

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ОБРАЗИ ЧЕСТІ І ГІДНОСТІ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯ, ПОГРОЗИ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЮ (СТ. 435¹ КК УКРАЇНИ)

1. Повномасштабна збройна російська агресія, розпочата 24 лютого 2022 р., що стала новим етапом війни проти України, зумовила виникнення екстремальних умов, у яких усе українське суспільство змушене здійснювати свою життєдіяльність. Ці умови, юридично закріплені як воєнний стан, не можуть не впливати на масові суспільні явища, й зокрема вчинення суспільно небезпечних діянь. Державною реакцією на новітні виклики розвитку суспільства стало прийняття законів, якими криміналізовано окремі суспільно небезпечні діяння, уточнено ознаки основних складів, а також розширено перелік кваліфікуючих (особливо кваліфікуючих) ознак низки кримінальних правопорушень. Потрібно визнати, що юридичне закріплення деяких із кримінально-правових новел має досить дискусійний характер, потребує вдосконалення.

2. Серед діянь, визнаних кримінально протиправними, звернімо увагу на «образу честі і гідності військовослужбовця, погрозу військовослужбовцю» – ст. 435¹ Кримінального кодексу України (в подальшому – КК). Першим спірним моментом є закріплення цього кримінального правопорушення саме в розділі XIX Особливої частини КК «Кримінальні правопорушення проти встановленого порядку несення військової служби (військові кримінальні правопорушення)». Як зазначено в ч. 1 ст. 401 КК, військовими кримінальними правопорушеннями визнаються передбачені цим розділом кримінальні правопорушення проти встановленого законодавством порядку несення або проходження військової служби, вчинені військовослужбовцями, а також військовозобов'язаними та резервістами під час проходження зборів. З цього визначення випливає, що родовим об'єктом військових кримінальних правопорушень є суспільні відносини, які формуються при несенні або проходженні військової служби як підгрунтя нормальної діяльності воєнної організації України. Діяння ж, ознаки яких сформульовані у ст. 435¹ КК, становлять безпеку для суспільних відносин, що забезпечують життя та здоров'я,

особисту безпеку, честь і гідність, приватну власність окремих потерпілих, якими визнаються як самі військовослужбовці, так і їх «близькі родичі чи члени сім'ї». На нашу думку, основний безпосередній об'єкт діяння, що розглядається, не охоплюється родовим об'єктом військових кримінальних правопорушень. Так само у зазначеній статті не конкретизується, яким суб'єктом (загальним або спеціальним) можуть бути вчинені відповідні дії. Спираючись на ч. 1 ст. 401 КК, очевидно, що суб'єктами (виконавцями) цих кримінальних правопорушень є військовослужбовці, військовозобов'язані та резервісти під час проходження ними зборів. Виникають сумніви щодо доцільності обмеження кола осіб, які можуть виконати передбачені ст. 435¹ КК діяння, лише цими суб'єктами. Наприклад, сумнівно, щоб виготовленням матеріалів, які містять образу честі і гідності, займалися саме військовослужбовці. Якщо навіть визнавати їх суб'єктами кримінального правопорушення, постає питання, яке взаємне становище може бути у винного з потерпілим (наприклад, наявність відносин начальник – підлеглий, або ж таких відносин не повинно бути). З урахуванням неоднозначних моментів можна запропонувати закріпити у цьому кримінальному правопорушенні суб'єкта як загального. Це надасть змогу здійснювати повноцінну кримінально-правову боротьбу з посяганнями на військовослужбовців, що здійснюють заходи із забезпечення національної безпеки і оборони, без урахування того, яким саме суб'єктом вони вчинені.

Прийняття цієї пропозиції потребуватиме переміщення відповідної кримінально-правової норми до іншого розділу Особливої частини КК. Наприклад, до розділу I «Злочини проти основ національної безпеки України» (скажімо, у вигляді ст. 114³ КК), де вже закріплені кримінальні правопорушення, пов'язані з втручанням у законну діяльність Збройних Сил України (ст.ст. 114¹, 114² КК). Іншим варіантом може бути розміщення відповідної норми в розділі XV Особливої частини «Кримінальні правопорушення проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян та кримінальні правопорушення проти журналістів» з одночасним включенням до його назви вказівки на кримінальні правопорушення проти військовослужбовців (або ж, принаймні, авторитету військової служби). Цей варіант передбачає визнання потерпілою особою будь-якого військовослужбовця (та його близьких родичів або членів сім'ї), незалежно від характеру виконуваної ним діяльності.

3. Сумнівним є вживання у ст. 435¹ КК словосполучення «образа честі і гідності». Згідно з роз'ясненням тлумачного словника образа в першому

своєму значенні – це «зневажливе висловлювання, негарний вчинок і т. ін., що спрямовані проти кого-небудь і викликають у нього почуття гіркоти, душевного болю» [2, с. 815], отже, образа спрямована проти «когось», а не «чогось». Тому доцільно замінити словосполучення «образу честі і гідності» або єдиним словом «образу», або словосполученням «приниження честі і гідності». КК 1960 р. закріплював образу як загальнокримінальний злочин, що полягав у приниженні честі і гідності особи, вираженому в непристойній формі (ст. 126), образу почуттів громадян у зв'язку з їх релігійними переконаннями (ст. 66), а також цілу низку спеціальних норм про образу окремих категорій потерпілих, як-то: образу судді (ст. 176–3), образу прокурора або слідчого (ст. 176–5), образу представника влади або представника громадськості, який охороняє громадський порядок (ст. 189), образу працівника правоохоронного органу, члена громадського формування з охорони громадського порядку або військовослужбовця (ст. 189–1), образу підлеглим начальника або начальником підлеглого (ст. 237) [3; 4]. У чинній же редакції КК 2001 р. усі перелічені діяння декриміналізовані, за винятком образи почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями (ст. 161 КК) та, частково, образи військовослужбовця (ст. 435¹ КК). У інших випадках щодо честі й гідності в КК цілком виправдано вживається термін «приниження» (ч. 1 ст. 120, ч. 1 ст. 161 КК).

4. Не можна погодитися з доцільністю об'єднання у кримінальному правопорушенні, передбаченому однією й тією самою частиною статті, таких дій, як «образу честі і гідності» та «погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна». На наш погляд, за ступенем суспільної небезпечності зазначені дії досить суттєво відрізняються одна від одної. Наприклад, у КК чинної редакції закріплені як окремі кримінальні правопорушення погроза або насильство щодо працівника правоохоронного органу (ст. 345 КК), погроза або насильство щодо журналіста (ст. 345¹ КК), погроза або насильство щодо державного чи громадського діяча (ст. 346 КК), погроза або насильство щодо службової особи чи громадянина, який виконує громадський обов'язок (ст. 350 КК), погроза або насильство щодо судді, народного засідателя чи присяжного (ст. 377 КК), погроза або насильство щодо начальника (ст. 405 КК) тощо. Водночас, як уже зазначалося, крім ст.ст. 161 та 435¹ КК, кримінальна відповідальність за образу на сьогодні у КК відсутня. Якщо все ж криміналізувати відповідні діяння, що виглядає як спроба певною мірою відновити практику закріплення образи як кримінального правопорушення щодо деяких категорій

потерпілих, виникає більш глобальне питання, чому така криміналізація має стосуватися винятково військовослужбовців, які здійснюють заходи із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації, їх близьких родичів чи членів сім'ї, і не поширюватися, наприклад, на працівників правоохоронних органів, журналістів, суддів тощо. У разі послідовного продовження реалізації цього напрямку кримінально-правової політики незабаром подібні діяння можуть бути рекриміналізовані (криміналізовані знову, як це мало місце у КК 1960 р.). Незважаючи на наявність багатьох прихильників криміналізації наклепу та образи, їх аргументи виглядають недостатньо переконливими [1, с. 269]. У будь-якому випадку, до такої тенденції потрібно поставитися з великою пересторогою, щоб не допустити надмірного обмеження свободи вираження поглядів, закріпленої у ст. 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Ці обмеження можуть встановлюватися законом лише в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду (ч. 2 ст. 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод). Європейський суд з прав людини в рішенні у справі Лінгенса проти Австрії («Lingens v. Austria») в абз. 1 п. 41 зазначив, що «за умови додержання пункту 2 (ст. 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод – К. О.) свобода вираження стосується не лише тієї «інформації» чи тих «ідей», які отримані належним чином або розглядаються як необразливі чи незначні, а й тих, що викликають образу, обурення або неспокій» [5].

5. Замість простої констатації того, що потерпілий військовослужбовець «здійснює заходи із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації», на нашу думку, точніше було б в диспозиції статті зазначити спеціальний мотив цього злочину – «у зв'язку зі здійсненням ним заходів...». Це уточнення дозволить чітко розмежовувати кримінальні правопорушення, які пов'язані та не пов'язані з діяльністю військовослужбовців, відмежовувати від поведінки, яка не визнається кримінально протиправною (зокрема, від образи з особистих мотивів).

6. Також з урахуванням перспективи розвитку збройного конфлікту, який вже зараз стає досить затяжним, навряд чи правильно надавати вичерпний перелік держав-агресорів. Наприклад, Республіка Білорусь, територія якої

використовується російськими військами для здійснення обстрілів нашої держави, а також й інші одиничні держави або невизнані «республіки» (як, приміром, так звана Придністровська Молдавська Республіка), потенційно можуть приєднатися до путінського режиму в його війні проти України.

7. Підсумовуючи наведені вище положення, пропонуємо викласти відповідну статтю КК у такій редакції:

«**Стаття ...** Образа або погроза щодо військовослужбовця

1. Приниження честі і гідності військовослужбовця, його близьких родичів чи членів сім'ї у зв'язку зі здійсненням ним заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії проти України, –

карається ...

2. Погроза вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна військовослужбовцю, його близьким родичам чи членам сім'ї у зв'язку зі здійсненням ним заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії проти України, –

карається ...

3. Виготовлення та поширення матеріалів, які принижують честь і гідність, містять погрозу вбивством, насильством або знищенням чи пошкодженням майна щодо військовослужбовця, його близьких родичів чи членів сім'ї у зв'язку зі здійсненням ним заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії проти України, –

караються ...».

Список використаних джерел:

1. Андрушко А. Проблеми кримінально-правової охорони честі та гідності особи. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 12. С. 268–272.

2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Київ; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.

3. Кримінальний кодекс України (від статті 1 до статті 146): Затверджений Законом від 28.12.60 р. (Втратив чинність з 01.09.2001 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2001-05#Text> (дата звернення: 20.05.2022).

4. Кримінальний кодекс України (від статті 147 до статті 263): Затверджений Законом від 28.12.60 р. (Втратив чинність з 01.09.2001 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2002-05#Text> (дата звернення: 20.05.2022).

5. Справа Лінгенса (12/1984/84/131). Європейський суд з прав людини. Страсбург, 8 липня 1986 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_066#Text (дата звернення: 20.05.2022).