

**Наталія НЕТЕСА,**

кандидат юридичних наук, старший дослідник,  
Науково-дослідний інститут вивчення проблем  
злочинності імені академіка В. В. Сташиса  
Національної академії правових наук України,  
учений секретар

ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-0567-4296>,

e-mail: [ndi\\_vpz@ukr.net](mailto:ndi_vpz@ukr.net)

## ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ЗА Ч. 5 СТ. 401 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ТЛУМАЧЕННЯ ТА ЗАСТОСУВАННЯ ЗАОХОЧУВАЛЬНОЇ НОРМИ

*Наукова стаття присвячена проблемним аспектам тлумачення й застосування заохочувальної норми про звільнення від кримінальної відповідальності військовослужбовців, які самовільно залишили військову частину або місце служби чи вчинили дезертирство (ч. 5 ст. 401 КК). Метою цієї статті є формування науково обґрунтованих підходів до вдосконалення застосування цієї норми шляхом виявлення недоліків нормативної регламентації умов такого звільнення та мінімізації ризиків невиправданої дискреції для забезпечення передбачуваності правозастосування.*

*Наголошено на важливості врахування функціональної спрямованості норми ч. 5 ст. 401 КК на стимулювання добровільного відновлення виконання військового обов'язку в умовах воєнного стану. Водночас установлено, що її чинна редакція є надмірно процедурно перевантаженою та ставить застосування норми в залежність від формалізованих умов, не пов'язаних з волевиявленням особи.*

*Шляхом моделювання типових ситуацій повернення на службу військовослужбовців констатовано, що буквальне тлумачення формалізованих умов (подання письмових клопотань та отримання письмових згод) фактично унеможливує застосування заохочувальної норми, створюючи дискримінаційні ризики. Проаналізовано передбачені законом умови звільнення від кримінальної відповідальності під кутом зору колізій між регуляторним і кримінальним законодавством та конституційних меж їх застосування. Окремо обґрунтовано, що подальше звільнення зі служби військовослужбовця, який добровільно повернувся до неї, з причин, незалежних від його волі, не може бути підставою для відмови у застосуванні ч. 5 ст. 401 КК, оскільки це суперечить принципу справедливості та цілям правового регулювання.*

*Зроблено висновок про доцільність спрощення конструкції ч. 5 ст. 401 КК шляхом акценту на матеріальній підставі – добровільному поверненні до служби. До усунення вад законодавства запропоновано застосовувати розширювальне тлумачення для забезпечення балансу між інтересами обороноздатності держави та правами осіб з дотриманням принципів законності, справедливості й пропорційності.*

**Ключові слова:** *військові кримінальні правопорушення, військовослужбовець, звільнення від кримінальної відповідальності, самовільне залишення військової частини або місця служби, дезертирство, заохочувальна норма.*

**Постановка проблеми.** Збройна агресія рф проти України, яка у лютому 2022 року набула характеру повномасштабної, поставила на передній план пріоритетність забезпечення обороноздатності країни, невід'ємним складником якої є комплектування Збройних сил України (далі – ЗСУ) особовим складом, що здатен ефективно протистояти

ворогу. Така здатність до захисту держави з позиції людського фактору багато в чому визначається рівнем професійної підготовки та морально-психологічної стійкості військовослужбовців, станом військової дисципліни та порядку у військових підрозділах. Слід констатувати, що в реаліях збройної агресії ця складова обороноздатнос-

ті держави виявляється найуразливішою, причиною чому є підвищене навантаження на військовослужбовців, їх фізичне та психоемоційне виснаження, зумовлене участю в активних бойових діях, деструктивний вплив ворожих інформаційно-психологічних операцій, спрямованих на дестабілізацію ситуації в державі в цілому та у ЗСУ, зокрема. На жаль, все це має свій зворотній бік у вигляді різкого, за справедливим твердженням В. В. Журавля, «лавиноподібного» зростання кількості військових кримінальних правопорушень [1, с. 215], ядро яких наразі становить самовільне залишення військової частини або місця служби, підтвердження чому є офіційні статистичні відомості Офісу Генерального прокурора, згідно з якими за 10 місяців 2025 р. за ознаками цього кримінального правопорушення (ст. 407 КК) було обліковано 161 461 випадок [2] (тоді як у 2021 р. було зареєстровано 2 028 таких діянь [1, с. 17]). Така тенденція, безумовно, є надзвичайно загрозливою для обороноздатності країни, адже безпосередньо впливає на здатність військових формувати виконувати бойові завдання, підтримувати внутрішню дисципліну та морально-психологічну стійкість особового складу.

Усвідомлюючи необхідність посилення захисту держави, її незалежності та територіальної цілісності, а також забезпечення належного виконання громадянами України свого конституційного обов'язку щодо захисту Вітчизни, законодавець в умовах збройної агресії проти України неодноразово намагався віднайти оптимальний спосіб державного реагування на новий виклик, у тому числі за допомогою засобів кримінально-правового характеру, – від суттєвого посилення карального впливу на осіб, які порушили військову дисципліну та порядок проходження військової служби (коли фактично були обмежені будь-які можливості для звільнення таких осіб від кримінальної відповідальності та для застосування норм, що передбачають можливість пом'якшення покарання чи звільнення від його відбування), до гуманізації кримінальної відповідальності шляхом часткової декриміналізації діянь, передбачених частинами 4 та 5 ст. 407 КК (коли були внесені зміни в диспозиції цих частин щодо мінімального терміну кримінально караного залишення військової частини або місця служби – понад три доби), а також запровадження можливості спеціального

звільнення від кримінальної відповідальності (ч. 5 ст. 401 КК) на підставі Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України та інших законів України щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за злочини проти встановленого порядку несення або проходження військової служби під час дії воєнного стану» № 3 902-ІХ від 20.08.2024 р. [3]. Останнє законодавче рішення, як зазначається у Пояснювальній записці до відповідного законопроекту, було прийняте саме з метою забезпечення повернення військовослужбовців, які самовільно залишили частину чи вчинили дезертирство, до військової служби та продовження ними захисту суверенітету і територіальної цілісності України від збройної агресії Російської Федерації [4]. Проте, на жаль, законодавець сконструював зазначену заохочувальну кримінально-правову норму у такий спосіб, що частина умов для звільнення військовослужбовців від кримінальної відповідальності виявилася невластивою кримінальному законодавству та такою, що стосується процедурних питань, які, до того ж, не враховують реальних умов несення військової служби та особливостей поновлення на ній військовослужбовців, що мало своїм наслідком правову невизначеність та призвело до неоднакового тлумачення й застосування положень ч. 5 ст. 401 КК, а отже, нерідко й до неможливості досягнення мети, заради якої ця норма запроваджувалася.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Військові кримінальні правопорушення завжди перебували у фокусі уваги представників наук кримінально-правового циклу. Помітний внесок у формування загальних теоретичних засад дослідження цих кримінальних правопорушень свого часу зробили Г. М. Анісімов, С. І. Дячук, М. І. Карпенко, В. І. Касинюк, А. М. Ониськів, М. І. Панов, М. М. Сенько, Є. Л. Стрельцов, М. С. Туркот, М. І. Хавронюк, С. О. Харитонов та ін. Щодо окремих кримінально каранних проявів, пов'язаних з ухиленням від виконання військового обов'язку, то науковий інтерес до їх вивчення істотно підвищився після початку російсько-українського збройного протистояння, яке відзначилося зростанням рівня військової злочинності. У цьому зв'язку серед сучасних досліджень, присвячених кримінологічним та кримінально-правовим аспектам самовільного залишення військової частини

чи місця служби та дезертирства, слід відзначити наукові праці А. В. Боровика [5], О. С. Висоцького [6], В. В. Журавля [1], З. А. Загинеї-Заболотенко [7], А. Л. Замахіна [8], А. О. Кавунської, М. В. Корнієнка, О. О. Шкути [9], Н. В. Коломієць, Є. Ю. Лугини [10], Н. А. Орловської, Ю. П. Степанової [11] та ін. Проте, незважаючи на наявність зазначених наукових праць та їх наукову цінність, стан наукової розробки проблем звільнення від кримінальної відповідальності військовослужбовців, які вчинили самовільне залишення військової частини або дезертирство, слід визнати недостатнім. На сьогодні теоретичне підґрунтя для вивчення цих питань частково формують напрацювання Д. Ю. Купар, викладені у дисертаційній роботі (2018) [12], присвяченій звільненню від кримінальної відповідальності за кримінальні правопорушення проти порядку несення військової служби, яка однак, цілком зрозуміло, об'єктивно не охоплює аналізу положень нової заохочувальної кримінально-правової норми (ч. 5 ст. 401 КК), яка набула чинності 7 вересня 2024 р. Певною мірою дотичними до цієї тематики є також публікації А. Л. Бейкуна, О. М. Волуйка, Г. В. Шевчука, В. В. Мини, О. Г. Пеллагеши, Д. В. Шарка [13; 14], присвячені розгляду правових підстав для продовження військової служби військовослужбовцям після самовільного залишення ними військової частини або місця служби. Втім, у цих наукових працях основний акцент робиться на організаційно-правових аспектах розглядуваної проблематики, тоді як питання кримінально-правового характеру порушуються лише побічно. Все це дозволяє констатувати, що наявні на теперішній час теоретичні напрацювання з питань звільнення від кримінальної відповідальності за самовільне залишення військової частини або дезертирство в умовах новітніх законодавчих змін мають характер постановки проблеми або простої констатації умов звільнення від кримінальної відповідальності, які здебільшого обговорюються у професійному середовищі на рівні науково-практичних дискусій, зокрема на сторінках соцмереж та деяких інтернет-ресурсів, без належного системного аналізу у площині кримінального права.

**Метою** цієї статті є формування науково обґрунтованих підходів до вдосконалення тлумачення й застосування положень законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності за самовільне залишення військової частини або місця

служби чи дезертирство шляхом виявлення проблемних аспектів нормативної регламентації умов такого звільнення та мінімізації ризиків невинуватої дискреції задля забезпечення передбачуваності та одноманітності правозастосування.

**Виклад основного матеріалу.** З позиції сучасної доктрини кримінального права тлумачення та застосування заохочувальних норм має ґрунтуватися насамперед на урахуванні їх функціонального призначення, що полягає у стимулюванні добровільної поведінки особи задля відновлення соціальної справедливості та законності. У випадку ч. 5 ст. 401 КК це означає спрямованість цієї норми на стимулювання добровільного відновлення виконання військовослужбовцями, які самовільно залишили військову частину або вчинили дезертирство, свого військового обов'язку щодо захисту Вітчизни в умовах воєнного стану.

Слід зазначити, що чинна редакція заохочувальної норми частини 5, якою ст. 401 КК була доповнена на підставі вище згаданого Закону України №3 902-ІХ від 20.08.2024 р., передбачає можливість звільнення від кримінальної відповідальності для військовослужбовця, який вперше вчинив самовільне залишення військової частини або місця служби (ст. 407 КК) чи дезертирство (ст. 408 КК), за наявності сукупності таких умов, як: 1) добровільне звернення військовослужбовця із клопотанням до слідчого, прокурора, суду про свій намір повернутися до цієї або іншої військової частини або до місця служби для продовження проходження військової служби та 2) наявність письмової згоди командира (начальника) військової частини (установи) на продовження проходження ним військової служби. Виходячи з цього, слідча та судова практика судів першої та другої інстанцій переважно йдуть шляхом буквального тлумачення положень ч. 5 ст. 401 КК, вважаючи, що обов'язковими умовами звільнення від кримінальної відповідальності є: формальна наявність письмових документів – письмового клопотання про намір повернення до служби та письмової згоди командира, а також наявність реальної можливості продовження служби. Про це свідчить, зокрема, й огляд судової практики, здійснений Касаційним кримінальним судом у складі Верховного Суду за серпень 2025 р., в якому прямо зазначено, що «в період дії воєнного стану військовослужбовець може бути звільнений від кримінальної відпо-

відальності на підставі ч. 5 ст. 401 КК за умови *добровільного звернення до суду з відповідним клопотанням та згоди командира військової частини на подальше проходження військової служби*» [15]. Проте, такий підхід, як уже наголошувалося, не враховує реалій повернення на військову службу в умовах воєнного часу і до того ж зміщує акцент у вирішенні питання про звільнення від кримінальної відповідальності військовослужбовця з його особистої добровільної поведінки, спрямованої на припинення протиправного стану, на встановлення наявності обставин, які не зумовлені нею. Це, на наше переконання, призводить до спотворення дійсного сенсу запровадження аналізованої заохочувальної норми, який може бути встановлений лише шляхом застосування прогресивних методів тлумачення правових норм, серед яких насамперед телеологічний (або цільовий) спосіб, що полягає у правильному визначенні мети, з якою приймалася чи змінювалася відповідна норма, а також у подальшому встановленні відповідності тексту нормативно-правового акта цій меті [16, с. 144; 17, с. 81]. При цьому визначення такої мети, з точки зору методологічно коректного підходу, має ґрунтуватися на моделюванні гіпотетично можливих ситуацій, у яких в умовах воєнного часу можливе повернення військовослужбовців до виконання військового обов'язку після самовільного залишення ними військової частини чи вчинення дезертирства.

Вбачається, що серед таких ситуацій, окрім тієї, яка описана в ч. 5 ст. 401 КК, коли військовослужбовець *добровільно звертається із клопотанням до слідчого, прокурора, суду* про намір повернутися до цієї або іншої військової частини або до місця служби для продовження проходження військової служби, а також отримує *письмову згоду командира на продовження військової служби*, типовими є такі:

1) військовослужбовець *добровільно звернувся із клопотанням до слідчого, прокурора, суду* про намір повернутися до цієї або іншої військової частини або до місця служби для продовження проходження військової служби, але *письмової згоди командира не отримав* з різних причин (наприклад, через тимчасову відсутність командира чи його небажання оформлювати згоду, зміну дислокації, відсутність вільних посад та ін.);

2) військовослужбовець *добровільно повернувся до військової частини та приступив до виконання службових обов'язків*, відповідно з клопотанням про намір повернутися до визначених у ч. 5 ст. 401 КК суб'єктів не звертався, і *письмова згода командира відсутня*;

3) військовослужбовець *добровільно повернувся до військової частини, приступив до виконання службових обов'язків, але в подальшому був звільнений з військової служби з виключенням з військового обліку* (наприклад, за станом здоров'я), внаслідок чого на момент розгляду справи судом не має реальної можливості проходити військову службу через непридатність до неї.

Цілком очевидно, що всі ці випадки фактично є рівнозначними за своїми соціальними наслідками у вигляді повернення особи на військову службу (чи хоча б наміру повернутися). Але, з огляду на реалії воєнного стану, належне виконання у цих ситуаціях передбачених ч. 5 ст. 401 КК формалізованих умов для звільнення від кримінальної відповідальності (зокрема, вимог щодо подання письмових клопотань та отримання письмової згоди командира) істотно ускладнене, а подекуди – фактично неможливе через наявність надмірних процедурних перешкод для реалізації істинного призначення аналізованої заохочувальної норми. Допущена законодавча вада (поява якої, імовірно, була зумовлена поспішністю прийняття ч. 5 ст. 401 КК) згодом частково була усвідомлена й самим законодавцем. Так, у Пояснювальній записці до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо відповідальності за скоєння кримінальних правопорушень, пов'язаних із самовільним залишенням в умовах воєнного стану військової частини або місця служби» (реєстр. № 13 260 від 05.05.2025 р.) [18], розробка якого була зумовлена потребою виправлення ситуації, зазначалося, що «військовослужбовці, які добровільно та в установлені законом строки прибули до відповідних військових частин (місць проходження військової служби), були поновлені командирами на військовій службі та з честю продовжують нести військову службу із захисту держави, не мають фізичної можливості надати до суду письмову згоду командира (начальник) військової частини на поновлення та продовження проходження військової служби, оскільки у цей

час вже поновлені та несуть її» [18]. Проте і ця спроба усунути зазначену проблему не призвела до її розв'язання з огляду на притаманність розробленому законопроекту численних неузгодженостей з іншими нормативно-правовими актами, а також збереження в ньому низки невирішених проблемних питань застосування інституту звільнення від кримінальної відповідальності військовослужбовців.

Отже, за наведених обставин, до моменту усунення вад чинного законодавства, розглядувана проблема має вирішуватися на правозастосовному рівні шляхом обрання оптимального способу тлумачення положень норми ч. 5 ст. 401 КК, який не допускає спотворення аксіологічних орієнтирів правового регулювання та нівелювання тих позитивних соціальних наслідків, на які вона спрямована [19, с. 78], а також унеможлиблює дискримінаційні ризики під час правозастосування, що може призвести до репутаційних втрат України як на національному, так і міжнародному рівнях.

У цьому зв'язку доцільно перейти до більш детального розгляду проблемних аспектів виконання передбачених законом умов звільнення від кримінальної відповідальності в окреслених нами типових ситуаціях повернення військовослужбовців на службу. І перше, що привертає увагу, – це така передбачена ч. 5 ст. 401 КК умова звільнення від кримінальної відповідальності, як *звернення військовослужбовця до визначених у законі суб'єктів із клопотанням про намір повернутися до військової частини або місця служби для продовження проходження військової служби*. Попри, здавалося б, значний стимулюючий потенціал такого способу формулювання умови звільнення від кримінальної відповідальності, коли достатнім визнається виявлення наміру на вчинення позитивних дій, у реальній дійсності це призвело до абсурдної ситуації, коли подання такого клопотання вимагається від особи, яка вже реалізувала цей намір і фактично повернулася на службу. Так, у судовій практиці зустрічаються випадки, коли суд, керуючись буквою закону, вбачає у формальній відсутності зазначеного клопотання одну з перепон для реалізації положень ч. 5 ст. 401 КК, прикладом чого є ухвала Миколаївського апеляційного суду від 9 квітня 2025 р. [20]. Звісно, що таке буквально тлумачення положень закону, по-перше, суперечить правилам формальної логіки, адже якщо закон ви-

знає умовою звільнення від відповідальності намір повернутися на службу, то тим паче юридично значущою має визнаватися реалізація цього наміру; по-друге, тягне за собою погіршення правового становища особи, яка фактично повернулася до виконання військового обов'язку, порівняно з особою, яка лише формально задекларувала свій намір, що є неприпустимим, адже фактично призводить до безпідставного нівелювання цільового призначення аналізованої заохочувальної норми; по-третє, не узгоджується з нормами регуляторного законодавства у військовій сфері, яке визначає правила, цінності, зміст і структуру тих суспільних відносин, захист яких у разі порушення забезпечує кримінальне право, виступаючи похідним та субсидіарним механізмом.

Для підтвердження останньої тези звернемося до положень регуляторного законодавства, яке якраз і відбиває пріоритети державної політики у військовій сфері. Так, відповідно до пункту 7<sup>2</sup>, яким Главу XII «Прикінцеві положення» Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» було доповнено на підставі Закону України «Про внесення зміни до глави XII «Прикінцеві положення» Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» щодо умов продовження військової служби під час дії воєнного стану окремим категоріям військовослужбовців» №4087-IX від 21 листопада 2024 р. [21], «військовослужбовцям, які самовільно залишили військові частини або дезертирували до набрання чинності цим Законом і військову службу яких було призупинено, але які не пізніше 30 серпня 2025 року<sup>1</sup> добровільно прибули до відповідних військових частин і висловили готовність продовжити військову службу, командир військової частини не пізніше 72 годин з моменту їх прибуття продовжує військову службу» [21]. При цьому поновлюються всі види забезпечення, пільги та соціальні гарантії, а *факт відкриття кримінального провадження за статтями 407 і 408 КК не є підставою для відмови у продовженні військовослужбовцям військо-*

<sup>1</sup> Примітка. Зазначимо, що законодавець тричі змінював термін для добровільного повернення на військову службу військовослужбовців, які самовільно залишили військові частини чи дезертирували: до 1 січня 2025 р., до 1 травня 2025 р. та до 30 серпня 2025 р. У цьому контексті пункт 7<sup>2</sup> викладений у редакції Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо порядку проходження військової служби окремими категоріями військовослужбовців під час дії воєнного стану» №4392-IX від 30 квітня 2025 р. [29].

вої служби. Це свідчить про те, що в регуляторно-му законодавстві знайшло своє відображення закріплення пріоритету фактичного добровільного повернення військовослужбовця до виконання конституційного обов'язку щодо захисту Вітчизни над формальним статусом кримінального переслідування, а також те, що це не лише не суперечить інтересам військової служби та дисципліни, а й об'єктивно сприяє досягненню цілей оборони держави. Саме тому важливе значення має переорієнтація судової практики із суто формалізованого тлумачення законодавчих положень на оцінку фактичної поведінки особи.

Так само окремою проблемою застосування аналізованої заохочувальної норми, яка фактично стосується всіх окреслених вище можливих ситуацій, в яких відбувається повернення на військову службу в умовах воєнного стану, є те, що питання про звільнення від кримінальної відповідальності пов'язане з наявністю обставин, які не залежать від волевиявлення військовослужбовця, а саме – з можливістю отримання згоди командира військової частини на подальше проходження ним служби. Ця проблема має щонайменше два аспекти виміру. Перший аспект полягає в тому, що отримання/не отримання такої згоди може залежати не лише від об'єктивних обставин, як-от, фізична відсутність командира чи його неможливість надати таку згоду через участь в активних бойових діях, відсутність на цей момент необхідної посади у цій військовій частині, а й від звичайного небажання це робити, наприклад, через особисті неприязні стосунки з військовослужбовцем, який виявив намір повернутися на військову службу, тощо. Це є прикладом наділення командира дискреційними повноваженнями щодо вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності на власний розсуд, який допускає використання при цьому будь-яких суб'єктивних оцінок, на що неодноразово звертало увагу й Головне науково-експертне управління Апарату Верховної Ради України під час надання висновків на відповідні законопроекти [4; 18]. Звісно, така ситуація містить високий ступінь ризику зловживань із боку командирів і відповідно вимагає певних законодавчих запобіжників для їх недопущення. На цьому наголошує й Конституційний Суд України, який визнав за органом публічної влади можливість мати

певні дискреційні повноваження у прийнятті рішень, проте зауважив, що «цей механізм повинен забезпечувати, з одного боку, захист особи від свавільного втручання органів державної влади у її права й свободи, а з другого, – наявність можливості в особи передбачати дії цих органів» (абз. 3 пп. 2.4 п. 2 мотивувальної частини Рішення КСУ від 8 червня 2016 р. № 3-рп/2016) [22]. Цілком очевидно, що в цьому контексті норма ч. 5 ст. 401 КК є недосконалою з точки зору її законодавчої конструкції, оскільки містить істотні ризики невинуватості широкої дискреції повноважень командирів військових частин щодо вирішення питання можливості застосування заохочувальної норми, що за своєю природою має належати до сфери кримінально-правового регулювання і визначатися виключно законом та судом.

Другий аспект, який пов'язаний із застосуванням розглядуваної умови, полягає в тому, що суди нерідко занадто формалізовано підходять до її встановлення, вимагаючи наявності саме *письмової* форми згоди командира як окремого документа, керуючись абз. 2 ч. 2 ст. 286 та абз. 11 ч. 1 ст. 287 КПК України. Прояснити ситуацію тут дозволить звернення до положень регуляторного законодавства про військову службу, яке такої вимоги не містить, що дає підстави для висновку, що в умовах правової невизначеності кримінально-правової норми ця обставина має тлумачитися на користь особи. Тобто *сам факт допуску* військовослужбовця до виконання військового обов'язку та його зарахування на всі види забезпечення *вже є підтвердженням того, що для особи, яка добровільно повернулася, військова служба фактично продовжена, відповідно, наявність згоди командира на продовження військової служби у такому випадку презюмується*<sup>1</sup>.

Що стосується такої умови звільнення від кримінальної відповідальності військовослужбовців, як *можливість подальшого поновлення особи на військовій службі*, то особливо гостро питання її встановлення постає у випадках, коли на момент судового розгляду у військовослужбовця, який повернувся до військової частини та реально продо-

<sup>1</sup> Примітка. Наведена позиція була викладена нами під час підготовки науково-правового висновку на запит Верховного Суду [30] і знайшла своє відбиття у постанові Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 15 жовтня 2025 р. у справі № 484/3679/23 [31].

вжив військову службу після самовільного залишення військової частини чи дезертирства, змінився правовий статус, і він з об'єктивних причин втратив здатність проходити службу надалі. Саме на стику цих обставин найбільш виразно проявляються недоліки формального підходу до тлумачення положень ч. 5 ст. 401 КК, хоча не виключені й ситуації, коли подібні обставини виникають й у військовослужбовця, який лише виявив намір повернутися на військову службу. Так, у судовій практиці непоодинокими є випадки, коли особі, яка повернулася на військову службу і яка на момент розгляду справи судом була визнана непридатною для військової служби за станом здоров'я, суд відмовляв у звільненні від кримінальної відповідальності на підставі ч. 5 ст. 401 КК через неможливість виконання такої обов'язкової (на розсуд суду) умови звільнення від кримінальної відповідальності, як *можливість подальшого поновлення особи на військовій службі* та її прибуття до військової частини протягом 72 годин [20]. Вбачається, що такий підхід є істотним порушенням вимоги щодо пропорційного обмеження прав, зокрема, права на звільнення від кримінальної відповідальності, а також проявом невинуватого дискримінації військовослужбовця за ознакою стану здоров'я. Більше того, конституційному обов'язку громадянина щодо захисту Вітчизни має кореспондувати зустрічний обов'язок держави в умовах воєнного стану забезпечувати належну його реалізацію. Це передбачає, зокрема, ефективне використання людського ресурсу для зміцнення обороноздатності держави, в тому числі шляхом залучення осіб, які стали непридатними до подальшого проходження військової служби, до виконання інших функцій в тилловому забезпеченні обороноздатності. Такий підхід є особливо виправданим у випадку втрати придатності до військової служби внаслідок виконання особою свого військового обов'язку.

У цьому контексті доречним буде згадати практику Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) [23, 24, 25], який при розгляді будь-якої справи застосовує три основні критерії оцінки диференційованого обмеження прав: законність втручання («prescribed by law»), законна мета («legitimate aim») та необхідність у демократичному суспільстві та пропорційність («necessary in a democratic society / proportionality»). До того ж, якщо хоча

б одна з наведених вище умов не виконана, це є підставою для ЄСПЛ визнати порушення ст. 7 Загальної декларації прав людини [26], ст. 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [27], ст. 1 Протоколу № 12 до цієї Конвенції [28], відповідно до яких здійснення будь-якого передбаченого законом права забезпечується без дискримінації за будь-якою ознакою, наприклад, за ознакою статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національної меншини, майнового стану, народження або за *іншою* ознакою [26, 27, 28]. Таке порушення обов'язково фіксується у поєднанні з іншою статтею Конвенції (зокрема, ст. 6, яка визначає право на справедливий суд).

Виходячи із цього, обмеження можливості застосування інституту звільнення від кримінальної відповідальності для окремих військовослужбовців, які повернулися на військову службу, але з об'єктивних причин не мають можливості її надалі продовжувати (наприклад, через стан здоров'я), або ж мають намір повернутися на службу, але при цьому не отримали згоду командира на це, суперечить, по-перше, критерію законності втручання, адже *якщо законом передбачене звільнення від кримінальної відповідальності для однієї категорії військовослужбовців, тоді для іншої категорії повинно бути зрозумілим, чому закон не поширює дію на них*; по-друге, це створює *непропорційне обмеження їх прав*, яке не є об'єктивно обґрунтованим державою, та, по-третє, не відповідає головній меті законодавства, а саме – *забезпеченню повернення військовослужбовців, які самовільно залишили військову частину чи вчинили дезертирство, до військової служби для захисту суверенітету і територіальної цілісності України від збройної агресії Російської Федерації*.

Таким чином, можна зробити висновок, що для констатації наявності підстави для застосування ч. 5 ст. 401 КК достатньо, *щоб особа добровільно прибула до військової частини чи місця служби та висловила готовність продовжити військову службу*. Відтак, визначальною підставою для звільнення від кримінальної відповідальності є *позитивна посткримінальна поведінка особи*, яка свідчить про істотне зниження рівня її суспільної небезпечності на етапі до постановлення вироку.

У цьому разі добровільне повернення військовослужбовця до вирішення справи судом та фактичне продовження військової служби є ключовими умовами для застосування звільнення від кримінальної відповідальності. При цьому не вимагається обов'язкової наявності перспективи подальшого проходження військової служби на момент вирішення справи судом. Закон не обмежує застосування ч. 5 ст. 401 КК випадками, коли військовослужбовець повернувся на службу виключно за наявності наміру чи можливості продовжити її в майбутньому. Навпаки, фактичне виконання службових обов'язків після добровільного повернення та до моменту виникнення об'єктивних обставин, які виключають подальше проходження служби (наприклад, поранення, демобілізація, непридатність за станом здоров'я), свідчить про належне виконання вимог закону. *Отже, тимчасовий характер продовження служби та подальше її припинення з причин, що не залежать від волі військовослужбовця, не можуть бути підставою для відмови у застосуванні ч. 5 ст. 401 КК.* Такий підхід відповідає принципу справедливості (оскільки особа не ухилялася від служби після повернення), істинній меті прийняття Закону № 3902-ІХ від 20.08.2024 р., а також узгоджується із засадами кримінального права.

**Висновки.** Заохочувальна норма про звільнення від кримінальної відповідальності за самовільне залишення військової частини та дезертирство є необхідним елементом кримінально-правового механізму забезпечення обороноздатності України в умовах воєнного стану, адже спрямована на добровільне повернення військовослужбовців до виконання конституційного обов'язку щодо захисту Вітчизни, а отже, й на фактичне усунення шкоди об'єкту кримінально-правової охорони, яким є суспільні відносини у сфері встановленого законом порядку несення (проходження) військової служби та забезпечення військової дисципліни. Водночас чинна редакція ч. 5 ст. 401 КК створює чима-

ло перешкод для її ефективної реалізації через перевантаженість її змісту надмірною процедурною деталізацією, що є невластивою матеріальному кримінальному праву, а також з через залежність застосування цієї норми від додаткових формалізованих погоджень та обставин, що не зумовлені волевиявленням особи. З урахуванням цього доцільним убачається спрощення законодавчої конструкції ч. 5 ст. 401 КК шляхом зміщення у її змісті акценту з процесуальних аспектів звільнення від кримінальної відповідальності на матеріально-правову підставу – позитивну посткримінальну поведінку військовослужбовця у вигляді його добровільного повернення до військової частини та висловлення готовності продовжити службу. Так само застосування розглядуваної заохочувальної норми в умовах воєнного стану не повинно обмежуватися певними часовими рамками, адже це суперечить її функціональному призначенню. До усунення ж наявних вад нині чинної редакції ч. 5 ст. 401 КК та відповідних положень КПК України, зокрема статей 286–288, вони мають долатися на рівні правозастосування шляхом обрання оптимального способу тлумачення нормативних положень, у цьому разі на користь розширювального тлумачення, яке не допускає спотворення мети правового регулювання та нівелювання позитивних соціальних наслідків у вигляді добровільного повернення на військову службу. Саме добровільне повернення до військової частини та фактичне продовження військової служби, не залежно від наявності перспективи подальшого проходження служби на момент розгляду справи судом, мають бути ключовими умовами для застосування звільнення від кримінальної відповідальності. Лише такий підхід здатен забезпечити баланс між інтересами обороноздатності держави та правами осіб, обмеження яких може мати місце лише за умови дотримання принципів законності, справедливості та пропорційності правообмежень.

### СПИСОК БІБЛІОГРАФІЧНИХ ПОСИЛАНЬ:

1. Журавель В. В. Кримінологічна характеристика та запобігання самовільному залишенню військової служби або місця служби : дис... д-ра філософії : 081 «Право» / НДІВПЗ ім. акад. В. В. Сташиса. Харків, 2025. 257 арк.
2. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення по державі за січень-жовтень 2025 року. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/prozareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2> (дата звернення 22.11.2025 р.).

3. Про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України та інших законів України щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за злочини проти встановленого порядку несення або проходження військової служби під час дії воєнного стану : Закон України від 20.08.2024 р. № 3902-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3902-20#Text> (дата звернення 25.02.2026 р.).
4. Проект Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України та інших законодавчих актів України щодо вдосконалення кримінальної відповідальності за злочини проти встановленого порядку несення або проходження військової служби під час дії воєнного стану (реєстр. № 11322 від 06.06.2024 р.). URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/CardByRn?regNum=11322&conv=9> (дата звернення 25.02.2026 р.).
5. Боровик А. В. Загальні аспекти кримінально-правової характеристики самовільного залишення військової частини або місця служби. *Право та державне управління*. 2024. № 4. С. 106–112. DOI: <https://doi.org/10.32782/pdu.2024.4.14>.
6. Висоцький С. О. Кримінально-правова та кримінологічна характеристика самовільного залишення військової частини або місця служби в умовах воєнного стану в Україні: дис... д-ра філософії: 081 «Право» / Одес. держ. ун-т внутр. справ. Одеса, 2025. 238 арк.
7. Загинець-Заболотенко З. А. Самовільне залишення військової частини або місця служби та дезертирство (статті 407 та 408 Кримінального кодексу України): основні правові позиції Верховного Суду щодо кваліфікації. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 12. С. 339–342. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-12/84>.
8. Замахін А. Л. Самовільне залишення військової частини або місця служби в умовах воєнного стану або в бойовій обстановці. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 11. С. 462–464. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-11/112>.
9. Дезертирство в Україні: кримінально-правовий та кримінологічний аспект : монографія / А. О. Кавунська, М. В. Корнієнко, О. О. Шкута. Одес. держ. ун-т внутр. справ. Одеса: Юридика, 2023. 211 с.
10. Коломієць Н. В., Лугина Є. Ю. Кримінально-правова характеристика самовільного залишення військової частини або місця служби. Аналіз об'єктивних і суб'єктивних ознак. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2024. № 2. С. 579–584. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.02.98>.
11. Орловська Н. А., Степанова Ю. П. Самовільне залишення військової частини або місця несення служби: кримінально-правові ознаки і проблеми кваліфікації. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 5. С. 511–515. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-5/122>.
12. Купар Д. Ю. Звільнення від кримінальної відповідальності за злочини проти порядку несення військової служби : дис. .... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Харків. нац. ун-т внутр. справ, Харків, 2018. 228 арк.
13. Бейкун А. Л., Пелагеша О. Г., Мина В. В. Юридична відповідальність за самовільне залишення військової частини або місця служби: проблеми кваліфікації, реалізації, звільнення від реалізації. *Проблеми правоохоронної та освітньої діяльності*. 2025. № 2. С. 6–15. DOI: <https://doi.org/10.59226/3041-1971.2.2025.6-15>.
14. Voluiko O., Shevchuk H., Myna V., Pelahesha O., Sharko D. Legal grounds for continuing military service by servicemen after an unauthorized abandonment of a military unit. *Cadernos De Dereito Actual*. 2025. Is. 29. P. 58–71. ISSN: 2340860X 23865229.
15. Огляд судової практики ККС ВС за серпень 2025 року. URL: [https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/info\\_anons\\_daigest\\_oglyad/1884818/](https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/info_anons_daigest_oglyad/1884818/) (дата звернення 25.02.2026 р.).
16. Нетеса Н. В. Проблеми кваліфікації надання допомоги ворогу у воєнній сфері в умовах конкуренції кримінально-правових норм: доктринальні, законодавчі та правозастосовні аспекти. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2025. Вип. 49. С. 140–149. DOI: <https://doi.org/10.31359/2079-6242-2025-49-140>.
17. Горбатюк В. Л. Багатоаспектна процедура тлумачення правових норм. *Інформація і право*. 2016. № 1 (16). С. 79–84. DOI: [https://doi.org/10.37750/2616-6798.2016.1\(16\).272851](https://doi.org/10.37750/2616-6798.2016.1(16).272851).
18. Проект Закону України про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо відповідальності за скоєння кримінальних правопорушень, пов'язаних із самовільним залишенням в умовах воєнного стану військової частини або місця служби (реєстр. № 13260 від 05.05.2025 р.). URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/56341> (дата звернення 22.02.2026 р.).

19. Нетеса Н. В. Впровадження стандартів освіти країни-агресора як форма кримінально протиправного освітняського колабораціонізму: проблемні аспекти тлумачення та правозастосування. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2022. Вип. 44. С. 76–81. DOI: <https://doi.org/10.31359/2079-6242-2022-44-76>.
20. Ухвала Миколаївського апеляційного суду від 09.04.2025 р. Справа №484/3679/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/126658150> (дата звернення 27.02.2026 р.).
21. Про внесення зміни до глави XII «Прикінцеві положення» Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» щодо умов продовження військової служби під час дії воєнного стану окремим категоріям військовослужбовців : Закон України від 21.11.2024 р. №4087-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4087-20/ed20250117#Text> (дата звернення 27.02.2026 р.).
22. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу сьомого частини дев'ятої статті 11 Закону України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» (справа про припинення виплати допомоги при народженні дитини) : Рішення Конституційного суду України від 08.06.2016 №3-рп/2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/v003p710-16> (дата звернення 20.03.2026 р.).
23. Case of Konstantin Markin v. Russia : рішення Європейського Суду з прав людини від 22.03.2012 р. (заява №30078/06). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-117034%22%5D%7D> (дата звернення 20.03.2026 р.).
24. Case of Handyside v. the United Kingdom : рішення Європейського Суду з прав людини від 07.12.1976 р. (заява №5493/72). URL: [https://european-court.org/wp-content/uploads/ECHR\\_Handyside\\_v\\_the\\_United\\_Kingdom\\_07\\_12\\_1976.pdf](https://european-court.org/wp-content/uploads/ECHR_Handyside_v_the_United_Kingdom_07_12_1976.pdf) (дата звернення 20.03.2026 р.).
25. Case of D. H. and others v. the Czech Republic : рішення Європейського Суду з прав людини від 13.11.2007 р. (заява 57325/00). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-117744%22%5D%7D> (дата звернення 20.03.2026 р.).
26. Загальна декларація прав людини : прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10.12.1948 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995\\_015](https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_015) (дата звернення 20.03.2026 р.).
27. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : міжнародний документ від 04.11.1950 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text) (дата звернення 20.03.2026 р.).
28. Протокол №12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод : міжнародний документ від 04.11.2000 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#n525](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#n525) (дата звернення 20.03.2026 р.).
29. Про внесення змін до деяких законів України щодо порядку проходження військової служби окремими категоріями військовослужбовців під час дії воєнного стану : Закон України від 30.04.2025 р. №4392-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4392-20#n16> (дата звернення 27.02.2026 р.).
30. Науково-правовий висновок щодо можливості звільнення на підставі ч. 5 ст. 401 КК України від кримінальної відповідальності за вчинення кримінального правопорушення, передбаченого ч. 5 ст. 407 КК України: *Архівні матеріали НДІВПЗ ім. акад. В. В. Сташиса НАПрН України за 2025 р.* Харків. 2025.
31. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 15.10.2025 р. у справі №484/3679/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/131130767> (дата звернення 20.03.2026 р.).

#### REFERENCES:

1. Zhuravel, V. V. (2025). *Kryminolohichna kharakterystyka ta zapobihannia samovilnomu zalyshenniu viiskovoi sluzhby abo mistsia sluzhby* [Criminological analysis and prevention of unauthorized absence from military service or duty station] (PhD thesis). Academician Stashis Scientific Research Institute for the Study of Crime Problems NALS of Ukraine.
2. Office of the Prosecutor General. (2025). *Unified report on criminal offenses for January – October 2025*. <https://gp.gov.ua/ua/posts/prozareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2>.
3. On Amendments to the Criminal Code of Ukraine, the Criminal Procedure Code of Ukraine, and other laws of Ukraine regarding the strengthening of criminal liability for crimes against the established order of military service or military duty during martial law. *Law No. 3902-IX*. (2024). <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3902-20#Text>.
4. *On Amendments to the Criminal Code of Ukraine, the Criminal Procedure Code of Ukraine, and other legislative acts of Ukraine regarding the strengthening of criminal liability for crimes against the established order of military*

- service or military duty during martial law. Draft Law No. 11322.* (2024). <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/CardByRn?regNum=11322&conv=9>.
5. Borovyk, A. V. (2024). General aspects of criminal law characteristics of unauthorized abandonment of a military unit. *Law and Public Administration*, 4, 106–112. DOI: <https://doi.org/10.32782/pdu.2024.4.14>.
  6. Vysotskyi, S. O. (2025). *Kryminalno-pravova ta kryminolohichna kharakterystyka samovilnoho zalyshennia viiskovoi chastyny abo mistsia sluzhby v umovakh voiennoho stanu v Ukraini [Criminal law and criminological characteristics of unauthorized abandonment of a military unit]* (PhD thesis). Odesa State University of Internal Affairs.
  7. Zahynei-Zabolotenko, Z. A. (2023). Unauthorized abandonment of a military unit and desertion: Supreme Court positions. *Legal Scientific Electronic Journal*, 12, 339–342. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-12/84>.
  8. Zamakhin, A. L. (2023). Unauthorized abandonment of a military unit under martial law. *Legal Scientific Electronic Journal*, 11, 462–464. <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-11/112>.
  9. Kavunskaya, A. O., Korniienko, M. V., & Shkuta, O. O. (2023). *Desertion in Ukraine: Criminal law and criminological aspects*. Yurydyka.
  10. Kolomiets, N. V., & Luhyna, Ye. Yu. (2024). Criminal law characteristics of unauthorized abandonment. *Analytical and Comparative Jurisprudence*, 2, 579–584. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.02.98>.
  11. Orlovska, N. A., & Stepanova, Yu. P. (2022). Unauthorized abandonment: legal features. *Legal Scientific Electronic Journal*, 5, 511–515. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-5/122>.
  12. Kupar, D. Yu. (2018). *Zviltennia vid kryminalnoi vidpovidalnosti za zlochyny proty poriadku nesennia viiskovoi sluzhby [Exemption from criminal liability for military offenses]* (Candidate's thesis). Kharkiv National University of Internal Affairs.
  13. Beikun, A. L., Pelahesha, O. H., & Myna, V. V. (2025). Legal liability for unauthorized abandonment. *Problems of Law Enforcement and Education*, 2, 6–15. DOI: <https://doi.org/10.59226/3041-1971.2.2025.6-15>.
  14. Voluiko, O., Shevchuk, H., Myna, V., Pelahesha, O., & Sharko, D. (2025). Legal grounds for continuing military service. *Cadernos de Dereito Actual*, 29, 58–71.
  15. Supreme Court. (2025). *Review of judicial practice (August 2025)*. [https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/info\\_anons\\_daigest\\_oglyad/1884818/](https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/info_anons_daigest_oglyad/1884818/).
  16. Netesa, N. V. (2025). Problems of qualification of aiding the enemy. *Issues of Crime Prevention*, 49, 140–149. DOI: <https://doi.org/10.31359/2079-6242-2025-49-140>.
  17. Horbatiuk, V. L. (2016). Interpretation of legal norms. *Information and Law*, 1, 79–84. DOI: [https://doi.org/10.37750/2616-6798.2016.1\(16\).272851](https://doi.org/10.37750/2616-6798.2016.1(16).272851).
  18. *On Amendments to the Criminal Code and the Code of Criminal Procedure of Ukraine regarding liability for criminal offenses involving unauthorized absence from a military unit or place of service during martial law. Draft Law No. 13260.* (2025). <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/56341>.
  19. Netesa, N. V. (2022). Educational collaborationism issues. *Issues of Crime Prevention*, 44, 76–81. DOI: <https://doi.org/10.31359/2079-6242-2022-44-76>.
  20. Mykolaiv Court of Appeal. (2025). *Decision in case No. 484/3679/23*. <https://reyestr.court.gov.ua/Review/126658150>.
  21. On Amending Chapter XII «Final Provisions» of the Law of Ukraine «On military duty and military service» regarding the conditions for extending military service during martial law for certain categories of military personnel. *Law No. 4087-IX.* (2024). : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4087-20/ed20250117#Text>.
  22. Constitutional Court of Ukraine. (2016). *Decision No. 3-rp/2016*. <https://zakon.rada.gov.ua>.
  23. European Court of Human Rights. (2012). *Konstantin Markin v. Russia*. <https://hudoc.echr.coe.int>.
  24. European Court of Human Rights. (1976). *Handyside v. the United Kingdom*. <https://hudoc.echr.coe.int>.
  25. European Court of Human Rights. (2007). *D. H. and Others v. the Czech Republic*. <https://hudoc.echr.coe.int>.
  26. United Nations. (1948). *Universal Declaration of Human Rights*. [https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995\\_015](https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_015).
  27. Council of Europe. (1950). *European Convention on Human Rights*. [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text).
  28. Council of Europe. (2000). *Protocol No. 12 to the Convention*. [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004#n525](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#n525).
  29. On Amendments to certain laws of Ukraine concerning the procedure for military service by certain categories of military personnel during martial law. *Law No. 4392-IX.* (2025).
  30. Academician Stashis Scientific Research Institute for the Study of Crime Problems NALS of Ukraine. (2025). *Scientific legal opinion (archival materials)*.
  31. Supreme Court. (2025). *Decision of the Criminal Cassation Court*. <https://reyestr.court.gov.ua>.

Natalia NETESA,  
*Ph.D. in Law, Senior Researcher,  
Academician Stashis Scientific Research  
Institute for the Study of Crime Problems  
National Academy of Law Sciences of Ukraine,  
Scientific Secretary,  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-0567-4296>,  
e-mail: [ndi\\_vpz@ukr.net](mailto:ndi_vpz@ukr.net)*

## EXEMPTION FROM CRIMINAL LIABILITY FOR MILITARY PERSONNEL UNDER PART 5 OF ART. 401 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE: PROBLEMATIC ASPECTS OF THE INTERPRETATION AND APPLICATION OF THE INCENTIVE PROVISION

*This article examines the problematic aspects of interpreting and applying the provision granting exemption from criminal liability to military personnel who have left their military unit or place of service without authorization or have deserted (Part 5 of Article 401 of the Criminal Code). The purpose of this article is to develop scientifically grounded approaches to improving the application of this provision by identifying shortcomings in the regulatory framework governing the conditions for such exemption and minimizing the risks of unwarranted discretion to ensure the predictability of law enforcement.*

*The importance of taking into account the functional purpose of Part 5 of Article 401 of the Criminal Code namely, to encourage the voluntary resumption of military service under martial law was emphasized. At the same time, it has been determined that the current version of the provision is excessively burdened with procedural requirements and makes the application of the provision contingent upon formal conditions unrelated to the individual's expression of will.*

*By modeling typical situations of military personnel returning to service, it was found that a literal interpretation of the formalized conditions (submission of written petitions and receipt of written consents) effectively makes the application of the incentive provision impossible, creating risks of discrimination. The conditions for exemption from criminal liability provided by law were analyzed from the perspective of conflicts between regulatory and criminal legislation and the constitutional limits of their application. It is further argued that the subsequent discharge from service of a military servicemember who voluntarily returned to service, for reasons beyond his control, cannot serve as grounds for refusing to apply Part 5 of Article 401 of the Criminal Code, as this would contradict the principles of justice and the objectives of legal regulation.*

*It is concluded that it is advisable to simplify the structure of Part 5 of Article 401 of the Criminal Code by emphasizing the substantive basis – voluntary return to service. Until the shortcomings in the legislation are addressed, it is proposed to apply an expansive interpretation to ensure a balance between the interests of the state's defense capability and the rights of individuals, while adhering to the principles of legality, justice, and proportionality.*

**Keywords:** *military criminal offenses, military personnel, exemption from criminal liability, unauthorized absence from a military unit or place of duty, desertion, incentive provision.*

*Стаття надійшла до редакції: 27.03.2026 р.*

*Прийнята до друку: 13.05.2026 р.*

*Дата публікації (оприлюднення): 25.05.2026 р.*