

правопорушеннях зі спеціальним суб'єктом осіб, які не мають відповідних спеціальних ознак. Прихильники цієї позиції виходять із універсального характеру норм Загальної частини КК України про співучасть, які поширюються на всі кримінальні правопорушення, незалежно від виду суб'єкта. За такого підходу особи без спеціального статусу можуть визнаватися організаторами, підбурювачами, пособниками, а в окремих випадках, і співвиконавцями, за умови наявності спільного умислу та реального внеску у вчинення кримінального правопорушення.

Як слушно зазначають В. В. Устименко та В. І. Терент'єв, кримінальне законодавство не містить прямої заборони на співучасть у кримінальних правопорушеннях зі спеціальним суб'єктом, а судова практика підтверджує можливість притягнення до відповідальності загальних суб'єктів у відповідних формах співучасті [6, с. 80; 7, с. 155-156]. Такий підхід забезпечує системне тлумачення кримінального закону, відповідає принципам справедливості та дозволяє здійснити повну кримінально-правову оцінку спільної злочинної діяльності.

Таким чином, аналіз наукових підходів свідчить про відсутність єдності у визначенні меж співучасті у кримінальних правопорушеннях зі спеціальним суб'єктом. Водночас найбільш переконливим видається підхід, що виходить із універсальності інституту співучасті та необхідності системного застосування норм Загальної і Особливої частин КК України. Саме він дозволяє уникнути необґрунтованого звуження кримінальної відповідальності, забезпечити справедливу оцінку ролі кожного учасника спільної кримінально-протиправної діяльності та забезпечити об'єктивну кримінально-правову оцінку правопорушень зі спеціальним суб'єктом.

1. Меркушев М. Н. Соучастие в преступлениях со специальным субъектом. *Ученые записки Белорусского государственного университета*. 1957. № 34. С. 16–24.

2. Навроцький В. О. Кримінальне право України: Особлива частина: Курс лекцій. Київ : Знання, 2000. 772 с.

3. Федорович Н. А. Теоретичні підходи до співучасті у злочині зі спеціальним суб'єктом з урахуванням виду співучасника. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського*. Серія: юридичні науки. Том 31 (70) Ч. 3 № 2 2020. С. 65-73. DOI : <https://doi.org/10.32838/2707-0581/2020.2-3/11>.

4. Панов М. І. Вибрані наукові праці з проблем правознавства. Київ : Ін Юре, 2010. 812 с.

5. Горбачов Д. М. Співучасть у злочинах із спеціальним суб'єктом (на прикладі злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. / Національна академія наук України інститут держави і права ім. В.М. Корецького. Київ, 2014. 230 с.

6. Устименко В. В. Специальный субъект преступления. Харьков : Высшая школа, 1989. 104 с.

7. Терент'єв В. И. Уголовная ответственность специального субъекта преступления по уголовному праву Украины : монография. Николаев : Дизайн и полиграфия, 2006. 189 с.

Олександр КУЧЕРОВСЬКИЙ

ад'юнкт кафедри
кримінального права та кримінології
Дніпровського державного
університету внутрішніх справ
(м. Дніпро, Україна)

ЩОДО ЗМІСТУ СУБ'ЄКТИВНОЇ СТОРОНИ ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

Законотворча діяльність у галузі права після введення в Україні воєнного стану, зумовленого повномасштабним вторгненням військ російської федерації в Україну, переважно спрямована на створення норм для забезпечення максимальної кримінально-правової охорони життя та здоров'я людей, основ національної безпеки України, інших соціальних цінностей, які у першу чергу піддаються негативному впливу під час воєнного стану[1, с. 712]. У цьому контексті важливим є вдосконалення вітчизняного кримінального законодавства в частині регламентації кримінальної відповідальності за воєнні злочини.

Наразі після ратифікації Верховною Радою України 21 серпня 2024 року Римського статуту Міжнародного кримінального суду (далі – МКС) у подальшому до КК Законом № 4012-IX від 09 жовтня 2024 року [6] було внесено зміни, згідно з якими термін «воєнні

злочини» було закріплено у кримінальному законодавстві нашої держави у вигляді назви ст. 438 Кримінального кодексу України (далі – КК). Але зміна назви зазначеної норми не потягла на той час за собою зміни диспозиції її основного складу.

Однак у ч.2 ст. 438 КК відбулася заміна формулювання «ті самі діяння, якщо вони поєднані з умисним вбивством» на «ті самі діяння, якщо вони спричинили загибель людини» [6]. Унаслідок таких змін у вітчизняному кримінальному законодавстві відбулося істотне корегування змісту суб'єктивної сторони кваліфікованого виду воєнних злочинів. Якщо за попередньої редакції ч. 2 ст. 438 КК ставлення винної особи до смерті потерпілого характеризувалось лише умислом, як прямим так і непрямым, то за чинної редакції даної норми допускаються й інші форми вини.

Як зазначає з цього приводу І.В. Татаренко, що нова редакція ч. 2 ст. 438 КК використовує ширше формулювання «спричинили загибель людини», яке не уточнює форму вини щодо наслідку. Така фраза охоплює будь-яку причинно-наслідкову залежність між діянням і смертю потерпілого. Відповідно, нова редакція допускає відповідальність як за умисне вбивство в контексті воєнних злочинів, так і за заподіяння смерті через необережність, наприклад, при невибірковому застосуванні заборонених методів ведення війни [8, с. 334]. Тобто при чинному формулюванні диспозиції ч. 2 ст. 438 КК щодо смерті потерпілої особи умисна форма вини не виключається.

Але відзначимо, що у вітчизняному кримінальному законодавстві термін «спричинили» щодо смерті людини від діяння винної особи використовується, зокрема, у диспозиції ч. 2 ст. 121 КК, що передбачає відповідальність за «умисне тяжке тілесне ушкодження, що спричинило смерть потерпілого» [4]. І хоча формулювання визначення наслідків діянь, передбачених у ч. 2 ст. 438 та ч. 2 ст. 121 КК дещо відрізняється: «загибель людини» та «смерть потерпілого», але їх зміст тотожний, оскільки ці словосполучення є синонімічними.

Отже, значенням терміну «загибель», зокрема, є: «втрата життя, смерть, звичайно передчасна (від нещасного випадку, в бою і т. ін.)» [3]. З цього тлумачення випливає, що значення терміну «загибель» не суперечить поняттю «смерть», а навіть надає йому більш глибокий зміст, який точно відображає щоденні наслідки воєнних злочинів, котрі вчиняють росіяни проти українців.

Наприклад, за даними ООН, далекобійна зброя (ракети та баражувальні боєприпаси) спричинила 35 % жертв серед цивільних осіб в Україні у 2025 році (682 загиблих; 4443 поранених), що на 65 % більше за кількістю загиблих і поранених порівняно з 2024 роком (531 загиблих; 2569 поранених) [5].

Що ж стосується суб'єктивної сторони аналізованого злочину, то порівнявши його зі змістом суб'єктивної сторони умисного тяжкого тілесного ушкодження, що спричинило смерть потерпілого, можна зробити висновок, що стосовно загибелі людини внаслідок порушення законів та звичаїв війни може бути складна або змішана форма вини.

Зазначена форма вини проявляється в особливому психічному ставленні суб'єкта кримінального правопорушення до вчинюваного ним суспільно небезпечного діяння, яке характеризується умислом (прямим або непрямым) щодо суспільно небезпечної дії (бездіяльності) у межах основного складу кримінального правопорушення та необережністю у виді кримінально протиправної самовпевненості або кримінально протиправної недбалості щодо похідних наслідків, передбачених, як правило, у кваліфікованому чи особливо кваліфікованому складі кримінального правопорушення [2, с. 278]. Тобто для того, щоб порушення законів та звичаїв війни підпадало під ознаки ч. 2 ст. 438 КК як кваліфікований вид воєнного злочину, у будь-якому випадку таке порушення має бути вчинено умисно, однак при цьому ставлення винної особи до смерті хоча би однієї людини може бути виражене й у формі необережності.

Водночас, за такого прояву, діяння, що підпадає під ознаки ч.2 ст. 438 КК не може бути кваліфіковано як воєнний злочин згідно із Римським статутом МКС.

Наразі згідно зі ст. 30 Римського статуту МКС якщо не передбачено інше, то особа підлягає кримінальній відповідальності й покаранню за злочин, що підпадає під юрисдикцію МКС, лише в тому випадку, якщо за ознаками складу злочину він учинений умисно та свідомо. Особа має умисел у тих випадках, коли: а) стосовно діяння ця особа має намір вчинити таке діяння; б) стосовно наслідку ця особа має намір спричинити цей наслідок або усвідомлює, що він настане за звичайного перебігу подій [7].

Німецький вчений О. Тріфтерер (Otto Triffterer) коментуючи цю норму зазначає, що існують значні розбіжності у розумінні необережності та непрямого умислу («dolus

eventualis») у різних правових системах. Як правило, воно включає усвідомлення істотної або високої ймовірності настання наслідку, а в багатьох системах також включає усвідомлення серйозного ризику настання наслідку в поєднанні з байдужістю до цього результату або змиренням з ним. Деякі системи можуть також включати деякі форми неухважності в це поняття. Через різні національні концепції спроби визначити ці поняття були відкинуті під час переговорів з розробки тексту Статуту. Незалежно від переваг розрізнення в національних правових системах, було очевидно, що перше зазначене значення «*dolus eventualis*» включено (тобто «відбудеться в звичайному ході подій»). Останні значення «*dolus eventualis*» або «необережність» не були прямо включені до статті 30, хоча Суд може тлумачити це положення так, щоб воно включало деякі з цих аспектів. Ці поняття також можуть існувати в деяких конкретних злочинах у Статуті під іншою назвою (наприклад, стаття 28) [9, с. 1122]. З наведених положень випливає, що за Римським статутом МКС до воєнних злочинів належать лише діяння, що вчиняються із прямим та непрямим умислом, якщо інше не передбачено окремо.

У цьому контексті І. В. Татаренко робить висновок, що у Римському статуті МКС необережність як форма вини не є достатньою підставою для кваліфікації діяння як воєнного злочину. Це означає, що навіть якщо необережні дії спричинили загибель людини, вони самі по собі не можуть кваліфікуватися як воєнний злочин і не тягнуть за собою посилену відповідальність [8, с. 334]. Проте український законодавець у новій редакції ч. 2 ст. 438 КК передбачив посилену відповідальність навіть за необережне спричинення смерті під час воєнного злочину. Такі нововведення, хоч і не засновані на міжнародних договорах України, але й не суперечать їм, реалізуючи при цьому вітчизняний державний суверенітет [8, с. 335].

Підсумовуючи тези відзначимо, що оновлена редакція ч. 2 ст. 438 КК істотно трансформувала зміст суб'єктивної сторони кваліфікованого виду воєнних злочинів, розширивши межі кримінальної відповідальності за рахунок охоплення не лише умисного, а й необережного ставлення до наслідку у вигляді загибелі людини. Такий підхід дозволяє розглядати відповідний склад злочину крізь призму змішаної (складної) форми вини, за якої умисел охоплює саме порушення законів та звичаїв війни, тоді як ставлення до смерті потерпілого може характеризуватися необережністю. Водночас подібний підхід відрізняється від закріпленого у ст. 30 Римського статуту МКС, згідно з яким воєнні злочини можуть бути вчинені лише з умисною формою вини, що вказує про певну автентичність вітчизняного кримінального законодавства. Така автентичність великою мірою обумовлена тим, що саме Україна зазнає з боку росії протягом тривалого часу наймасштабнішої військової агресії з часів Другої світової війни. Отже, законодавчі зміни, з одного боку, відображають прагнення забезпечити підвищений рівень охорони життя людини в умовах триваючої збройної агресії та врахувати реальні наслідки сучасних засобів ведення війни, а з іншого – актуалізують потребу у виробленні узгодженого доктринального підходу до тлумачення суб'єктивної сторони воєнних злочинів з урахуванням співвідношення норм національного та міжнародного кримінального права.

1. Андрусяк Г. М. Захист України від збройної агресії та бойовий імунітет як обставини, що виключають протиправність діяння за проєктом кримінального кодексу України. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. / редкол.: Ю. М. Бисага (голов. ред.), В. В. Заборовський, Д. М. Белов, С. Б. Булеца та ін.; ДВНЗ «УжНУ» Ужгород, 2024. №6. С. 711-716. URL : <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/71376>

2. Вереша Р. В. Проблеми суб'єктивної сторони складу злочину: дис. ... доктор. юрид. наук : 12.00.08. К., 2017. 583 с.

3. Загибель. *Словник UA: тлумачення із «Словника української мови»*. URL : <https://slovnyk.ua/index.php?swrd=загибель>

4. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

5. ООН: В Україні торік загинула найбільша кількість цивільних від початку повномасштабної війни. *Ukrinform.ua: веб-сайт*. Повідомлення від 13.01.2026. URL : <https://www.ukrinform.ua/rubric-ato/4079795-oon-v-ukraini-torik-zaginula-najbilsa-killist-civilnih-vid-pocatku-povnomasstabnoi-vijni.html>

6. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України у зв'язку з ратифікацією Римського статуту Міжнародного кримінального суду та поправок до нього: Закон України від 09.10.2024 №4012-IX. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4012-20#n38>

7. Римський статут Міжнародного кримінального суду. Офіційний переклад. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text

8. Татаренко І. В. Суперечливі аспекти кримінальної відповідальності за воєнні злочини в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2025. №2. С. 332-336.

9. Rome Statute of the International Criminal Court. A Commentary edited by Otto Triffterer, Kai Ambos. Third Edition. C. H. BECK, Hart, Nomos. 2016. 2392 p.