнення від відбування покарання для проходження
військової служби за контрактом під час дії воєнного стану»
(реєстр. № 11079-3 від 01.04.2024)

1. Пропозиція про регламентацію підстав умовно-дострокового звільнення від відбування покарання в окремій нормі КК окремого (додаткового) інституту умовно-дострокового звільнення є вразливою, з огляду на її неузгодженість із вимогами частини другої статті 81 КК, відповідно до яких умовно-дострокове звільнення від відбування покарання може бути застосовано, якщо засуджений сумлінною поведінкою і ставленням до праці довів своє виправлення (матеріальна підстава) та частково відбув призначене покарання (формальна підстава). Пропоновані проектом підстави умовно-дострокового звільнення під час проведення мобілізації та дії воєнного стану обмежуються бажанням засудженого проходити військову службу за контрактом та його відповідністю вимогам проходження військової служби (стаття 81-1 КК), тому є додатковими (виключними) підставами для застосування положень чинної статті 81 КК.

З огляду на врегулювання підстав відповідальності за ухилення від проходження військової служби у Розділі XIX «Кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби (військові правопорушення), пропозиція про доповнення КК статтею 336-2 є проявом надмірної криміналізації.

2. Проектом передбачено зміни до пункту 1 частини 2 статті 21-5 Закону України «Про військовий обов'язок та військову службу» щодо вікових обмежень для осіб, які можуть бути умовно-достроково звільнені від відбування покарань. Зокрема пропонується надавати право на укладання контракту особам, яким залишилось до досягнення віку, передбаченого статтею 22 цього Закону, не менше трьох років.

Встановлення таких вікових обмежень є хибною дискримінаційною практикою та не узгоджується із пунктом 7 частини першої статті 22 Закону України «Про військовий обов'язок та військову службу», у якому регламентовано граничний вік перебування на військовій службі військовослужбовців з числа осіб рядового, сержантського і старшинського складу, молодшого, старшого та вищого офіцерського складу.

Також пропонується редакція пункту 1 частини другої статті 21-5 не узгоджується із частиною другою статті 21-6 проекту, де чітко визначається, що для військовослужбовців із числа осіб, звільнених умовно-достроково від відбування покарання, які приймаються на військову службу за контрактом та призначаються на посади, строк військової служби становить до закінчення особливого періоду.

3. Частиною четвертою статті 21-5 пропонується, що процедура оформлення на військову службу за контрактом, порядок і правила укладення контракту, припинення (розірвання) контракту та наслідки його припинення (розірвання), порядок присвоєння військових звань та проходження військової служби визначаються *відповідними положеннями про проходження військової служби особами, яких умовно-достроково звільнено*. Проте, відсутність таких положень значно ускладнює розуміння реалізації права на військову службу для умовно-достроково звільнених від відбування покарань осіб під час проведення мобілізації та дії воєнного стану, що суперечить принципу правової визначеності нормативних положень.

4. Вказівка у частині третій статті 21-6 проекту на відповідні спеціалізовані підрозділи військових частин (спеціалізовані військові частини) в яких особи, звільнені умовно-достроково від відбування покарання проходитимуть військову службу, нівелюється відсутністю законодавчого визначення, поняття, структури, специфіки тощо таких підрозділів.

5. Окремі пропозиції щодо соціального та правового захисту військовослужбовців із числа осіб, яких умовно-достроково звільнено від відбування покарання мають дискримінаційний характер. Відповідно до частини першої статті 21-7 проекту військовослужбовців із числа осіб, яких умовно-достроково звільнено від відбування покарання законодавчо позбавлені права на щорічну основну відпустку, а також відпустку за сімейними обставинами та з інших поважних причин, що не узгоджується із пунктом 18 статі 10-1 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» та суперечить приписам статей 24, 45 Конституції України.

6. Пункт 2 Розділу II «Прикінцеві положення» законопроекту потребує конкретизації у частині доручення Кабінету Міністрів України щодо переліку нормативно-правових актів, що потребуватимуть змін (відповідно до вимог пункту 8 статті 90 Регламенту Верховної Ради України).