

**СЕКЦІЯ «ПРАВознавство та міжнародні відносини»**

**Орбець Костянтин Миколайович**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінально-правової політики, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, м. Харків

**ПРОБЛЕМИ РОЗМЕЖУВАННЯ НАСИЛЬСТВА НАД НАСЕЛЕННЯМ У РАЙОНІ ВОЄННИХ ДІЙ (СТ. 435 КК УКРАЇНИ) ТА ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ (СТ. 438 КК УКРАЇНИ)**

У світлі трансформації кримінального права України відповідно до викликів воєнного часу привернення особливої уваги юристів-науковців та практиків потребує кваліфікація воєнних злочинів. Кількість таких діянь, які обліковуються, демонструє високий рівень цього небезпечного виду злочинності, сягаючи кількох десятків тисяч щорічно. Зокрема, за статистичними даними Офісу Генерального прокурора, у 2022 р. було обліковано 60 387 кримінальних правопорушень, передбачених ст. 438 КК України, у 2023 р. – 60 944, 2024 р. – 28 788, 2025 р. – 55 883 [1]

Невід’ємною складовою кваліфікації кримінальних правопорушень та водночас передумовою досягнення її правильності є розмежування кримінальних правопорушень, які мають спільні ознаки, між собою, тобто є суміжними. При аналізі законодавчого закріплення суміжних кримінальних правопорушень слід виходити з того, що нормативно-правові акти починаючи з форми законопроекту повинні відповідати системоутворюючим зв’язкам права [2, с. 67]. Звідси випливає, що зміни у законодавчому формулюванні одних кримінальних правопорушень прямо або опосередковано впливають на зміст та (або) практику застосування

кримінально-правових норм, що закріплюють відповідальність за суміжні кримінальні правопорушення.

Одним з прикладів законодавчих змін, що актуалізують дослідження проблем розмежування суміжних кримінальних правопорушень, є трансформація найменування та частково змісту ст. 438 КК України, яка отримала назву «воєнні злочини». У цій роботі розглянемо розмежування кримінально протиправного діяння за ст. 438 КК у формі жорстокого поводження з цивільним населенням та насильства над населенням у районі воєнних дій за ст. 435 КК. Останнє діяння теж слід відносити до воєнних злочинів (у широкому розумінні, а не у вузькому, яке представлено у ст. 438 КК), тобто передбачених КК України суспільно небезпечних винних діянь, вчинених відповідним суб'єктом, що посягають на суспільні відносини, які забезпечують установлений порядок застосування збройної сили у зв'язку з воєнним конфліктом (збройним конфліктом міжнародного або неміжнародного характеру, війною) [3, с. 131].

Як зазначав М. І. Панов, при розмежуванні кримінальних правопорушень завжди зіставляються (порівнюються) два чи більше елементів або ж ознак суміжних складів кримінальних правопорушень та надається їм відповідна соціально-правова оцінка; при порівнянні мають зіставлятися як якісні, так і кількісні ознаки, з'ясовуватися як їх схожість чи тотожність, так і виявлятися їх відмінність [4, с. 42].

Ознаками складів кримінальних правопорушень, передбачених ст.ст. 433 та 438 КК України, що повністю або частково збігаються, є їх додаткові безпосередні об'єкти, якими виступають суспільні відносини, що забезпечують життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку, власність особи тощо; цивільне населення як потерпілі; діяння – «насильство» та «жорстоке поводження», що є досить близькими поняттями; умисну форму вини. У той же час потрібно враховувати, що об'єктивна

сторона кримінального правопорушення за ст. 433 КК України передбачає лише безпосереднє застосування насильства, а ст. 438 КК допускає також і віддання наказу службовою особою (зокрема і військовою) про вчинення таких дій.

До елементів складів, які дозволяють розрізнити зазначені кримінальні правопорушення, слід віднести основний безпосередній об'єкт та суб'єкта. Якщо за ст. 438 КК об'єктом кримінального правопорушення є суспільні відносини, що забезпечують дотримання усіма законів та звичаїв ведення війни на міжнародному рівні (міжнародний правопорядок), суб'єкт загальний (за винятком форми віддання наказу), то за ст. 433 КК об'єктом є суспільні відносини, що забезпечують дотримання військовослужбовцями та деякими іншими особами законів та звичаїв війни при веденні ними бойових дій (військовий правопорядок), суб'єкт – спеціальний, військовослужбовці й інші особи, визначені законом, зокрема, ст. 401 КК України.

Між нормами, які закріплені в зазначених статтях, можуть виникати відносини конкуренції. У цьому випадку загальну норму передбачає ст. 438, а спеціальну – ст. 433 КК. Застосуванню підлягає спеціальна норма, яка найбільшим чином відбиває специфіку конкретного кримінально протиправного діяння, та додаткової кваліфікації за загальною нормою не потрібно. Винятком є ситуації, коли у вчиненому діянні відсутня хоча б одна ознака спеціальної норми, тоді кваліфікація здійснюється за нормою загальною [4, с. 355].

На наш погляд, дискусійною є думка про те, що в разі, коли відповідні дії вчиняються щодо цивільного населення супротивної сторони, застосуванню підлягає не ст. 433, а ст. 438 КК України, адже такі дії є воєнним злочином під час міжнародного конфлікту [5, с. 129]. У диспозиції ст. 433 КК не міститься обмежень щодо того, населення якої держави може бути потерпілими, натомість наявна прив'язка до місця перебування

останніх – в районі воєнних дій. При збігу потерпілих, ознак об'єктивної і суб'єктивної сторони норма, що міститься у ст. 433, як уже зазначалося, буде спеціальною щодо норми за ст. 438 КК України, адже вона конкретизує суб'єкта кримінального правопорушення, додає нову спеціальну ознаку, що обмежує коло діянь у порівнянні з аналогічними діяннями за ст. 438 КК України. Посилання на те, що дії стосовно цивільного населення саме супротивної сторони, вчинені під час міжнародного конфлікту, є воєнним злочином, і через це застосуванню підлягає ст. 438 КК, видається непереконливим. Перелік воєнних злочинів (діянь, які грубо порушують закони та звичаї війни), закріплених у КК України, далеко не вичерпується ст. 438 КК, незважаючи на її нову назву, і включає ст. 433. З іншого боку, аргументом на користь кваліфікації насильства над населенням супротивної сторони за ст. 438 КК України є те, що об'єктом стає порядок дотримання законів та звичаїв війни на міжнародному рівні замість військового правопорядку (національний рівень). Розв'язанням цієї проблеми могло б бути законодавче закріплення того, що ст. 438 КК охоплює тільки ті воєнні злочини, які не заборонені спеціальними нормами, що містяться в інших статтях КК [6, с. 143], та (або) уточнення потерпілих у ст. 433 КК України,

Складнощі при кваліфікації можуть виникають також через встановлення обсягу понять «насильство», «жорстоке поводження», зокрема, тоді, коли такі діяння тягнуть суспільно небезпечні наслідки у вигляді заподіяння фактичної шкоди життю та здоров'ю. Законодавець по-різному окреслив межі заподіяної шкоди, яка охоплюється ст.ст. 433 та 438 КК України. У ст. 433 взагалі не передбачено ані підвидів насильства, ані настання будь-яких наслідків як ознак об'єктивної сторони основного або кваліфікованого складу. Ч. 2 ст. 438 КК закріплює кваліфікуючу ознаку – наслідок у вигляді смерті людини. Через це виникає питання щодо можливості перекваліфікації на ч. 2 ст. 438 КК або додаткової кваліфікації за

цією статтею насильства над населенням у районі воєнних дій, вчиненого військовослужбовцем, що саме по собі характеризується підвищеним ступенем суспільної небезпечності, чи потягло тяжкі наслідки. Вважаємо, що відповідь має бути негативною, оскільки суспільно небезпечне діяння «насильство над населенням» вже повною мірою враховане у ст. 433 КК України, і вдруге інкримінувати його особі як «жорстоке поводження з цивільним населенням» не виправдано. Тому додаткової кримінально-правової оцінки потребуватиме тільки ступінь насильства або наслідки, що виходять за межі суспільної небезпечності кримінального правопорушення, передбаченого ст. 433 КК України, яка юридично відображена у санкції. З урахуванням цього, слід погодитися з думкою С. О. Харитонова про те, що у випадках, коли насильство виражається в більш тяжких діях – вбивстві, заподіянні тяжких тілесних ушкоджень, зґвалтуванні тощо, відповідальність настає за сукупністю кримінальних правопорушень [7, с. 725], тобто за ст. 433 КК України і відповідними статтями, які передбачають загальнокримінальні правопорушення проти життя і здоров'я, статевої недоторканості тощо.

Таким чином, при розмежуванні жорстокого поводження з цивільним населенням як форми воєнних злочинів за ст. 438 КК та насильства над населенням у районі воєнних дій за ст. 435 КК можуть виникати проблеми, які потребують наукового розв'язання й уніфікації підходів у правозастосовній діяльності, а згодом – і законодавчих змін. Важливе значення у подальших розвідках за цим напрямком можуть мати порівняльно-правові дослідження воєнних злочинів за міжнародним і національним кримінальним правом та формування унікальної концепції «воєнні злочини» у кримінальному праві України.

### **Список використаних джерел**

1. Про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування. *Офіс Генерального прокурора*. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2> (дата звернення: 02.04.2026).
2. Сезонова І. К., Оробець К. М. Правова політика держави в боротьбі зі злочинністю. *Форум права*. 2005. № 1. С.65-69. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/709afd93-24a6-4c4c-862f-95b208a8b242/content?trackerId=5929fbe44c2009ac> (дата звернення: 02.04.2026).
3. Ємельяненко В. В., Оробець К. М. Воєнні злочини: поняття, особливості та співвідношення з військовими кримінальними правопорушеннями за Кримінальним кодексом України. *Наукові інновації та передові технології*. 2022. № 11(13). С. 123-136. DOI: [https://doi.org/10.52058/2786-5274-2022-11\(13\)-123-136](https://doi.org/10.52058/2786-5274-2022-11(13)-123-136). URL: <http://perspectives.pp.ua/index.php/nauka/article/view/2811/2824> (дата звернення: 02.04.2026).
4. Основи кваліфікації злочинів : навч. посіб. / за ред. М. І. Панова. Харків : Право, 2019. 378 с.
5. Кришевич О. В. Воєнні злочини: проблемні питання кваліфікації та розмежування з суміжними кримінальними правопорушеннями. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2026. Вип. 93. Ч. 4. С. 125-130. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2026.93.4.18>. URL: <https://visnyk-pravo.uzhnu.edu.ua/article/view/355764/341651> (дата звернення: 02.04.2026).
6. Оробець К. М. Щодо поняття «воєнні злочини» у міжнародному кримінальному праві та Кримінальному кодексі України. *The Russia-Ukraine war and the international community's reaction: political, legal, and economic dimensions* : International scientific-practical conference (November 17, 2025).

*Global Interdisciplinary Summit: Frontier of Science and Future Technologies. Proceedings of International Scientific and Practical Conference. April 3, 2026 in Khalifa University Campus, Dubai, UAE*

Riga : Baltija Publishing, 2025. С. 141-144. DOI: <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-613-3-33>. URL:

<http://baltijapublishing.lv/omp/index.php/bp/catalog/view/658/17385/36949-1>

(дата звернення: 02.04.2026).

7. Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / за ред. В. Я. Тація, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 6-те вид., перероб. і допов. Харків : Право, 2020. 768 с.

**Vydavatel:**

Publishing house Education and Science s.r.o. IČO : 271 56 877.  
Frýdlanská 15/1314 , Praha 8. MS v Praze , oddíl C, vložka 100614

# **Global Interdisciplinary Summit: Frontier of Science and Future Technologies**

**Proceedings of International Scientific and  
Practical Conference**

**April 3, 2026 in Khalifa University Campus,  
Dubai, UAE**

Signed for printing on April 6, 2026.  
Format 60x90/8. Headset Times New Roman.  
Mental printing. arc. 5,65. Edition online.