

УДК 344.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2025.90.4.13>

ПОНЯТТЯ СУБ'ЄКТА КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТАТТЯМИ 402, 403 КК УКРАЇНИ

Навроцький Д.М.,
*аспірант кафедри інформаційного,
господарського та адміністративного права,
факультет соціології і права
КПІ ім. Ігоря Сікорського
ORCID: 0009-0005-1540-9735*

Навроцький Д.М. Поняття суб'єкта кримінальних правопорушень, передбачених статтями 402, 403 КК України.

У наведеній статті розглядається актуальна проблема визначення суб'єкта військових кримінальних правопорушень в умовах воєнного стану. Це питання є ключовим для правильної кваліфікації дій осіб, що вчиняють відповідні правопорушення. Підкреслюється, що суб'єкт є обов'язковим елементом складу будь-якого кримінального правопорушення, а нещодавні зміни до КК України значно розширили коло таких осіб.

Метою дослідження є аналіз ознак суб'єкта військових злочинів, зокрема тих, що передбачені статтями 402 і 403 КК України, та визначення конкретного переліку осіб, які можуть нести за них відповідальність.

Загалом, суб'єкт кримінального правопорушення – це фізична осудна особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності. Проте у випадку військових злочинів, суб'єкт є спеціальним і має додаткові ознаки, що відрізняють його від інших.

Аналіз чинного законодавства, зокрема статті 401 КК України, виявляє низку прогалин і суперечностей. Зокрема, у статті зазначається, що формулювання «інші військові формування» та «інші особи, визначені законом» є надто загальними, що ускладнює їх тлумачення і застосування на практиці. Також вказується на непослідовність у переліку суб'єктів: у одній частині статті згадуються військовозобов'язані та резервісти, а в іншій – лише військовослужбовці, що створює правову невизначеність.

Окрема увага приділяється питанню правового статусу членів добровольчих формувань територіальних громад (ДФТГ). Дослідження показує, що в умовах воєнного стану, коли ДФТГ підпорядковуються військовим структурам, їх члени можуть вважатися суб'єктами військових кримінальних правопорушень. Пропонується на законодавчому рівні чітко визначити статус цих осіб, щоб уникнути правових колізій.

Підсумовуючи, у статті зроблено висновок, що суб'єктами військових кримінальних правопорушень є не лише військовослужбовці, а й військовозобов'язані, резервісти та інші особи, які мають певний зв'язок з військовою службою, зокрема члени ДФТГ, у разі їх залучення до виконання бойових завдань.

Ключові слова: суб'єкт кримінального правопорушення, спеціальний суб'єкт кримінального правопорушення, суб'єкт військового кримінального правопорушення, військовослужбовець, резервіст, військовозобов'язаний непокора, невиконання наказу.

Navrotsky D.M. The concept of the subject of criminal offenses under articles 402, 403 of the Criminal Code of Ukraine.

This article addresses the pressing issue of defining the subject of military criminal offenses during martial law. This is a key matter for the correct legal qualification of acts committed by individuals. It is emphasized that the subject is a mandatory element of any criminal offense, and recent amendments to the Criminal Code of Ukraine have significantly expanded the scope of such individuals.

The purpose of this research is to analyze the characteristics of the military crimes subject, particularly those outlined in Articles 402 and 403 of the Criminal Code of Ukraine, and to identify the specific list of individuals who may be held criminally liable for them.

Generally, the subject of a criminal offense is a sane individual who has reached the age of criminal liability. However, in the case of military crimes, the subject is special and possesses additional characteristics that distinguish them from others.

An analysis of current legislation, specifically Article 401 of the Criminal Code of Ukraine, reveals a number of gaps and contradictions. The article notes that the phrases «other military formations» and «other persons defined by law» are too general, complicating their interpretation and practical application. It also points to an inconsistency in the list of subjects: one part of the article mentions military conscripts and reservists, while another refers only to military personnel, which creates legal uncertainty.

Particular attention is given to the legal status of members of volunteer formations of territorial communities (VFTC). The research indicates that during martial law, when VFTC are subordinated to military structures, their members may be considered subjects of military criminal offenses. It is proposed that the status of these individuals be clearly defined at the legislative level to avoid legal conflicts.

In summary, the article concludes that the subjects of military criminal offenses are not only military personnel but also military conscripts, reservists, and other individuals with a specific connection to military service, including VFTC members when they are engaged in combat missions.

Key words: subject of a criminal offense, special subject of a criminal offense, subject of a military criminal offense, serviceman, reservist, military conscript, disobedience, non-observance of an order.

Постановка проблеми. В умовах воєнного стану визначення суб'єкта військових кримінальних правопорушень є вкрай важливим та необхідним задля правильної кваліфікації дій осіб, які вчиняють відповідні правопорушення.

Оскільки належний суб'єкт є одним із обов'язкових елементів складу кримінального правопорушення, його чітке визначення є передумовою притягнення особи до кримінальної відповідальності. Відсутність такого визначення або його недостатня законодавча регламентація унеможливує відповідальність у цілому. Саме тому внесені до розділу XIX КК України зміни, які суттєво розширили коло суб'єктів військових кримінальних правопорушень, об'єктивно зумовлюють необхідність їх ґрунтовного наукового дослідження.

У наукових працях неодноразово підкреслюється необхідність удосконалення положень ст. 401 КК України, зокрема, в аспекті визначення нових суб'єктів військових кримінальних правопорушень. Водночас триває дискусія щодо віднесення до них членів добровольчих формувань територіальних громад (ДФТГ) та добровольчих батальйонів.

Метою даної статті є дослідження суб'єкта військових кримінальних правопорушень, визначення його ознак та безпосередньо переліку осіб, які можуть бути визначені відповідними суб'єктами кримінальних правопорушень передбачених статтями 402, 403 КК України.

Стан опрацювання проблематики. Визначенню суб'єкта військових кримінальних правопорушень у науці кримінального права завжди приділялася значна увага та існувала дискусія щодо ознак спеціального суб'єкта, передбаченого статтями до розділу XIX КК України. Серед науковців, які досить ґрунтовно вивчають тематику військових кримінальних правопорушень, слід виділити С.І. Дячука, М.І. Карпенка, В.К. Матвійчука, М.І. Панова, С.О. Харитонova, М.І. Хавронюка, О.О. Дудорова, М.С. Туркота, Ю.В. Шапошнікова та інших науковців.

Одним із перших комплексних досліджень спеціального суб'єкта можна виокремити кандидатську дисертацію Устименка В.В. (1983 року) «Спеціальний суб'єкт злочину (поняття, види, деякі питання кваліфікації)». У 2003 році вже за новим КК України В.І. Терентьєвим була захищена кандидатська дисертація на тему «Відповідальність спеціального суб'єкта злочину за кримінальним правом України» [1, с. 3].

З останніх досліджень, як загального, так і спеціального суб'єкта кримінального правопорушення (злочину), можемо виокремити роботи: Бараненка Д.В. (2009 р.) «Спеціальний суб'єкт злочину: кримінально-правовий аналіз», Осадчої А.С. (2015 р.), на тему «Спеціальний суб'єкт злочину: генезис, функції, проблеми кваліфікації», Таран Н.Г. (2019 р.), «Суб'єкт злочину у кримінальному праві України: теоретичні та прикладні аспекти», Полегенька О.Р. (2019 р.) «Суб'єкт військових злочинів».

Слід також звернути увагу на комплексні дослідження саме військових злочинів де також виокремлювалося питання суб'єкта кримінального правопорушення, зокрема: Харитонов С.О. (2019 р.) «Військові злочини: поняття, система та проблеми кваліфікації», Карпенко М.І. (2020 р.) «Теоретико-методологічне дослідження злочинів проти встановленого порядку несення військової служби за кримінальним кодексом України», Шапонніков Ю.В. (2021 р.) «Кримінальна відповідальність за непокору (ст. 402 КК України).

Разом з тим, питання щодо визначення суб'єкта військових кримінальних правопорушень постійно обговорюються науковцями та триває дискусія щодо визначення детального переліку суб'єктів у ст. 401 КК України, з'являються нові пропозиції, у зв'язку зі змінами у законодавстві та відсутністю їх практичного застосування.

Разом з тим, питання визначення суб'єкта військових кримінальних правопорушень постійно перебуває в центрі уваги науковців. Дискусії тривають щодо деталізації переліку таких суб'єктів у ст. 401 КК України, що зумовлено як законодавчими змінами, так і відсутністю усталеної практики їх застосування.

Виклад основного матеріалу. Оскільки суб'єкт кримінальних правопорушень, передбачених статтями 402, 403 КК України, є спеціальним, вважаємо за необхідне окреслити загальне його визначення. У науці кримінального права загальне поняття суб'єкта кримінального правопорушення є сталим.

Як зазначають Остапенко Л.А. та Головка М.Б., інститут суб'єкта злочину (кримінального правопорушення) у кримінально-правовій науці досліджений досить ретельно. Що стосується суб'єктів окремих видів кримінальних правопорушень, то деякі з них залишаються недостатньо дослідженими. До таких суб'єктів належить і суб'єкт військових кримінальних правопорушень, який наділений певними особливостями, а тому відноситься до категорії спеціальних [2, с. 136].

Відповідно до загальноприйнятої позиції у вітчизняній кримінально-правовій доктрині суб'єкт злочину (кримінального правопорушення) наділений трьома обов'язковими ознаками: фізична особа, вік та осудність [3, с. 66]. Відповідно до ч. 1 ст. 18 КК України визначено, що суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила кримінальне правопорушення у віці, з якого відповідно до цього Кодексу може наставати кримінальна відповідальність [4].

На думку Ю.В. Городецького та О.В. Зайцева поняття суб'єкта кримінального правопорушення відноситься до науково обґрунтованих та апробованих практикою дефініцій, тобто є достатньо досконалою для того, щоб не сумніватися у доцільності її використання на практиці. Так, науковцями виділяються три обов'язкові ознаки, які характерні суб'єкту кримінального правопорушення, а саме: 1) фізична особа; 2) осудність; 3) вік, з якого може наставати кримінальна відповідальність [5, с. 262-263].

Таран Н.Г. у своєму дослідженні виокремлює як обов'язкові, так і факультативні ознаки суб'єкта кримінального правопорушення. До обов'язкових ознак науковець відносить 1) фізична особа; 2) осудність; 3) вік, а до факультативних – ознаки, які притаманні спеціальному суб'єкту та визначені у ч. 2 ст. 18 КК України [3, с. 67].

Схожої думки дотримується й Осадча А.С., яка серед ознак спеціального суб'єкта визначає *«осудна, фізична особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності за певний злочин і наділена однією чи кількома додатковими юридичними ознаками, що передбачені у кримінальному законі або прямо впливають із його змісту та обмежують коло осіб, які можуть нести відповідальність за цей злочин»* [6, с. 249].

Жданова А. В., досліджуючи поняття суб'єкта, виокремлює чотири його ознаки: 1) фізична особа; 2) осудність; 3) вчинення кримінального правопорушення; 4) вік, з якого може наставати кримінальна відповідальність [7, с. 271]. Вважаємо, що виокремлення додаткових ознак, окрім загальноприйнятих, є можливим під час аналізу окремих видів кримінальних правопорушень. Разом з тим, така ознака, як вчинення кримінального правопорушення, не є специфічною, оскільки про суб'єкта можна говорити лише за умови вчинення такого правопорушення. Відтак ця ознака, на наше переконання, є очевидною «за замовчуванням».

Частиною 2 ст. 18 КК України, визначено, що спеціальним суб'єктом кримінального правопорушення є фізична осудна особа, яка вчинила у віці, з якого може наставати кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, суб'єктом якого може бути лише певна особа. Як слідує із визначення, спеціальний суб'єкт володіє загальними ознаками, а факультативні потрібно досліджувати окремо, виходячи із конкретної статті особливої частини КК України [4].

На думку Д.В. Бараненка, спеціальні ознаки суб'єкта кримінального правопорушення, що передбачені диспозицією статті Особливої частини КК України або впливають з її змісту, є такими у складі кримінального правопорушення лише за умови конструктивної сумісності з об'єктом та об'єктивною стороною складу кримінального правопорушення [8, с. 17]. Окрім цього він зазначає, що спеціальні ознаки суб'єкта кримінального правопорушення за критерієм тлумачення, необхідного для їх чіткого встановлення та з'ясування нормативного змісту, поділяються на: 1) спеціальні ознаки, названі прямо і такі, що не вимагають додаткової інтерпретації правової норми; 2) спеціальні ознаки, прямо в диспозиціях не зазначені і такі, що вимагають тлумачення змісту складу кримінального правопорушення [8, с. 17]. На основі дослідження відповідних ознак, науковцем пропонується визначення спеціального суб'єкта кримінального правопорушення *«ним є суб'єкт злочину, який має спеціальні (додаткові) ознаки, що передбачені у статтях Загальної та Особливої частини КК України та інших нормативних актах, притаманних суб'єкту на момент вчинення злочину і визначають його як особу, яка несе кримінальну відповідальність за той злочин, який може вчинити тільки ця особа»* [8, с. 10].

На особливу увагу заслуговує думка О.Р. Полегенької, яка на підставі проведеного дисертаційного дослідження сформулювала дефініцію суб'єкта військового кримінального правопорушення, а саме: *«фізична особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності, безпосередня постійна або тимчасова діяльність якої пов'язана зі здійсненням військових функцій, котрі певним чином обумовили вчинення нею суспільно небезпечного діяння, що порушила встановлений порядок проходження (несення) військової служби»* [9, с. 13].

У свою чергу Харитонов С.О. зазначає, що окрім ознак, які притаманні будь-якому суб'єкту кримінальних правопорушень, військовослужбовці наділені додатковими ознаками: 1) обов'язкові (конститутивні): державно-правова – громадянин України на всіх посадах; іноземець або особа без громадянства на посадах рядового, сержантського та старшинського складу Збройних Сил України; акмеологічна – особа віком від 16 до 65 років, яка придатна за станом психофізичного здоров'я нести (проходити) військову службу; правова (юридична) – залежно від категорій військовослужбовців – відсутність судимості взагалі чи не накладення протягом останнього року адміністративного стягнення за вчинення корупційного правопорушення або не засудження до позбавлення чи обмеження волі, у тому числі й зі звільненням від відбування покарання; 2) спеціальні (факультативні): начальник (командир); підлеглий; пілот, керівник польотів або особа, яка забезпечує польоти; особа, на яку покладені обов'язки з керування військовим кораблем; особа зі складу вартової (вахтової) служби або патрулювання; особа наряду з охорони державного кордону України; особа підрозділу бойового чергування (бойової служби); особа добового наряду; військова службова особа; військовополонений або той, хто піклується за військовополоненими [10].

На відміну від багатьох статей у КК України, у ст. 401 міститься як поняття військового кримінального правопорушення, так і конкретизовано спеціального суб'єкта. Як зазначає Головка М.Б., що це коли б не єдина стаття КК України, яка конкретизує перелік суб'єктів злочинів певного виду [11, с. 31-32].

Так, відповідно до ч. 1 ст. 401 КК України 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.

Перелік спеціальних суб'єктів конкретизовано у ч. 2 ст. 401 КК України, відповідно до якої за відповідними статтями цього розділу несуть відповідальність військовослужбовці Збройних Сил України, Служби безпеки України, Державної прикордонної служби України, Національної гвардії України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України, Державної спеціальної служби транспорту, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, а також інші особи, визначені законом [4].

Більшість науковців (Дячук С.І., Карпенко М.І., Туркот М., Хавронюк М.І., Харитонов С.О. та інші), які досліджували питання військових кримінальних правопорушень, постійно наголошують на необхідності вдосконалення визначень, які містяться у ч. 1, 2 ст. 401 КК України, тому перед тим, як перейти до дослідження ознак суб'єкта військових кримінальних правопорушень, вважаємо за необхідне звернути увагу на проблемні аспекти, які ми бачимо виходячи із вищевизначених визначень. **По-перше**, аналізуючи законодавчо закріплене визначення суб'єкта військового кримінального правопорушення, його умовно можна поділити на дві частини: перша, це до якої

питань щодо зрозумілості та логічності побудови не виникає і ми можемо визначити конкретного суб'єкта кримінального правопорушення, а друга частина – це та, яка створює множинне тлумачення, а й іноді викликає складнощі у визначенні відповідного суб'єкта, мова йде про військовослужбовців «...інших військових формувань, утворених відповідно до Законів України» та «інших осіб визначених законом». **По-друге**, ч. 1 ст. 401 КК України визначає, що військові кримінальні правопорушення можуть вчинятися не лише військовослужбовцями, а й військовозобов'язаними та резервістами під час проходження зборів. У свою чергу у ч. 2 ст. 401 КК України мова йде лише про військовослужбовців, а такі суб'єкти, як військовозобов'язані та резервісти під час проходження зборів, не згадуються. Можливо законодавець з метою уникнення повторів, відносить цих суб'єктів до «інших осіб передбачених законом» або це є відповідною прогалиною. **По-третє**, на наше переконання побудова ч. 1 та 2 ст. 401 КК України не відповідає загальним положенням законодавчої та нормотворчої техніки та принципам правової визначеності. Законодавець при побудові даної норми намагався об'єднати два принципи, один з яких це зробити максимально чіткий перелік суб'єктів військових кримінальних правопорушень, як це визначено у ч. 2 ст. 401 КК України, однак залишив всеохоплюючі категорії такі, як «інші особи», «інші формування». При цьому, дана норма залишається бланкетною, і для визначення конкретного суб'єкта військового кримінального правопорушення необхідно звертатися до інших законів, зокрема Закону України «Про військовий обов'язок та військову службу». **По-четверте**, такі всеохоплюючі формулювання, «інші особи, визначені законом» не є вдалими для кримінального закону. Насамперед незрозумілим є який закон мається на увазі у ч. 2 ст. 401 КК України, «Про військовий обов'язок та військову службу» чи інший закон? Вважаємо, що у даному випадку слід обрати більш загальне поняття, законодавство, яке включає у себе як закони, так і підзаконні нормативно-правові акти.

Ми розуміємо, що побудувати ідеальну норму досить важко, однак проведений аналіз ч. 1, 2 ст. 401 КК України свідчить про відсутність чітких законодавчих формулювань, які створюють проблеми під час кваліфікації відповідних військових кримінальних правопорушень та широке поле для науковців щодо визначення нових суб'єктів таких правопорушень. Хоча таке має відбуватися автоматично у зв'язку зі змінами у законодавстві, до якого стаття 401 КК України відсилає. Як приклад уникнення вищевказаних нами проблем слід звернути увагу на дефініції, які пропонуються у статті 10.1.1. Проекту нового Кримінального кодексу [12], де формулювання є чіткими, лаконічними та зрозумілими; відсутні такі всеохоплюючі формулювання як «інші особи» та визначено суб'єктів військових кримінальних правопорушень. Можливо норма ще не є ідеальною та потребує подальших досліджень і обговорень, але обраний підхід до формулювань відповідних термінів зменшує ризики для множинного тлумачення, що на нашу думку є неприйнятним для кримінального закону в цілому. З огляду на наведене досить слушною є думка М.І. Карпенка, який запропонував спростити зміст ч. 2 ст. 401 КК України та на подальше відійти від переліку у ній військових формувань, в яких проходять військову службу військовослужбовці, обмежившись їх статусом «військовослужбовці, а також інші особи, визначені законодавством» [13, с. 20].

Спираючись на окреслені нами проблеми, що виникають при визначенні суб'єкта військових кримінальних правопорушень, доцільно здійснити його аналіз на основі чинного законодавства та положень кримінально-правової теорії.

З аналізу визначень, закріплених у ч. 1 та ч. 2 ст. 401 КК України, вбачається, що до суб'єктів військових кримінальних порушень законодавець відносить: військовослужбовців, військовослужбовців інших військових формувань утворених відповідно до законів України, військовозобов'язаних та резервістів під час проходження зборів, поліцейських поліції особливого призначення Національної поліції України, які під час дії воєнного стану залучені до безпосередньої участі у бойових діях, інших осіб визначених законом. Умовно ми поділимо перелік суб'єктів військових кримінальних правопорушень на дві групи: 1) це такі суб'єкти щодо яких у законі є пряма вказівка або визначення; 2) це такі суб'єкти, щодо яких у законі прямої вказівки немає.

У частині 9 статті 1 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» надається визначення **військовослужбовців** – особи, які проходять військову службу; **військовозобов'язаних** – особи, які перебувають у запасі для комплектування Збройних Сил України та інших військових формувань на особливий період, а також для виконання робіт із забезпечення оборони держави; **резервістів** – особи, які проходять службу у військовому резерві Збройних Сил України, інших військових формувань і призначені для їх комплектування у мирний час та в особливий період. Окрім цього, до військовослужбовців прирівнюються іноземці та особи без громадянства, які від-

повідно до закону проходять військову службу у Збройних Силах України, Державній спеціальній службі транспорту та Національній гвардії України [14]. Хоча в законі це прямо не вказано, але враховуючи логічне тлумачення та опираючись на положення ч. 2 ст. 401 КК України, можемо зазначити, що іноземці та особи без громадянства, які проходять службу у інших військових формуваннях утворених до законів України, також можуть вважатися військовослужбовцями. Окрім цього, до першої групи ми також відносимо поліцейських поліції особливого призначення Національної поліції України, які під час дії воєнного стану залучені до безпосередньої участі у бойових діях, оскільки про них є пряма вказівка у ч. 2 ст. 401 КК України.

З першою групою осіб, які можуть вважатися суб'єктами військових кримінальних порушень, визначитися не складно, враховуючи наявність їх визначення у спеціальному законі. У контексті визначення другої групи до якої нами віднесено «військовослужбовців інших військових формувань» та «інших осіб визначених законом» слід звернутися не лише до законів, а й підзаконних актів, а також кримінально-правової теорії.

Термін військове формування закріплено у Закону України «Про оборону України», відповідно до якого це – створена відповідно до законодавства України сукупність військових з'єднань і частин та органів управління ними, які комплектуються військовослужбовцями і призначені для оборони України, захисту її суверенітету, державної незалежності і національних інтересів, територіальної цілісності і недоторканності у разі збройної агресії, збройного конфлікту чи загрози нападу шляхом безпосереднього ведення воєнних (бойових) дій.

Слід також звернути увагу на положення статті 12 цього ж Закону, яка має назву завдання інших військових формувань, утворених відповідно до законів України, та правоохоронних органів. Так, згідно з ч.1 вказаної статті участь в обороні держави разом із Збройними Силами України беруть у межах своїх повноважень інші військові формування, утворені відповідно до законів України, Державна спеціальна служба транспорту, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, а також відповідні правоохоронні органи [15].

З аналізу чинного законодавства, як приклад інших військових формувань, які не вказані у ст. 401 КК України, можемо зазначити про Службу зовнішньої розвідки та Управління державної охорони. Так, відповідно до положень ч. 2 ст. 1 Закону України «Про Службу зовнішньої розвідки України» Служба зовнішньої розвідки України як розвідувальний орган України входить до складу сил безпеки, а як військове формування – до складу сил оборони сектору безпеки і оборони України [16]. Вбачаємо, що під іншими військовим формуваннями розуміються підрозділи, які не вказані у ст. 401 КК України, але порядок діяльності та формування яких визначені у спеціальних Законах.

Щодо розуміння «інших осіб визначених законом», то будь-якого визначення у законодавстві немає. На нормативному рівні відсутнє чітке визначення, який саме закон слід застосовувати для ідентифікації таких осіб. Так, М. Туркот зазначає, що під словосполученням «інші особи визначені законом» слід мати на увазі військовослужбовців, які відряджені до відповідних державних органів згідно з Указом Президента України від 25.10.2007 року № 1020/2007 [17, с. 77].

Не зважаючи на те, що вказаний Указ втратив чинність у зв'язку із прийняттям нового Указу від 05.05.2020 року № 166/2020 [18], яким затверджено новий перелік посад, що підлягають заміщенню особами вищого офіцерського (начальницького) складу, та граничних військових і спеціальних звань за цими посадами, його зміст та структура майже не змінилися.

О. Дудоров та М. Хавронюк до інших осіб визначених законом, які не входять до складу військових формувань утворених відповідно до законів, відносять військовослужбовців: які відповідно до законів на час виконання певних завдань працюють на штатних посадах в інших підприємствах, установах, організаціях, які за їх згодою відкомандировані до органів виконавчої влади та на підприємства, установи, організації, які виконують роботи в інтересах оборони держави та її безпеки (Національне космічне агентство, ДП обслуговування повітряного руху); адміністративний чи професорсько-викладацький склад військових навчальних закладів; військові підрозділи, які направляються до інших держав з метою виконання бойових, миротворчих чи гуманітарних завдань; військовополонені [19, с. 867-868].

Аналізуючи наявні дослідження визначеної тематики, відмітимо, що думка науковців щодо суб'єктів військових кримінальних правопорушень передбачених ст. 402, 403 КК України, є сталою. Разом з тим, одним із проблемних питань, яке сьогодні часто піднімається науковцями, є віднесення до суб'єктів військових кримінальних правопорушень осіб, які є учасниками зброй-

ного конфлікту та (або) бойових дій у складі добровольчих батальйонів та добровольчих формувань територіальних громад. Досліджуючи вказане питання, В.О. Навроцький зазначає, що для визначення кримінально-правового статусу учасників таких батальйонів чи інших збройних чи воєнізованих формувань значення має не спосіб комплектування підрозділу, а відношення до військової служби – наявність статусу військовослужбовця, який у свою чергу пов'язаний з підпорядкуванням підрозділу відповідному державному органу. Також науковець визначає, що особи, які проходять службу у добровольчих батальйонах повинні визнаватися військовослужбовцями (суб'єктами військових кримінальних правопорушень), а особи, які перебувають у складі добровольчих формувань, які не підпорядковуються якимось органам державного управління такими не є [20, с. 73]. На наш погляд дане питання є дискусійним, у зв'язку із певними прогалинами у законодавстві.

Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про основи національного спротиву» добровольче формування територіальної громади – воєнізований підрозділ, сформований на добровільній основі з громадян України, які проживають у межах території відповідної територіальної громади, який призначений для участі у підготовці та виконанні завдань територіальної оборони (зміни були внесені згідно із Законом № 2237-IX від 03.05.2022 р.)[21].

Статтею 8 Закону «Про основи національного спротиву» визначено порядок функціонування та підпорядкування добровольчих формувань, зокрема зазначено, що їх діяльність здійснюється під безпосереднім керівництвом і контролем командира військової частини Сил територіальної оборони ЗСУ за територіальним принципом. У разі введення в Україні або в окремих її місцевостях воєнного стану всі добровольчі формування територіальних громад переходять в оперативне підпорядкування командирів відповідних військових частин Сил територіальної оборони ЗСУ. На час дії воєнного стану за рішенням Головнокомандувача ЗСУ добровольчі формування територіальних громад повністю або частково можуть залучатися до виконання завдань територіальної оборони поза межами визначеної зони територіальної оборони, а також направлятися до районів ведення воєнних (бойових) дій.

За такої законодавчої регламентації діяльності ДФТГ та їх членів можна зробити висновок про те, що у разі введення в Україні або в окремих її місцевостях воєнного стану добровольчі формування перебувають в оперативному підпорядкуванні командирів відповідних військових частин Сил територіальної оборони ЗСУ та (або) за рішенням Головнокомандувача ЗСУ можуть залучатися до виконання завдань територіальної оборони поза межами визначеної зони територіальної оборони, а також направлятися до районів ведення воєнних (бойових) дій. Вказані положення чітко визначають, що у даному випадку у таких відносинах присутнє підпорядкування, порядок підлеглості, існує процедура віддання та виконання наказів, зокрема в умовах ведення воєнних (бойових) дій. А тому, видається логічним, що у разі не виконання наказу (рішення) про Головнокомандувача ЗСУ про направлення членів ДФТГ до районів ведення воєнних (бойових) дій або невиконання наказів чи розпоряджень командирів відповідних військових частин Сил територіальної оборони ЗСУ до таких осіб може бути застосована кримінальна відповідальність за ст. 402, 403 КК України.

С.О. Харитонов зазначає, що спеціальними (факультативними) ознаками військовослужбовця можуть бути такі ознаки: перебування на посаді начальника; підлеглого; особи зі складу вартової (вахтової) служби або патрулювання чи наряду з охорони державного кордону України або підрозділу бойового чергування (бойової служби) чи добового наряду [22, с. 18].

Схожі додаткові ознаки виділяють і Карпенко М., Фесенко О., Шнипко О., зокрема прийняття присяги, наявність звання, забезпечення військовою формою, наявність знаків розрізнення [6, с. 250].

У даному випадку, хоча члени ДФТГ не є військовослужбовцями та не набувають цього статусу у разі їх залучення до виконання завдань територіальної оборони або направлення до районів ведення бойових дій, однак на нашу думку, можуть вважатися суб'єктами кримінальних правопорушень передбачених ст. 402, 403 КК України та згідно із положеннями ч. 2 ст. 401 КК України відносяться до «інших осіб передбачених законом». Разом з тим, вважаємо, щоб не виникало питань щодо правового статусу членів ДФТГ, мають бути внесені відповідні зміни до Закону України «Про основи національного спротиву» щодо визначення статусу членів ДФТГ, які залучені до виконання завдань територіальної оборони або направлення до районів ведення бойових дій шляхом їх прирівняння до військовослужбовців.

Висновки. З урахуванням наведеного можемо зробити висновок, що суб'єктами військових кримінальних правопорушень, передбачених статтями 402, 403 КК України, можуть бути, у разі їх вчинення, громадяни України (військовослужбовці, військовозобов'язані та резервісти під час проходження зборів), а в окремих випадках іноземці, придатні за станом здоров'я і віком до військової служби, а також інші особи, визначені законодавством, зокрема, добровольці формувань територіальних громад у випадку їх залучення до виконання завдань територіальної оборони або направлення до районів ведення бойових дій, у разі порушення встановленого законодавством порядку проходження або несення військової служби, за умови досягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Осадча А.С. Спеціальний суб'єкт злочину: генезис, функції, проблеми кваліфікації: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2015. 21 с. URL: <https://dspace.nlu.edu.ua/handle/123456789/8104>.
2. Остапенко Л., Головка М. Спеціальний суб'єкт військових злочинів. *Європейські перспективи*. 2014. № 8. С. 136–142. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/evpe_2014_8_25.
3. Таран Н. Суб'єкт злочину у кримінальному праві України: теоретичні та прикладні аспекти: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Київ, 2019. 226 с. URL: <https://elar.navs.edu.ua/bitstreams/a2a14de3-5e74-419f-ab40-6a1b13a49e36/download>.
4. Кримінальний кодекс України: Кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III: станом на 17 лип. 2025 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 08.08.2025).
5. Городецький Ю., Зайцев О. Поняття суб'єкта кримінального правопорушення. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2024. № 1. С. 255–281. URL: <https://doi.org/10.21564/2311-9640.2024.21.308048>.
6. Карпенко М., Фесенко О., Шнипко О. До питання щодо суб'єктів військових кримінальних правопорушень. *Наукові записки Львівського університету бізнесу та права. Серія економічна. Серія юридична*. 2023. № 33. С. 247–254. URL: <https://doi.org/10.5281/zenodo.7618478> (дата звернення: 08.08.2025).
7. Жданова А. Визначення суб'єкта кримінального правопорушення в законах про кримінальну відповідальність України та країн західної Європи: порівняльно-правовий аспект. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2024. № 1. С. 270–275. URL: <https://doi.org/10.32782/2408-9257-2024-1-49>.
8. Бараненко Д.В. Спеціальний суб'єкт злочину: кримінально-правовий аналіз: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Академія адвокатури України. Київ. 2009. 24 с.
9. Полегенька О.Р. Суб'єкт військових злочинів: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / О.Р. Полегенька. Донецький юридичний інститут МВС України. Кривий Ріг. 2019. 21 с.
10. Харитонов С. Специфіка військових кримінальних правопорушень. URL: <https://www.hsa.org.ua/lectors/xaritonov-sergii/articles/specifika-viiskovix-kriminalnix-pravoporusen-sergii-xaritonov> (дата звернення: 08.08.2025).
11. Головка М. Суб'єкт військових злочинів: необхідність змін. *Конференції Національного Авіаційного Університету*. URL: <https://conference.nau.edu.ua/index.php/TL/ISC/paper/download/2753/1928> (дата звернення: 08.08.2025).
12. Проект КК України Кримінальний кодекс України (проект): Контрольний текст (станом на 21.07.2025 р.) / Сайт Робочої групи з питань розвитку кримінального права Комісії з питань правової реформи при Президентові України за посиланням: URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2025/07/22/kontrolnyj-proyekt-kk-21-07-2025.pdf> (дата звернення: 08.08.2025).
13. Карпенко М.І. Теоретико-методологічне дослідження злочинів проти встановленого порядку несення військової служби за кримінальним кодексом України: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.08. Університет державної фіскальної служби України. Ірпінь. 2020. 547 с.
14. Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25.03.1992 № 2232-XII: станом на 31 лип. 2025 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12#Text> (дата звернення: 08.08.2025).
15. Про оборону України: Закон України від 06.12.1991 № 1932-XII : станом на 9 лип. 2025 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text> (дата звернення: 08.08.2025).

16. Про Службу зовнішньої розвідки України: Закон України від 01.12.2005 № 3160-IV: станом на 23 квіт. 2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3160-15#Text> (дата звернення: 08.08.2025).
17. Туркот М. Кримінологічна характеристика особистості суб'єкта військових злочинів. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2015. № 2(40). С. 76–82.
18. Про переліки посад, що підлягають заміщенню особами вищого офіцерського (начальницького) складу, та граничних військових і спеціальних звань за цими посадами: Указ Президента України від 05.05.2020 № 166/2020: станом на 27 берез. 2025 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/166/2020#Text> (дата звернення: 08.08.2025).
19. Дудоров О., Хавронюк М. Кримінальне право: навч. посіб. Київ : Ваіте, 2014. 944 с.
20. Васильєв А.А., Мухамеджанова А.Р. Військовослужбовець як суб'єкт військових кримінальних правопорушень. *Вісник кримінологічної асоціації України*. 2021. № 1(24). С. 68–75.
21. Про основи національного спротиву: Закон України від 16.07.2021 № 1702-IX: станом на 16 трав. 2025 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#Text> (дата звернення: 08.08.2025).
22. Харитонов С.О. Військові злочини: поняття, система та проблеми кваліфікації: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.08 /С.О. Харитонов. Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків. 2019. 43 с.