

*Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого*

**В. В. ГАЛЬЦОВА**

**ЗЛОЧИНИ ПРОТИ МИРУ  
І МІЖНАРОДНОГО  
ПРАВОПОРЯДКУ**

*Лекції*

Харків  
«Юрайт»  
2019

*Рекомендовано до друку вченою радою  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого  
(протокол № 9 від 22 лютого 2019 року)*

**Рецензенти:**

**О. О. Володіна** – кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права № 2;

**С. О. Харитонов** – кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права № 2

**Гальцова В. В.**

Г 17 **Злочини проти миру і міжнародного правопорядку** : лекції / В. В. Гальцова. За ред. докт. юрид. наук, проф. Панова М. І. – Харків: Юрайт, 2019. – 96 с.

ISBN 978-617-7450-13-8

Одним із завдань Кримінального кодексу (далі – КК), який ґрунтується на положеннях Конституції України, чинних міжнародних договорах згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є забезпечення миру і безпеки людства (ч. 1 ст. 1 КК).

До злочинів проти миру та міжнародного правопорядку входять діяння, що посягають на інтереси мирного співіснування держав і народів. Особливістю цих злочинів є їх зв'язок з міжнародним кримінальним правом, за яким ці діяння також визнаються злочинами, оскільки світове співтовариство визнає їх особливо небезпечними для всього людства, тому що вони підривають основи міжнародних відносин і здатні знищити саме людство (агресивна війна, застосування зброї масового знищення тощо). Саме тому злочини проти миру та міжнародного правопорядку, у тому числі й воєнні злочини підпадають під дію Конвенції ООН 1968 р. про незастосування строку давності до цих злочинів з метою забезпечення ефективних юридичних інструментів захисту прав та основних свобод людини.

Лекції розраховані на науковців, викладачів, докторантів, аспірантів, студентів вищих юридичних закладів і всіх тих, хто цікавиться проблемами кримінальної відповідальності за злочини проти миру та міжнародного правопорядку.

ISBN 978-617-7450-13-8

УДК 343.33  
ББК 67.9(4УКР)308  
© В. В. Гальцова, 2019  
© «Юрайт», оформлення, 2019

# ЗМІСТ

<b>ВСТУП</b> .....	5
<b>1. ВОЄННІ ЗЛОЧИНИ: ПОНЯТТЯ, ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ТА ЇХ ВИДИ</b> .....	7
1.1. Історико-правові аспекти формування законодавства про кримінальну відповідальність за воєнні злочини.....	12
1.2. Норми щодо кримінальної відповідальності за воєнні злочини в системі норм кримінального законодавства України.....	22
1.3. Поняття й загальна характеристика воєнних злочинів.....	26
<b>2. ЗЛОЧИНИ, ЯКІ ПОВ'ЯЗАНІ З ПІДГОТОВКОЮ ДО РОЗВ'ЯЗАННЯ ТА ВЕДЕННЯ АГРЕСИВНОЇ ВІЙНИ</b> .....	33
2.1. Пропаганда війни (ст. 436 КК).....	33
2.2. Планування, підготовка, розв'язування і ведення агресивної війни (ст. 437 КК).....	36
2.3. Розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення (ст. 440 КК).....	38
2.4. Посягання на життя представника іноземної держави (ст. 443 КК).....	41

2.5. Злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист (ст. 444 КК).....	43
2.6. Найманство (ст. 447 КК).....	45
<b>3. ЗЛОЧИНИ, ПОВ'ЯЗАНІ З ПОРУШЕННЯМ ЗАКОНІВ І ЗВИЧАЇВ ВІЙНИ.....</b>	<b>53</b>
3.1. Мародерство (ст. 432 КК).....	53
3.2. Насильство над населенням у районі воєнних дій (ст. 433 КК).....	55
3.3. Погане поводження з військовополоненими (ст. 434 КК).....	59
3.4. Незаконне використання символіки Червоного Хреста і Червоного Півмісяця, Червоного Кристала і зловживання ними (ст. 435 КК).....	62
3.5. Порухення законів та звичаїв війни (ст. 438 КК).....	68
3.6. Застосування зброї масового знищення (ст. 439 КК).....	77
<b>4. ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВОЄННІ ЗЛОЧИНИ, ВЧИНЕННІ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМИ НА ВИКОНАННЯ НАКАЗУ АБО РОЗПОРЯДЖЕННЯ.....</b>	<b>81</b>
<b>СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ.....</b>	<b>89</b>

## ВСТУП

У ХХ столітті у світі відбувалися не тільки велетенські прогресивні зміни й позитивні події, зокрема, зростання економіки і промисловості, стрімкий розвиток наукових досягнень, а й мали місце неймовірні прояви жорстокості, насильства, порушення прав людини. Так, у часи Другої світової війни мали місце масові вбивства людей, прояви жорстокості і незаконного насильства як відносно військових, так і проти мирного населення. Саме тому злочини проти миру і міжнародного правопорядку відповідно до Римського статуту Міжнародного кримінального суду визнані як «найбільш ненависними злочинами, тому що уособлюють цілком серйозний та руйнівний вплив на людську гідність, принижують та спричиняють деградацію особистості». Такі злочини несуть загрозу не лише конкретній особі, а й людській спільноті, довікільню, бо порушують правила людського співжиття і вчинюються в особливо жорстоких формах протиправної поведінки.

Не є винятком і теперішній час, коли то в одному, то в іншому регіонах планети спалахують конфлікти, які часто переростають у війни чи збройні конфлікти. Реальний приклад з боку окремих держав – агресія Росії проти України, і як наслідок – збільшилася кількість тяжких чи особливо тяжких злочинів, що вчиняються як проти військових, так і проти цивільного населення.

У даній лекції розглядаються злочини проти миру і міжнародного правопорядку, у тому числі й воєнні злочини як їх частина. Актуальність їх дослідження зумовлена тим, що Україна виконала зобов'язання, взяті на себе перед світовим співтовариством, ратифікувала ряд міжнародних договорів, конвенцій, додаткових протоколів до них, завжди намагалася діяти відповідно до загальноновизнаних міжнародних актів. Унаслідок цього Особлива частина КК України була доповнена низкою норм, у яких встановлено кримінальну відповідальність за посягання на суспільні відносини, що забезпечують мир і міжнародний правопорядок, в тому числі життя, здоров'я, честь, свободу і гідність людей та їх власність. Результатом їх імплементації в чинне кримінальне законодавство України є те, що дана група норм виокремлена законодавцем у самостійний ХХ розділ «Злочини

проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку» Особливої частини КК України і визнані міжнародною спільнотою «воєнними».

У тексті лекцій «Злочини проти миру і міжнародного правопорядку» розглядаються злочини, які, вчиняються з приводу агресивної війни чи ведення війни, і, в кінцевому рахунку, посягають на мир та міжнародний правопорядок а також наводяться поняття, ознаки, система та їх види. Внаслідок того, що більшість диспозицій норм проти миру і міжнародного правопорядку є бланкетними, виникають складнощі при встановленні складів цих злочинів. Текст лекцій стане у нагоді для поглибленого вивчення і при їх кваліфікації та дасть змогу відмежовувати їх від суміжних злочинів. Крім того, окрема увага буде приділена проблемам кримінальної відповідальності за воєнні злочини, вчинені військовослужбовцями на виконання наказу або розпорядження, оскільки дотепер як серед науковців, так і у правозастосовній діяльності відсутні єдині підходи до їх розуміння.

# 1. ВОЄННІ ЗЛОЧИНИ: ПОНЯТТЯ, ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ТА ЇХ ВИДИ

Загальновідомо, що під час усіх попередніх війн на планеті порушувалися світовий правопорядок і міжнародна безпека, тому, щоб надати оцінку цим діям, світовою спільнотою були засновані органи міжнародної кримінальної юстиції (йдеться передусім про Постійну палату міжнародного правосуддя (1922–1940)), а також створена система воєнних міжнародних трибуналів, зокрема: у 1945 р. – перший Міжнародний воєнний трибунал в місті Нюрнберг, яке відомо ще за назвою процесу над керівниками гітлерівської Німеччини (Нюрнберзький трибунал (1945–1946)), і Міжнародний військовий трибунал для Далекого Сходу (Токійський трибунал (1946–1948)) як суд над японськими військовими злочинцями, що відбувався у Токіо.

Усі суспільно небезпечні діяння, що мали місце під час Другої світової війни, знайшли відображення в п. в ст. 6 *Статуту Міжнародного військового трибуналу для суду та покарання головних військових злочинців європейських країн осі*<sup>1</sup>, прийнятого 08.08.1945 р. Більш того, вони були визнані міжнародно-правовими злочинами. Відповідно до положень Статуту до них віднесені: проти миру, проти людяності й воєнні.

Згодом із метою захисту жертв збройних конфліктів на Дипломатичній конференції ООН, що проходила в Женеві з 21 квітня по 12 серпня 1949 р., були підписані міжнародні багатосторонні угоди, які отримали назву *Женевські конвенції*, набули подальшого розвитку міжнародно-правові норми про захист жертв війни, які містилися в раніше прийнятих Гаазьких (1899 і 1907 рр.) і так званих Женевських (1864, 1906 і 1929 рр.) конвенціях.

Так, *Женевські конвенції 1949 р.* складаються з таких чотирьох універсальних міжнародних договорів, таких як: *Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у регулярних арміях*; *Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, що потерпіли в корабельних аваріях, зі складу збройних сил на морі*; *Конвенція про*

<sup>1</sup> Статут Міжнародного військового трибуналу для суду та покарання головних військових злочинців європейських країн осі: міжнародний документ від 08.08.1945 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998\\_201](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_201).

поводження з військовополоненими; Конвенція про захист цивільного населення під час війни. До них приєдналися і ратифікували їх понад 190 країн світу, у тому числі й республіки колишнього СРСР, зокрема й Україна, яка на той час перебувала у його складі. Зупинимось на них трохи детальніше.

**Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у регулярних арміях<sup>1</sup>** містить приписи щодо заборони дискримінації стосовно поранених і хворих за ознакою статі, раси, національності, політичних переконань або релігії. Згідно з нормами Конвенції її учасники зобов'язані збирати на полі бою і надавати допомогу пораненим і хворим супротивника, зареєструвати їх, а дані про них повідомити тій державі, на боці якої вони боролися. Крім того, у цій Конвенції йдеться про те, що медичні установи, санітарний персонал і транспорт для перевезення поранених, хворих і санітарного майна користуються захистом, а напад на них забороняється.

**Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, що потерпіли в корабельних аваріях, зі складу збройних сил на морі<sup>2</sup>**, встановлює аналогічні передбаченим Конвенцією про поліпшення долі поранених і хворих в регулярних арміях правила поведження із хворими й пораненими під час морської війни.

**Конвенція про поведження з військовополоненими<sup>3</sup>** визначає правила, яких повинні дотримуватися воюючі сторони при поводженні з військовополоненими.

**Конвенція про захист цивільного населення під час війни<sup>4</sup>** закріплює гуманне поведження з населенням, яке перебуває на окупованій території, і захищає його права.

<sup>1</sup> Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у регулярних арміях : міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL : [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_151](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_151).

<sup>2</sup> Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, що потерпіли в корабельних аваріях, зі складу збройних сил на морі: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_152](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_152)

<sup>3</sup> Конвенція про поведження з військовополоненими: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_153](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153)

<sup>4</sup> Конвенція про захист цивільного населення під час війни : міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154).



Крім того, до Женевських конвенцій були прийняті додаткові протоколи, які стосуються: *захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I)<sup>1</sup>*; *захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II)<sup>2</sup>*; *введення додаткової відмітної емблеми у вигляді Червоного Хреста і Червоного Півмісяця (Протокол III)<sup>3</sup>*.

Отже, у Женевських конвенціях закріплені такі основні принципи сучасного міжнародного права: війни ведуться проти збройних сил супротивника; військові дії проти цивільного населення, хворих, поранених, військовополонених тощо забороняються. З огляду на це Женевські конвенції повинні застосовуватися в разі оголошеної війни або будь-якого збройного конфлікту, навіть якщо одна з воюючих сторін не визнає стану війни, чи окупації території, навіть якщо ця окупація не зустрине збройного опору.

Цілком логічним є те, що учасники Женевських конвенцій зобов'язані дотримуватися їх положень. Якщо супротивна/інша сторона не є учасником Женевських конвенцій, вона все одно має їх дотримуватися. Примітно, що положення Женевських конвенцій є обов'язковими й для нейтральних країн.

Не менш важливо й те, що згідно з приписами цих конвенцій у країн-учасниць є обов'язок розшукувати і карати осіб, які вчинили або наказали вчинити будь-які заборонені цими актами дії. Такі особи підлягають суду країни, на території якої вони вчинили злочини, або суду будь-якої країни – учасниці Женевських конвенцій, якщо вона має докази їх винуватості.

<sup>1</sup> Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I): міжнародний документ від 08.06.1977 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_199](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199)

<sup>2</sup> Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II): міжнародний документ від 08.06.1977 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_200](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_200).

<sup>3</sup> Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується додаткової відмітної емблеми у вигляді Червоного Хреста і Червоного Півмісяця (Протокол III): міжнародний документ від 08.12.2005 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_g74](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g74).

Варто додати, що серйозним порушенням за Женевськими конвенціями вважаються:

- умисне вбивство поранених, хворих, військовополонених і цивільного населення,
- катування і нелюдське поводження з ними, включаючи біологічні експерименти,
- нанесення шкоди здоров'ю,
- примус військовополонених служити в армії супротивника,
- взяття заручників,
- спричинення серйозних/значних руйнувань (пошкодження майна), що не викликано військовою необхідністю, тощо.

Особи, винні в порушеннях Женевських конвенцій, вважаються воєнними злочинцями і мають бути притягнуті до кримінальної відповідальності. З огляду на це вказані конвенції передбачають порядок розслідування заяв про порушення їх приписів і покладають на учасників обов'язок прийняти закони, згідно з нормами яких винні підлягають кримінальному покаранню.

Саме тому із прийняттям згаданих актів усі випадки збройних протистоянь між державами чи всередині них розглядаються як порушення їх приписів. Не є винятком воєнні конфлікти і війни, які мали місце наприкінці ХХ століття в колишній Югославії, Руанді, Іраку, Афганістані, Сьєрра-Леоне, а також ті, що тривають сьогодні у більш ніж 40 країнах світу.

Крім того, воєнні конфлікти й війни завжди мають незворотні наслідки для усього людства, оскільки потерпілими від них стають мільйони громадян, більшість з яких цивільні – жінки, діти та інші незахищені верстви населення. При цьому порушуються також права військовополонених, знищуються пам'ятки історії та мистецтва, завдаються непоправні збитки навколишньому природному середовищу<sup>1</sup>. Враховуючи все це, можна стверджувати, що збройні конфлікти як міжнародного, так і внутрішньодержавного характеру, безперечно, створюють загрозу мирному співіс-

---

<sup>1</sup> Базов В. П. Кримінальна відповідальність за порушення законів та звичаїв війни (аналіз складу злочину) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Х., 2009. С. 1

нуванню держав, народів, націй і здатні знищити життя на планеті<sup>1</sup>.

Щоб надати правову оцінку вчиненим діям, спираючись на положення резолюцій Ради Безпеки у 1993–1994 рр., були засновані міжнародні трибунали по колишній Югославії і Руанді, а у ході роботи Дипломатичної конференції повноважних представників ООН 17.07.1998 р. підписано *Римський статут Міжнародного кримінального суду*<sup>2</sup> і утворено *Міжнародний кримінальний суд*. Принагідно зауважити, що у Римському статуті, який, до речі, підписали понад 139 держав, але ратифікували ще не всі країни, визначено чотири основні міжнародні злочини: геноцид, злочини проти людяності, воєнні злочини і злочини агресії.

Міжнародний кримінальний суд як постійний орган володіє юрисдикцією щодо осіб, які вчинили особливо тяжкі злочини, проте тільки ті, що перераховані у Римському статуті. У той же час Міжнародний кримінальний суд не підміняє кримінальні суди держав<sup>3</sup>.

Крім того, відповідно до Римського статуту воєнні злочини поділяються на дві групи, а саме на *злочини, які вчиняються у випадку*: 1) *збройного конфлікту міжнародного характеру*, тобто конфлікту, де сторонами є держави; і 2) *збройного конфлікту неміжнародного характеру* – конфлікту всередині однієї держави, в якому беруть участь регулярні війська, збройні сили, правоохоронні органи держави, з однієї сторони, й організовані, тобто які перебувають під центральним командуванням, збройні формування – з іншої.

Враховуючи сучасні реалії, а також ситуацію, в якій опинилася наша країна, йдеться передусім про міжнародний воєнний конфлікт з Росією, що розпочався з окупації Криму в березні 2014 р. і окремих територій Донецької та Луганських областей (у т. ч. міст

<sup>1</sup> Мошончук С.М. Злочини проти миру та безпеки людства: генезис, еволюція, сучасна регламентація у кримінальному праві та законі : монографія. Харків : Право, 2013. 528 с. С. 6

<sup>2</sup> Римський статут міжнародного кримінального суду: міжнародний документ від 17.07.1998 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_588](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588).

<sup>3</sup> Романюк Б.В., Бантишев О.Ф. Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку : монографія. Київ : Крок, 2018. 236 с. С. 40.

Донецьк та Луганськ) всебічне вивчення злочинів проти миру й міжнародного правопорядку, у тому числі й воєнних злочинів, є важливим і актуальним.

Отже, ті кримінальні правопорушення, що вчинялися впродовж цього конфлікту, мають оцінюватися не тільки крізь призму (точніше з позицій приписів) Женевських конвенцій і норм міжнародного гуманітарного права, які визначають порядок ведення воєнних дій під час війни або у збройних конфліктах, а й національного кримінального законодавства.

---

### **1.1. Історико-правові аспекти формування законодавства про кримінальну відповідальність за воєнні злочини**

Перш за все вкажемо, що термін «воєнний злочин» з'явився в 1945 р. у ст. 6 *Статуту Міжнародного військового трибуналу для суду та покарання головних військових злочинців європейських країн осі*<sup>1</sup> в Нюрнберзі, до яких зараховували наступні суспільно небезпечні діяння:

- порушення законів і звичаїв війни, які включають вбивства;
- жорстоке поводження або депортація цивільного населення на окупованих територіях;
- вбивство або жорстоке поводження з військовополоненими;
- вбивство заручників;
- розкрадання державної або приватної власності;
- безглузде руйнування населених пунктів, що не зумовлене військовою необхідністю.

Уже згадувані раніше *Женевські конвенції 1949 р.* (Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у регулярних арміях; Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, що потерпіли в корабельних аваріях, зі складу збройних сил на морі; Конвенція про поводження з військовополоненими; Конвенція про

---

<sup>1</sup> Статут Міжнародного військового трибуналу для суду та покарання головних військових злочинців європейських країн осі: міжнародний документ від 08.08.1945 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998\\_201](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_201).

захист цивільного населення під час війни)<sup>1</sup>, в яких після Другої світової війни було кодифіковано міжнародне гуманітарне право, містився перший перелік воєнних злочинів. Незважаючи на те, що кожна з чотирьох Женевських конвенцій 1949 р. наводила власний їх перелік, у своїй сукупності вони утворюють єдину систему.

Зокрема, за згаданими Конвенціями воєнними злочинами визнавалися:

- умисне вбивство цивільного населення;
- катування і нелюдське поводження, включаючи біологічні експерименти;
- умисне спричинення тяжких страждань або серйозного каліцтва; нанесення шкоди здоров'ю;
- незаконне знищення і привласнення майна, якщо це не викликане військовою необхідністю;
- примус цивільної особи або військовополоненого служити у збройних силах держави-противника;
- позбавлення права на неупереджене судочинство;
- незаконна депортація, переміщення цивільних осіб, що перебувають під захистом;
- незаконний арешт цивільних осіб, що перебувають під захистом; захоплення заручників.

Проте у подальшому перелік воєнних злочинів суттєво доповнено в *Додатковому протоколі I до Женевської конвенції, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів, 1977 р.*<sup>2</sup>, до яких було включено:

<sup>1</sup> Див. : Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у регулярних арміях : міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_151](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_151).; Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, що потерпіли в корабельних аваріях, зі складу збройних сил на морі : міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_152](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_152); Конвенція про поводження з військовополоненими: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_153](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153); Конвенція про захист цивільного населення під час війни: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154).

<sup>2</sup> Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I): міжнародний документ від 08.06.1977 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_199](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199).

- проведення певних медичних експериментів;
- перетворення цивільного населення, окремих цивільних осіб або демілітаризованих і безпечних зон на об'єкти нападу;
- здійснення нападу невідбиркового характеру, що зачіпає цивільне населення або цивільні об'єкти, коли відомо, що такий напад буде причиною великої кількості смертних випадків і поранень серед цивільних осіб;
- віроломне використання емблеми Червоного Хреста, Червоного Півмісяця та інших захисних і розпізнавальних знаків; переміщення окупаючою державою частини її власного цивільного населення на окуповану територію або депортація чи переміщення всього чи частини населення окупованої території; невинуватена затримка репатріації військовополонених або цивільних осіб;
- апартеїд;
- напад на історичні пам'ятки та ін.

Крім цього, відповідальність за окремі види воєнних злочинів може наставати за порушення норм *Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту*<sup>1</sup> і *Конвенції про заборону військового або будь-якого ворожого використання засобів впливу на природне середовище*<sup>2</sup> та ін.

У Римському статуті Міжнародного кримінального суду<sup>3</sup> також наведено перелік воєнних злочинів.

**1.1. Грубі порушення Женевських конвенцій** від 12.08.1949 р., а саме будь-яке з діянь проти осіб чи майна, що згідно з положеннями відповідної Женевської конвенції підлягає охороні [ст. 8 (2) (а) *Римського статуту*]. До них належать:

- умисне вбивство;

---

<sup>1</sup> Конвенція про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту : міжнародний документ від 14.05.1954 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_157](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_157).

<sup>2</sup> Конвенція про заборону військового або будь-якого ворожого використання засобів впливу на природне середовище: міжнародний документ від 05.10.1978 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_258](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_258).

<sup>3</sup> Римський статут Міжнародного кримінального суду: міжнародний документ від 17.07.1998 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_588](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588).

- тортури чи нелюдське поводження, включаючи біологічні експерименти; умисне завдання сильних страждань чи нанесення важких тілесних ушкоджень;

- незаконне, безглузде і значне за обсягами знищення чи привласнення майна, що не викликане воєнною необхідністю;

- примушування військовополоненого чи іншої особи, яка користується міжнародним захистом, служити у збройних силах ворожої сторони;

- умисне позбавлення військовополоненого чи іншої особи, яка користується міжнародним захистом, права на справедливий та звичайний судовий процес;

- незаконне обмеження свободи;

- взяття заручників.

**1.2. Інші серйозні порушення законів і звичаїв війни**, що застосовуються до міжнародних збройних конфліктів [ст. 8 (2) (b) Римського статуту]. Зокрема, це:

- умисний цілеспрямований напад на цивільне населення чи окремих цивільних осіб, які не беруть безпосередньої участі у воєнних діях;

- умисний напад на цивільні об'єкти, тобто об'єкти, які не є воєнними цілями; цілеспрямоване нанесення ударів по персоналу, об'єктах, матеріалах, підрозділах чи транспортних засобах, задіяних у наданні гуманітарної допомоги чи у місії з підтримання миру відповідно до Статуту ООН, поки вони мають право на захист, яким користуються цивільні особи чи цивільні об'єкти за міжнародним правом збройних конфліктів;

- умисне здійснення нападу, коли відомо, що такий напад стане причиною випадкової загибелі чи травмування цивільних осіб або завдаватиме шкоди їх майну, цивільним об'єктам чи спричинить загальну, довготривалу й серйозну шкоду навколишньому середовищу, що не можна буде пояснити конкретною або очікуваною воєнною перевагою внаслідок таких дій в цілому;

- напад на незахищені та такі, що не є воєнними цілями, міста, села, жилі приміщення чи будівлі або їх обстріл із застосування будь-яких засобів;

- вбивство чи поранення комбатанта, який, склавши зброю чи не маючи більше засобів захисту, здався в полон;

- неналежне використання прапора тимчасового перемир'я або переговорів (білого прапора), національного прапора чи військових відзнак і форми ворожої сторони або ООН, а також емблем, передбачених Женевськими конвенціями, що призвело до загибелі людей чи завдання їм тяжких тілесних ушкоджень;

- пряме або непряме переміщення окупаційною державою частини її власного цивільного населення на окуповану нею територію, чи депортація або переміщення частини або всього населення окупованої території як у межах відповідної території, так і за її межі;

- умисне нанесення ударів по будівлях, що мають релігійне, освітнє, культурне, наукове чи благодійне призначення, історичних пам'ятках, госпіталях і місцях зосередження хворих і поранених, за умови, що вони не є воєнними цілями;

- завдання особам, які підпорядковані ворожій стороні, фізичних травм чи проведення над ними медичних або наукових експериментів будь-якого виду, які не виправдані необхідністю медичного, стоматологічного чи іншого лікування відповідної особи і не здійснюються в її інтересах і які спричиняють смерть чи серйозно загрожують здоров'ю такої особи або осіб;

- підступне вбивство чи поранення осіб, які є громадянами протилежної сторони конфлікту чи представниками ворожої армії; заява про те, що пощади нікому не буде;

- знищення або захоплення ворожого майна за винятком випадків, коли таке знищення або захоплення викликані воєнною необхідністю;

- примушування громадян протилежної сторони до участі у воєнних діях проти їх власної держави, навіть якщо вони знаходилися на службі воюючої сторони до початку війни;

- пограбування міста чи населеного пункту, навіть якщо він захоплений штурмом; застосування отрути чи отруєної зброї;

- застосування задушливих, отруйних чи інших газів і будь-яких аналогічних рідин, матеріалів чи засобів;

- застосування куль, які легко розриваються чи сплющуються в тілі людини, таких як оболончаті кулі, тверда оболонка яких не покриває всю серцевину чи має надрізи;



- застосування зброї, боєприпасів і техніки, а також використання таких методів ведення війни, які спричиняють надмірні пошкодження чи непотрібні страждання або мають не вибіркову дію, що порушує норми міжнародного права збройних конфліктів, за умови, що така зброя, боєприпаси, техніка й методи ведення війни є забороненими і зазначені у відповідному додатку до Статуту шляхом застереження із врахуванням положень, викладених у ст. 121 та 123 Статуту; посягання на людську гідність, у тому числі ставлення, що ображає чи принижує людську гідність;

- згвалтування, навертання в сексуальне рабство, примушування до проституції, примусова вагітність у розумінні пункту 2 «f» ст. 7, примусова стерилізація та будь-які інші види сексуального насильства, що є грубими порушеннями Женевських конвенцій;

- використання присутності цивільної особи чи іншої особи, яка користується міжнародним захистом, для захисту від воєнних дій певних пунктів, районів чи збройних сил; умисне нанесення ударів по будівлях, матеріалах, медичних закладах і транспортних засобах, а також персону, який використовує відповідно до міжнародного права відзнаки, встановлені Женевськими конвенціями;

- умисне вчинення дій, які піддають цивільне населення голоду, як способу ведення війни шляхом позбавлення його предметів, необхідних для виживання, включаючи умисне створення перешкод для допомоги, як це передбачено Женевськими конвенціями;

- набір чи вербування дітей віком до п'ятнадцяти років до складу національних збройних сил чи їх використання для активної участі у збройних діях.

**1.3. Серйозні порушення спільної для чотирьох Женевських конвенцій від 12.08.1949 р. ст. 3 у випадку збройного конфлікту неміжнародного характеру**, а саме будь-які з наведених нижче дій проти осіб, які не беруть активної участі у воєнних діях, включаючи учасників збройних сил, які склали зброю і не здатні брати подальшої участі у воєнних діях внаслідок хвороби, поранень, затримання чи з будь-якої іншої причини [ст. 8 (2) (с) Римського статуту].

До даної групи воєнних злочинів належать:

- насильство над життям і особистістю, зокрема, вбивство будь-якого виду, завдання тілесних ушкоджень, жорстоке поводження й тортури;

- приниження людської гідності, зокрема, принизливе й образливе ставлення;
- взяття заручників;
- винесення вироку і здійснення покарання без попереднього винесення судового рішення, прийнятого звичайний судом, із додержанням всіх процесуальних прав обвинуваченого.

**1.4. Інші серйозні порушення законів та звичаїв війни**, які застосовуються до збройного конфлікту міжнародного характеру [ст. 8 (2) (e) Римського статуту], до яких належать наступні види злочинів:

- умисне цілеспрямоване нанесення ударів по цивільному населенню, а також умисний напад на окремих цивільних осіб, які не беруть безпосередньої участі у воєнних діях;

- умисне нанесення ударів по будівлях, матеріалах, медичних закладах і транспортних засобах, а також персону, який використовує відповідно до міжнародного права відзнаки, встановлені Женевськими конвенціями;

- цілеспрямоване нанесення ударів по персоналу, об'єктах, матеріалах, підрозділах чи транспортних засобах, задіяних у наданні гуманітарної допомоги чи місії по підтриманню миру відповідно до Статуту ООН, поки вони мають право на захист, яким користуються цивільні особи чи цивільні об'єкти за міжнародним правом збройних конфліктів;

- умисне нанесення ударів по будівлях, що мають релігійне, освітнє, культурне, наукове чи благодійне призначення, історичних пам'яток, госпітальх та місцях зосередження хворих і поранених, за умови, що вони не є воєнними цілями; пограбування міста чи населеного пункту, навіть якщо він захоплений штурмом;

- згвалтування, наvertання в сексуальне рабство, примушування до проституції, примусова вагітність в розумінні пункту 2 «f» статті 7, примусова стерилізація та будь-які інші види сексуального насильства, що є грубими порушеннями Женевських конвенцій;

- набір чи вербування дітей віком до п'ятнадцяти років до складу національних збройних сил чи їх використання для активної участі у збройних діях; видання наказів про переміщення цивільного населення з причин, пов'язаних із конфліктом, якщо тільки

це не вимагається для забезпечення безпеки відповідних осіб чи крайньою необхідністю воєнного характеру;

- підступне вбивство чи поранення комбатанта ворожої сторони;
- заява про те, що пощади нікому не буде; завдання особам, які підпорядковані ворожій стороні, фізичних травмувань чи проведення над ними медичних або наукових експериментів будь-якого виду, які не виправдані необхідністю медичного, стоматологічного чи іншого лікування відповідної особи, не здійснюються в її інтересах і які спричиняють смерть чи серйозно загрожують здоров'ю такої особи або осіб;

- знищення або захоплення ворожого майна, за винятком випадків, коли таке знищення або захоплення викликане воєнною необхідністю.

**За джерелами порушуваних норм** умовно виокремлюють такі три групи порушень міжнародного права:

*I – грубі порушення («grave breaches») Женевських конвенцій від 12.08.1949 р.<sup>1</sup> і Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12.08.1949 р., що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) від 08.06.1977 р.<sup>2</sup>;*

*II – інші серйозні порушення законів і звичаїв війни, що застосовуються до міжнародних збройних конфліктів, які ґрунтуються на зобов'язаннях держав, передбачених: Декларацією про незастосування куль, що легко розгортаються і сплющуються (Гаазь-*

---

<sup>1</sup> Див. : Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у регулярних арміях: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_151](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_151).; Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, що потерпіли в корабельних аваріях, зі складу збройних сил на морі: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_152](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_152).; Конвенція про поведінку з військовополоненими: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_153](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153).; Конвенція про захист цивільного населення під час війни: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154).

<sup>2</sup> Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I): міжнародний документ від 08.06.1977 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_199](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199).

ка декларація 1899 р.)<sup>1</sup>; IV Конвенцією про закони і звичаї війни на суходолі і додатком до неї, а саме «Положенням про закони і звичаї війни на суходолі» 1907 р. (IV Гаазька конвенція)<sup>2</sup>; Протоколом про заборону застосування на війні задушливих, отруйних чи інших подібних газів та бактеріологічних засобів<sup>3</sup>; Протоколом про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту<sup>4</sup>; Конвенцією про права дитини<sup>5</sup>; Конвенцією про захист персоналу ООН та зв'язаного з нею персоналу<sup>6</sup>; Статутом Міжнародного трибуналу для судового переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, здійснені на території колишньої Югославії з 1991 року, що був створений Радою Безпеки ООН 25.05.1993 р. на основі резолюції № 827 Ради Безпеки ООН<sup>7</sup>;

*III – інші серйозні порушення законів і звичаїв війни, що застосовуються до неміжнародних збройних конфліктів, які мі-*

<sup>1</sup> Декларація про незастосування куль, що легко розгортаються та сплющуються: міжнародний документ від 29.07.1899 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_196](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_196).

<sup>2</sup> Конвенція про закони і звичаї війни на суходолі та додаток до неї: Положення про закони і звичаї війни на суходолі: міжнародний документ від 18.10.1907 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_222](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_222).

<sup>3</sup> Протокол про заборону застосування на війні задушливих, отруйних чи інших подібних газів та бактеріологічних засобів: міжнародний документ від 17.06.1925 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_198](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_198).

<sup>4</sup> Протокол про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту: міжнародний документ від 14.05.1954 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_722](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_722).

<sup>5</sup> Конвенція про права дитини: міжнародний документ від 20.11.1989 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_021](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021).

<sup>6</sup> Конвенція про захист персоналу ООН та зв'язаного з нею персоналу: міжнародний документ від 09.12.1994 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_025](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_025).

<sup>7</sup> Жаровська І.М. Міжнародні трибунали АД НОС: історико-правова ретроспектива. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки.* 2016. № 845. С. 385-389; М. С. Каменецький. Міжнародний трибунал для колишньої Югославії // *Українська дипломатична енциклопедія: у 2-х т. / редкол.: Л. В. Губерський (голова) та ін. Київ: Знання України, 2004. Т. 2. 812 с.*

стяться у: положеннях чотирьох Женевських конвенцій 1949 р.<sup>1</sup>; Додатковому протоколі до Женевських конвенцій від 12.08.1949р., що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II)<sup>2</sup>; Другому протоколі до Гаазької конвенції 1954 р. про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту від 26.03.1999 р.<sup>3</sup>; Конвенції про права дитини<sup>4</sup>; Конвенції про захист персоналу ООН та пов'язаного з нею персоналу<sup>5</sup>; Статуті Міжнародного трибуналу по Руанді<sup>6</sup>; Статуті Міжнародного трибуналу для судового переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, здійснені на території колишньої

---

<sup>1</sup> Див. : Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у регулярних арміях: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_151](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_151); Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, що потерпіли в корабельних аваріях, зі складу збройних сил на морі: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_152](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_152); Конвенція про поводження з військовополоненими: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_153](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153); Конвенція про захист цивільного населення під час війни: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154).

<sup>2</sup> Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II): міжнародний документ від 08.06.1977 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_200](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_200).

<sup>3</sup> Другий Протокол до Гаазької конвенції 1954 р. про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту: міжнародний документ від 26.03.1999 р. URL: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/hague\\_conv\\_2nd\\_prot.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/hague_conv_2nd_prot.shtml).

<sup>4</sup> Конвенція про права дитини: міжнародний документ від 20.11.1989 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_021](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021).

<sup>5</sup> Конвенція про захист персоналу ООН та зв'язаного з нею персоналу: міжнародний документ від 09.12.1994 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_025](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_025).

<sup>6</sup> Статут Міжнародного трибуналу по Руанді: міжнародний документ від 08.11.1994 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_d65](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_d65).

Югославії з 1991 року<sup>1</sup>; Статуті Спеціального Суду по Сьєра-Ліоне<sup>2</sup>.

На підставі Конвенції ООН «Про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства»<sup>3</sup> й Європейської конвенції про незастосування строків давності до злочинів проти людяності та воєнних злочинів<sup>4</sup> визначається, що строк давності не застосовується до воєнних злочинів і злочинів проти людства й людяності.

## **1.2. Норми щодо кримінальної відповідальності за воєнні злочини в системі норм кримінального законодавства України**

У Кримінальному кодексі 1960 р. воєнні злочини законодавцем не виокремлювалися в самостійну групу, а містилися в різних главах, зокрема, частина з них була у розділі «Злочини проти держави» (гл. I), а деякі – у розділі «Військові злочини» (гл. XI) Особливої частини КК.

Після набуття чинності Кримінального кодексу України 2001 р. (далі – КК) питання місця воєнних злочинів у системі норм Особливої частини КК залишилося невирішеним, оскільки кримінальна відповідальність за їх вчинення також передбачена різними розділами Особливої частини КК, а саме «Злочини проти порядку несення військової служби (військові злочини)» (розд. XIX) і «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку» (розд. XX).

<sup>1</sup> М. С. Каменецький. Міжнародний трибунал для колишньої Югославії // Українська дипломатична енциклопедія: у 2-х т. / редкол.: Л. В. Губерський (голова) та ін. Київ: Знання України, 2004. Т. 2. 812 с.

<sup>2</sup> Статут Спеціального суду по Сьєра-Ліоне: міжнародний документ від 14.08.2000 р. URL: [http://www.un.org/ru/documents/bylaws/charter\\_sierra.pdf](http://www.un.org/ru/documents/bylaws/charter_sierra.pdf).

<sup>3</sup> Конвенція ООН Про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства: міжнародний документ ООН від 26.11.1968 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_168](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_168).

<sup>4</sup> Європейська конвенція про незастосування строків давності до злочинів проти людяності та воєнних злочинів: міжнародний документ ООН від 25.01.1974 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_125](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_125).

Можливо, з огляду на це іноді з «військовими злочинами», тобто злочинами проти встановленого порядку несення військової служби, відповідальність за які передбачена розділом XIX КК України, ототожнюють воєнні. Крім того, учені – фахівці в галузі кримінального права у своїх наукових працях дещо по-різному визначають перелік окремих воєнних злочинів,<sup>1</sup> хоча їх думки щодо включення до нього переважної більшості з цих діянь у цілому збігаються.

На нашу думку, воєнними злочинами є: 1) мародерство (ст. 432 КК України); 2) насильство над населенням у районі воєнних дій (ст. 433 КК України); 3) погане поводження з військовополоненими (ст. 434 КК України); 4) незаконне використання символіки Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала та зловживання нею (ст. 435 КК України) (розділ XIX «Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини) Особливої частини КК України); 5) пропаганда війни (ст. 436 КК України); 6) планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни (ст. 437 КК України); 7) порушення законів та звичаїв війни (ст. 438 КК України); 8) застосування зброї масового знищення (ст. 439 КК України); 9) розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення (ст. 440 КК України); 10) посягання на життя представника іноземної держави (ст. 443 КК України); 11) злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист (ст. 444 КК України); 12) найманство (ст. 447 КК України), усі вони розміщені у розділах XIX «Злочини проти порядку несення військової служби (військові злочини)» і XX «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку» Особливої частини КК України.

У зв'язку з цим виникає питання щодо родового об'єкта злочинів, що розглядаються. Як відомо, під родовим (груповим) об'єктом прийнято розуміти об'єкт, яким охоплюється певне коло суспільних відносин, однорідних або тотожних за своєю соціальною сутністю

<sup>1</sup> Піддубна М. В. Воєнні злочини в кримінальному праві України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2016. Серія ПРАВО. Вип. 40. Т. 2. С. 98-101; Сірант М. М. Досвід імплементації норм про воєнні злочини в кримінальному законодавстві країн ЄС. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Юридичні науки. 2016. № 845. С. 111

і які внаслідок цього охороняються єдиним комплексом взаємозалежних кримінально-правових норм<sup>1</sup>. Незважаючи на те, що законодавець розмістив воєнні злочини в різних розділах Особливої частини КК України, шкода, на нашу думку, фактично заподіюється суспільним відносинам, що забезпечують відсутність загрози війн і збройних конфліктів або їх розпалюванню в Україні та інших країнах і які забезпечують дотримання законів і звичаїв війни. Саме ці суспільні відносини утворюють зміст родового об'єкта воєнних злочинів.

Учені – представники кримінального права вважають, що існуючі проблеми із встановленням родового об'єкта воєнних злочинів пов'язані й з тим, що в чинному кримінальному законодавстві немає чіткої систематизації вказаних злочинів. Більш того, серед науковців відсутня однотайність при визначенні як родових, так і безпосередніх об'єктів цих злочинів<sup>2</sup>. Зокрема, підставою, чи критерієм, їх розмежування визнається міжнародне кримінальне право, тому *загальним об'єктом воєнних злочинів* є світовий правопорядок як сукупність усіх юридичних благ та інтересів, встановлених системою міжнародного права в цілому і охоронюваних міжнародним кримінальним правом; *родовим* – інтереси миру і безпеки людства; *видовим* – інтереси дотримання правил збройних конфліктів як вони визначені у принципах міжнародного права і нормах міжнародного гуманітарного права; а *безпосереднім* – те правило збройного конфлікту, на яке посягає конкретний злочин за міжнародним кримінальним правом<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / Ю.В.Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 4-е вид., переробл. і допов. Харків: Право, 2010. 456 с. С. 85, 105;; Фролов Е.А. Спорные вопросы общего учения об объекте преступления. *Сборник ученых трудов Свердловского юридического института*. Вып.10. Свердловск. 1969. С. 184 - 225 с. С. 111; Кримінальне право України: Загальна частина: підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, Л.М. Кривоченко та ін.; за заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 3-е вид., перероб. і доповн. Київ: Юрінком Інтер, 2007. 496 с.

<sup>2</sup> Піддубна М.В. Об'єкт воєнних злочинів у кримінальному праві України. *Університетські наукові записки*. 2017. № 62. С. 110–122. С. 111

<sup>3</sup> Пилипенко В. П. Склад воєнного злочину за міжнародним кримінальним правом. *Актуальні проблеми держави і права* : зб. наук. пр. / редкол.: В. В. Завальнюк (голов. ред.) [та ін.]. Одеса : «Гельветика», 2017. Вип. 79. С. 110–116.



Більшість учених, які досліджували воєнні злочини, вказує на необхідність виокремлення даних норм у самостійний розділ Особливої частини КК України й визнає, що з огляду на специфіку родового об'єкта воєнних злочинів, а також на те, що ця група злочинів є досить великою, існує необхідність в їх об'єднанні в окремий розділ Особливої частини КК України «Злочини проти миру та загальноновизнаних правил ведення війни та інших збройних конфліктів (воєнні злочини)»<sup>1</sup>.

На наш погляд, суспільні відносини, що забезпечують відсутність загрози війн і збройних конфліктів або їх розпалюванню в Україні та інших країнах, а також щодо дотримання законів і звичаїв війни, які виступають родовим об'єктом воєнних злочинів, регламентуються також і нормами міжнародного гуманітарного права й міжнародного кримінального права. Проте вони потребують комплексного кримінально-правового захисту від суспільно небезпечних посягань шляхом виокремлення в самостійний розділ Особливої частини КК України під назвою «Воєнні злочини».

Крім того, як уже вказувалося, дані суспільні відносини утворюють єдине й цілісне явище. У той же час кожен вид цих суспільних відносин являє собою досить велику й відносно відособлену групу суспільних відносин із певним обсягом і змістом. На наше переконання, роль і значення названих груп (видів) суспільних відносин, з огляду на вирішення завдань кримінально-правової охорони, можуть бути розкриті з використанням категорії «видовий» (підгруповий) об'єкт, який співвідноситься з родовим як «частина» і «ціле»; посідає проміжне місце між родовим і безпосереднім об'єктом за умови, що родовий об'єкт являє собою (як і в нашому випадку) складне системне і структуроване соціальне утворення (явище). Видовий об'єкт володіє всіма основними рисами й властивостями родового об'єкта, співвідносячись водночас і з безпосереднім об'єктом як «частина» і «ціле», багато в чому визначає риси і властивості безпосереднього об'єкта.

<sup>1</sup> С. 10 Базов В. П. Кримінальна відповідальність за порушення законів та звичаїв війни (аналіз складу злочину) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2009. 22 с.; Піддубна М. В. Об'єкт воєнних злочинів у кримінальному праві України. *Університетські наукові записки*. 2017. № 62. С. 110–122.

Схожу думку висловлює й С. П. Кучевська, яка наголошує, що такий широкий перелік суспільних відносин, об'єднаних в одну групу, підтверджує доцільність виокремлення менших групових одиниць, тобто видових об'єктів<sup>1</sup>.

Отже, з огляду на обраний критерій класифікації, умовно воєнні злочини можна згрупувати так: 1) **пов'язані з підготовкою до розв'язування та ведення агресивної війни:** (пропаганда війни (ст. 436 КК); планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни (ст. 437 КК); розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення (ст. 440 КК); посягання на життя представника іноземної держави (ст. 443 КК); злочини проти осіб і установ, що мають міжнародний захист (ст. 444 КК); найманство (ст. 447 КК)); 2) **пов'язані з порушенням законів та звичаїв війни:** (мародерство (ст. 432 КК); насильство над населенням у районі воєнних дій (ст. 433 КК); погане поводження з військовополоненими (ст. 434 КК); незаконне використання символіки Червоного Хреста і Червоного Півмісяця, Червоного Кристала і зловживання ними (ст. 435 КК); порушення законів та звичаїв війни (ст. 438 КК України); застосування зброї масового знищення (ст. 439 КК)).

### **1.3. Поняття й загальна характеристика воєнних злочинів**

У нормах Особливої частини КК України законодавцем не закріплене визначення поняття «воєнний злочин», тому науковці – представники кримінального права трактують його по-різному. Наприклад, як:

«винне, суспільно небезпечне, протиправне та каране діяння, що полягає в порушенні встановлених основними принципами міжнародного права *juscogens*, міжнародним гуманітарним правом правил ведення збройних конфліктів міжнародного та неміжна-

<sup>1</sup> Кучевська С. П. Проблеми гармонізації законодавства України про кримінальну відповідальність та Статуту Міжнародного кримінального суду : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2008. 313 арк. С. 93.

родного характеру, злочинність яких визнана актами міжнародного кримінального права»<sup>1</sup>;

«злочини, що полягають, з одного боку, у порушенні правил ведення воєнних дій (збройних конфліктів), направлені проти інтересів осіб, які безпосередньо беруть участь у цих конфліктах, а з другого – порушенні норм міжнародного гуманітарного права, покликане захищати права й інтереси осіб, які безпосередньо участі в збройних конфліктах не беруть»<sup>2</sup>;

«порушення норм міжнародного гуманітарного права, а також порушення у ході збройних конфліктів міжнародного чи внутрішнього характеру основних принципів міжнародного права (принципів *juscogens*)<sup>3</sup>»;

«міжнародний злочин, що умисно чи з грубої необережності вчиняється комбатантом і прирівняними до них особами чи по відношенню до них цивільною особою під час збройного конфлікту і полягає у масовому і серйозному порушенні норм міжнародного гуманітарного права, посягає на підзахисних осіб, їх права чи найважливіші принципи міжнародного гуманітарного права»<sup>4</sup> та ін.

Як вбачається, воєнні злочини виходять за межі порушень міжнародного гуманітарного права і полягають також і в інших порушеннях норм чи принципів міжнародного права.

Під принципами міжнародного права *juscogens* розуміють імперативні норми, що приймаються і визнаються міжнародною спільнотою держав як такі, відхилення від яких недопустиме і які можуть бути змінені лише наступною нормою загального міжнародного права. До них належать такі принципи: 1) дотримання прав і свобод людини; 2) рівноправності народів і право народів розпоряджати-

<sup>1</sup> Піддубна М.В. Воєнні злочини в кримінальному праві України. *Науковий вісник Ужгородського університету*. 2016. Серія ПРАВО. Вип. 40. Т. 2. С. 98-101. С. 98

<sup>2</sup> Берко А.В. Уголовная ответственность за применение запрещенных средств и методов ведения войны : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Ставрополь, 2002. 238 с. С. 34-36

<sup>3</sup> Адельханян Р.А. Военные преступления как преступления против мира и безопасности человечества : дис. ... д-ра юрид. наук. Москва, 2003. 430 с. С. 75-80

<sup>4</sup> Репецький В.М., Лисик В.М. Поняття та ознаки воєнних злочинів. *Альманах міжнародного права*. Вип. 1, 2009. С. 120–125.

ся своїм майбутнім; 3) мирного співіснування і суверенної рівності держав; 4) незастосування сили чи погрози застосування сили в міжнародних відносинах; 5) непорушності державних кордонів і територіальної цілісності держав; 6) співробітництва між державами.

Отже, поняття «воєнний злочин» є збірним, має «подвійну» (дуалістичну) природу й об'єднує групу серйозних порушень правил ведення бойових дій («законів війни»), норм і принципів міжнародного гуманітарного права, пов'язаних із вчиненням суспільно небезпечних діянь, які спрямовані на планування, підготовку й розв'язування агресивної війни чи збройного конфлікту.

Виходячи з цього, *воєнний злочин* визначимо як суспільно небезпечне діяння, яке серйозно порушує звичаї чи правила ведення війни або спрямоване на планування, підготовку й розв'язування агресивної війни.

Вони є одним із видів міжнародних злочинів, відповідальність за які передбачена у низці міжнародних договорів. Згідно з міжнародним правом дані злочини посягають на встановлений основними принципами міжнародного права й міжнародним гуманітарним правом порядок ведення збройних конфліктів міжнародного й неміжнародного (внутрішнього) характеру.

До особливостей воєнних злочинів учені також відносять те, що вони посягають і на осіб, які знаходяться під захистом міжнародного гуманітарного права, чи на їх права, тобто є потерпілими. Саме тому міжнародному гуманітарному праву притаманне особливе поняття «підзахисні особи» для позначення того, з метою захисту чиїх інтересів воно діє.

Підзахисні особи найбільш вразливі й беззахисні, з огляду на це їх захоплення чи знищення не приносить жодної воєнної переваги, тому такі дії вважаються воєнними злочинами. Однак ці злочини можуть порушувати принципи міжнародного гуманітарного права, що не становить безпосередньої загрози для підзахисних осіб і об'єктів. До таких слід віднести принизливе поводження, примусові роботи, порушення права на справедливий судовий розгляд, вербування дітей, які не досягли 15 років, глумління над мертвими чи могилами<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Репецький В.М., Лисик В.М. Поняття та ознаки воєнних злочинів. *Альманах міжнародного права*. Вып. 1. 2009. С. 120–125. С. 123-124

Стосовно *об'єктивної сторони воєнних злочинів* зауважимо, що у переважній більшості вони вчинюються шляхом дії (дій), тобто активної поведінки суб'єкта.

Диспозиція воєнних злочинів є бланкетною, бо не вказує конкретних ознак злочину або називає тільки частину із них, і для з'ясування змісту ознак злочину відсилає до інших нормативних актів, які не є законами про кримінальну відповідальність. Об'єктивна сторона воєнних злочинів передбачає вчинення дій, що вважаються серйозними порушеннями норм міжнародного гуманітарного права<sup>1</sup>, а саме: Женевських конвенцій 1949 р., Додаткових протоколів до них 1977 р., Гаазьких конвенцій 1899 р., 1907 р. і 1954 р., Протоколу про захист культурних цінностей під час військових конфліктів 1954 р., Конвенції про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище 1976 р. і низки інших документів у сфері міжнародного гуманітарного права, а також грубі порушення звичаєвих норм міжнародного гуманітарного права<sup>2</sup>.

Крім того, на думку науковців, особливістю воєнних злочинів є те, що вони являють собою «складну і розгалужену діяльність багатьох осіб», здійснювану впродовж багатьох років і навіть десятиліть<sup>3</sup>. Більшість воєнних злочинів може мати характер триваючих і продовжуваних. Триваючий воєнний злочин – це дія або бездіяльність, поєднані з подальшим тривалим невиконанням обов'язків, покладених на винного міжнародним кримінальним правом (наприклад, захоплення заручників із захищених осіб). Триваючий воєнний злочин починається з моменту вчинення злочинної дії, а закінчується дією самого винного, спрямованою на припинення злочину, або настанням обставин, що перешкоджають його вчиненню<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Репецький В.М., Лисик В.М. Поняття та ознаки воєнних злочинів. *Альманах міжнародного права*. Вып. 1. 2009. С. 120–125. С. 122

<sup>2</sup> Репецький В.М., Лисик В.М. Поняття та ознаки воєнних злочинів. *Альманах міжнародного права*. Вып. 1. 2009. С. 120–125. С.123.

<sup>3</sup> Международное уголовное право: учебн. пособие/под ред. В.И. Кудрявцева. 2-е изд. перераб. и доп. Москва: Наука, 1999. 264 с. С. 69.

<sup>4</sup> Пилипенко В. П. Склад воєнного злочину за міжнародним кримінальним правом. *Актуальні проблеми держави і права* : зб. наук. пр. / редкол.: В. В. За-

Продовжувані воєнні злочини – це низка тотожних злочинних дій, спрямованих до спільної мети, що становлять у сукупності єдиний злочин (наприклад, тероризування мирного населення на окупованих територіях; нанесення ударів по будівлях, медичних установах і транспортних засобах). Початком продовжуваного злочину вважається вчинення першої дії (бездіяльності) із декількох тотожних дій, що становлять один продовжуваний злочин, а кінцем – момент вчинення останньої злочинної дії<sup>1</sup>.

У багатьох складах воєнних злочинів юридичного значення набувають ті ознаки об'єктивної сторони, які традиційно визнаються факультативними (час, місце, обстановка, знаряддя, засоби і способи вчинення злочину).

Більшість воєнних злочинів одночасно характеризується часом, місцем і обстановкою їх вчинення. Так, у Женевських конвенціях і Додаткових протоколах до них вказується на ситуацію міжнародного конфлікту, з одного боку, і збройного конфлікту неміжнародного характеру – з іншого<sup>2</sup>. На це звертають увагу й інші учені кримінального права. Зокрема, дії, які утворюють об'єктивну сторону, обов'язково мають вчинятися під час збройного конфлікту як «акт війни» і бути пов'язаними з ним, інакше їх слід віднести до загальнокримінальних злочинів<sup>3</sup>.

### **Суб'єктивна сторона воєнних злочинів**

Обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони будь-якого злочину є вина, поняття якої закріплене у ст. 23 КК України. Згідно зі ст. 30 Римського Статуту суб'єктивна сторона воєнних злочинів по-

---

вальнюк (голов. ред.) [та ін.]. Одеса : Гельветика, 2017. Вип. 79. С. 110–116. С. 113–114.

<sup>1</sup> Пилипенко В. П. Склад воєнного злочину за міжнародним кримінальним правом. *Актуальні проблеми держави і права* : зб. наук. пр. / редкол.: В. В. Завальнюк (голов. ред.) [та ін.]. Одеса : Гельветика, 2017. Вип. 79. С. 110–116. С. 113–114.

<sup>2</sup> Пилипенко В. П. Склад воєнного злочину за міжнародним кримінальним правом. *Актуальні проблеми держави і права* : зб. наук. пр. / редкол.: В. В. Завальнюк (голов. ред.) [та ін.]. Одеса : Гельветика, 2017. Вип. 79. С. 110–116. С. 113–114.

<sup>3</sup> Репецький В.М., Лисик В.М. Поняття та ознаки воєнних злочинів. *Альманах міжнародного права*. Вип. 1. 2009. С. 120–125. С. 122–123.

винна характеризуватися двома ознаками, а саме «навмисність» і «свідомість». У вітчизняній доктрині кримінального права таким психологічним характеристикам відповідає визначення прямого умислу, за якого особа усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачає неминучість або реальну можливість настання суспільно небезпечних наслідків і бажає їх настання.

Таким чином, міжнародне кримінальне право через «намір» допускає можливість прямого умислу як щодо діяння, так і щодо його наслідків. Прямий умисел винного можливий у воєнних злочинах як із формальним, так і з матеріальним складом. Усвідомлення у визначенні суб'єктивної сторони злочину в міжнародному кримінальному праві означає розуміння особою вчиненого нею акту поведінки і його можливого (або бажаного) результату<sup>1</sup>.

Необережна вина у вчиненні воєнних злочинів, на переконання науковців, за міжнародним кримінальним правом є юридично неможливою, оскільки суб'єктивна сторона («свідоме» і «навмисне» заподіяння шкоди) виключає необережність і у вигляді недбалості, і у вигляді легковажності<sup>2</sup>. Проте висловлюється думка, що воєнні злочини можуть вчинятися і з грубої необережності. Однак форма вини визначається окремо у конкретному складі злочину<sup>3</sup>.

**Суб'єктом воєнних злочинів** у переважній більшості є комбатанти або особи, які можуть віддавати накази.

Комбатанти – (від фр. *combattant*) у міжнародному праві особи, які входять до складу збройних сил воюючої країни, безпосередньо беруть участь у воєнних діях.

Отже, виконання наказів комбатантів або осіб, які можуть їх віддавати, держави покладають на свої збройні сили і прирівняні

<sup>1</sup> Пилипенко В. П. Склад воєнного злочину за міжнародним кримінальним правом. *Актуальні проблеми держави і права* : зб. наук. пр. / редкол.: В. В. Завальнюк (голов. ред.) [та ін.]. Одеса : Гельветика, 2017. Вип. 79. С. 110–116. С. 113–114.

<sup>2</sup> Пилипенко В. П. Склад воєнного злочину за міжнародним кримінальним правом. *Актуальні проблеми держави і права* : зб. наук. пр. / редкол.: В. В. Завальнюк (голов. ред.) [та ін.]. Одеса : Гельветика, 2017. Вип. 79. С. 110–116. С. 113–114.

<sup>3</sup> Репецький В. М., Лисик В. М. Поняття та ознаки воєнних злочинів. *Альманах міжнародного права*. 2009. Вып. 1. С. 120–125. С. 124–125.

до них формування, рухи опору, населення неокупованої території, яке стихійно береться за зброю при наближенні ворога, партизан тощо. Вважається, що такі особи отримали від держави право вести збройну боротьбу і в даному випадку виступають як її представники. Саме на комбатантів покладається безпосередній обов'язок втілювати в життя норми міжнародного гуманітарного права, оскільки лише вони мають законне право вести воєнні дії<sup>1</sup>.

Міжнародне право встановлює не лише особисту, а й командну відповідальність за воєнні злочини. Так, командир певного військового об'єднання несе відповідальність за порушення його підлеглими норм міжнародного гуманітарного права у тому випадку, якщо він володів інформацією про можливість вчинення ними правопорушень, проте не доклав зусиль для їх попередження чи припинення згідно зі ст. 86 I Протоколу до Женевських конвенцій 1949 р. Крім комбатантів, обов'язок дотримуватися норм міжнародного гуманітарного права покладається на інших осіб, які можуть віддавати їм безпосередні накази, наприклад, главу держави, який є головнокомандувачем збройних сил країни.

---

<sup>1</sup> Репецький В. М., Лисик В. М. Поняття та ознаки воєнних злочинів. *Альманах міжнародного права*. 2009. Вып. 1. С. 120–125. С.122–123.



## 2. Злочини, які пов'язані з підготовкою до розв'язання та ведення агресивної війни

### 2.1. Пропаганда війни (ст. 436 КК)

Починаючи з другої половини ХХ століття збройні конфлікти почали набувати характеру так званих гібридних конфліктів, або гібридних війн, коли фактичні учасники конфлікту офіційно не декларують себе ані як агресор, ані як сторона, що обороняється, а досягають задоволення своїх інтересів через пряму або частіше непряму підтримку організованих збройних формувань із протилежними інтересами всередині окремої держави. У такому разі відповідний конфлікт має аналізуватися в комплексі всіх можливих аспектів міжнародного гуманітарного права, а порушення законів і звичаїв війни, якщо такі мали місце, – у контексті кожної окремо взятої ситуації.

Генеральна Асамблея ООН ще в 1947 р. осудила пропаганду війни, а в Декларації про право народів на мир від 12.11.1984 р. проголосила, що народи нашої планети мають священне право на мир. Збереження цього права і сприяння його реалізації визнається одним з основних обов'язків кожної держави.

**Основним безпосереднім об'єктом** цього злочину є суспільні відносини, що забезпечують мир між державами і народами.

**Предметом** злочину виступають матеріали із закликами до агресивної війни або до розв'язування воєнного конфлікту (друкована і рукописна продукція, аудіо- і відеокасети, дискети, лазерні диски та інші матеріальні носії інформації).

**Об'єктивну сторону** цього злочину характеризують наступні дії: 1) публічні заклики до агресивної війни або розв'язування воєнного конфлікту, 2) виготовлення матеріалів із закликами до вчинення таких дій, 3) поширення таких матеріалів.

Визначення *агресії* наведено у Резолюції ХХІХ сесії Генеральної Асамблеї ООН від 14.12.1974 р. Під агресією слід розуміти застосування збройної сили державою проти суверенітету, територіальної недоторканності чи політичної незалежності іншої держави або будь-яким іншим чином, що несумісний зі Статутом

ООН. Свідченням агресії, як правило, є таке застосування збройних сил державою першою. Встановлення наявності акту агресії входить до повноважень Ради Безпеки ООН.

Актом агресії може визнаватися будь-яке із наступних діянь:

1) вторгнення або напад збройних сил держави на територію іншої держави чи будь-яка воєнна окупація, що є результатом такого вторгнення або нападу, чи будь-яка анексія із застосуванням сили на території іншої держави або її частини;

2) бомбардування збройними силами держави території іншої держави або застосування будь-якої зброї державою проти іншої держави;

3) блокада портів або берегів держави збройними силами іншої держави;

4) напад збройними силами держави на сухопутні, морські або повітряні сили чи морські й повітряні флоти іншої держави;

5) застосування збройних сил однієї держави, що перебувають на території іншої держави за угодою з приймаючою державою, на порушення умов, передбачених угодою, або будь-яке продовження їх перебування на такій території після закінчення дії угоди;

6) дії держави, яка дозволяє, щоб її територія, яку вона надала в розпорядження іншій державі, використовувалася цією іншою державою для вчинення акту агресії проти третьої держави;

7) засилання державою або від імені держави озброєних банд, груп і регулярних сил чи найманців, які здійснюють акти застосування збройної сили проти іншої держави, які мають настільки серйозний характер, що це рівнозначно переліченим вище актам, або її значна участь в них.

Наведений перелік актів агресії, передбачений у Резолюції ГА ООН від 14.12.1974 р., не є вичерпним. Рада Безпеки ООН може визнати, що інші акти є агресією відповідно до положень Статуту ООН.

У Законі України «Про оборону України» у редакції від 05.10.2000 р. збройна агресія визначена як застосування іншою державою або групою держав збройної сили проти України і наведено перелік актів збройної агресії, який є аналогічним наведеному вище.

Агресивна війна і воєнний конфлікт є видами агресії.

Агресивна війна вирізняється масштабністю дій, поєднанням використання збройних сил з іншими засобами боротьби (зокрема, економічними, дипломатичними, ідеологічними, інформаційними), постановкою й реалізацією певних політичних завдань: захоплення чужої території, поневолення, навернення в рабство чи пограбування іншого народу тощо.

Воєнний конфлікт характеризується використанням збройних сил для вирішення певних спірних питань між державами, наприклад, щодо кордону між ними. Про поняття «розв'язування воєнного конфлікту» див. коментар до ст. 437 КК України.

У статті 436 КК України йдеться про заклики до агресивної війни або до розв'язування воєнного конфлікту між Україною та іншою державою, або лише між третіми державами. Для кваліфікації цього злочину не має значення, яка саме держава закликається до вчинення акту агресії.

*Публічними* визнаються заклики, які повідомляються багатьом особам у їх присутності або із застосуванням технічних засобів масового інформування (наприклад, виступ по радіо чи телебаченню).

Поняттям «*виготовлення*» охоплюються первинне створення матеріалів, внесення до них змін, а також їх розмноження для розповсюдження.

*Розповсюдження матеріалів* – це будь-яке їх відчуження іншим особам або розміщення для самостійного ознайомлення з ними (зокрема, розклеювання листівок і плакатів, розміщення в Інтернеті тощо).

Цей злочин вважається *закінченим*, коли особа вчинила будь-які дії, зазначені у ст. 436 КК України.

**Суб'єктивна сторона** цього злочину характеризується прямим умислом. Для виготовлення матеріалів обов'язкова мета їх розповсюдження.

**Суб'єкт** злочину – загальний.

## 2.2. Планування, підготовка, розв'язування і ведення агресивної війни (ст. 437 КК)

Планування, підготовка, розв'язування й ведення агресивної війни є особливо тяжким злочином, основні ознаки якого були закріплені ще в Статутах Міжнародного воєнного трибуналу в Нюрнбергу 1945 р. і Міжнародного воєнного трибуналу в Токіо 1946 р.

*Основним безпосереднім об'єктом* цього злочину є суспільні відносини, які забезпечують мир між державами й народами.

*Об'єктивну сторону* злочину характеризують: за **ч. 1 ст. 437 КК України** – планування, підготовка або розв'язування агресивної війни чи воєнного конфлікту, а також участь у змові, що спрямована на вчинення таких дій; за **ч. 2 ст. 437 КК** – ведення агресивної війни або агресивних воєнних дій.

Поняття «агресивна війна» чи «воєнний конфлікт» аналогічні злочину, передбаченому ст. 436 КК України.

*Планування* означає розробку системи чи сукупності дій, окремих дій чи операцій, стратегії та/або тактики злочинних дій, які передбачається вчинювати в майбутньому: а) при підготовці, розв'язуванні, веденні агресивної війни; б) при підготовці, розв'язуванні воєнного конфлікту, веденні агресивних воєнних дій.

*Підготовка* може полягати в нарощуванні збройних сил, їх спеціальному навчанні, передислокації; накопиченні запасів зброї, боєприпасів, горючих матеріалів; проведенні розвідувальних заходів, спеціальній ідеологічній підготовці населення та в іншому створенні умов розв'язування і ведення агресивної війни або воєнного конфлікту, ведення агресивних воєнних дій (наприклад, створення при підготовці Німеччини до Другої світової війни спеціальних підрозділів для масового вбивства людей).

Підготовка може включати в себе поширення дезінформації з метою утаємничити інші підготовчі дії.

Під *розв'язуванням* слід розуміти дії, безпосередньо спрямовані на реалізацію плану про початок агресивної війни або воєнного конфлікту. Вони знаходять прояв у створенні або інсценуванні конфліктної ситуації чи конкретного приводу, провокації противника на початок дій з використанням зброї тощо (приміром, ор-

ганізація переодягання німецьких солдат у форму поляків та їх уявного нападу на Німеччину у 1939 р.).

**Участь у змові** – це: а) участь у досягненні попередньої домовленості кількох осіб (суб'єктів злочину) щодо спільних дій, спрямованих на досягнення загальної мети – планування, підготовка або розв'язування агресивної війни чи воєнного конфлікту, б) приєднання до такої домовленості після її досягнення іншими особами.

На практиці така змова переважно призводить до створення організованих груп чи злочинних організацій, а приєднання до змови виражається у входженні і наступній участі в них.

**Веденням агресивної війни або агресивних воєнних дій** визнаються управлінські дії з реалізації агресивних планів, зокрема, загальне керівництво всіма задіяними у війні чи у воєнному конфлікті силами, керівництво збройними силами або проведенням військових операцій тощо. Ці дії вчинюються після того, як агресивна війна чи воєнний конфлікт уже розв'язані, і можуть включати в себе внесення змін до плану війни чи воєнного конфлікту, створення нових планів ведення розпочатої війни чи воєнних дій.

Злочин вважається **закінченим**, коли особа вчинила будь-яке діяння, вказане у ст. 437 КК України.

У разі вчинення особою декількох діянь, передбачених різними частинами ст. 437 КК України, слід враховувати їх співвідношення.

Зокрема, за наявності єдиного умислу на вчинення цього злочину дії, зазначені у ч. 1 даної статті, можуть являти собою попередню злочинну діяльність щодо злочину, передбаченого ч. 2 цієї статті. Тому, якщо особа, реалізуючи такий умисел, брала участь у плануванні чи підготовці агресивної війни, а згодом в її веденні, то злочин необхідно кваліфікувати тільки за ч. 2 ст. 437 КК України. При призначенні покарання беруться до уваги й попередні злочинні діяння.

**Суб'єктивна сторона** злочину – прямий умисел. Мотив і мета можуть бути різними, на кваліфікацію не впливають.

Після досягнення 16-річного віку **суб'єктом** цього злочину можуть бути службові особи, які виконують відповідні функції в системі державної влади чи збройних сил держави, уповноважені вирішувати питання воєнного планування й управління, а також інші особи.

До осіб, які вчинили злочин, передбачений ст. 437 КК України, не застосовується давність притягнення до кримінальної відповідальності й виконання обвинувального вироку (відповідно до ч. 5 ст. 49 та ч. 6 ст. 80 КК України).

### **2.3. Розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення (ст. 440 КК)**

**Основним безпосереднім об'єктом** цього злочину є суспільні відносини щодо безпеки людства.

*Предмет* злочину – зброя масового знищення, заборонена міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а саме: 1) бактеріологічна (біологічна), 2) токсинна; 3) хімічна зброя. Додамо, щодо них встановлені всеосяжні заборони в обов'язкових для України спеціальних конвенціях, як-от:

Конвенція про заборону розробки, виробництва і накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї та про їх знищення від 10.04.1972 р. (ратифікована Президією Верховної Ради Української РСР 21.02.1975 р.);

Конвенції про заборону розробки, виробництва, накопичення, застосування хімічної зброї та про її знищення від 13.01.1993 р. (ратифікована Верховною Радою України 16.10.1998 р.).

*Предметом* цього злочину може бути також ядерна та інша зброя масового знищення, щодо яких існує спеціальна заборона відповідно до міжнародних договорів України.

Зокрема, така спеціальна заборона передбачена в:

Договорі про заборону випробувань ядерної зброї в атмосфері, в космічному просторі та під водою від 05.08.1963 р. (ратифікований СРСР 25.09.1963 р.);

Договорі про нерозповсюдження ядерної зброї від 01.07.1968 р. (Україна приєдналася до нього 16.11.1994 р.);

Договорі про всеосяжну заборону ядерних випробувань від 27.09.1996 р. (ратифікований Україною 16.11.2000 р.).

*Об'єктивну сторону* злочину характеризують наступні альтернативні дії: розроблення, виробництво, придбання, зберігання,

збут, транспортування зброї масового знищення, забороненої міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Під **розробленням зброї масового знищення** розуміють дії з її створення, що передують її виробництву: розроблення теоретичних основ пристрою і дії зброї та їх дослідно-конструкторська перевірка, подібні роботи зі збільшення вражаючих властивостей зброї тощо.

**Виробництво зброї масового знищення** – це дії з безпосереднього створення реальних одиниць такої зброї для практичного використання. При цьому способи виробництва можуть бути різними (промисловими, кустарними тощо).

**Придбання зброї масового знищення** являє собою отримання такої зброї у будь-який спосіб (купівля, обмін, викрадення, прийняття як подарунка або винагороди тощо).

**Зберігання зброї масового знищення** означає контрольоване винним утримання зброї у визначеному ним місці. Зокрема, зберігання може порушувати заборону розмішувати будь-яку ядерну зброю чи які-небудь інші види зброї масового знищення на дні морів і океанів та в його надрах за зовнішньою межею зони морського дна, що знайшло закріплення в Договорі про заборону розміщення на дні морів та океанів і в його надрах ядерної зброї та інших видів зброї масового знищення від 07.12.1970 р. (ратифікованому Президією Верховної Ради Української РСР 17.08.1971 р.).

**Збут зброї масового знищення** – будь-яке відчуження зброї іншій юридичній або фізичній особі чи державі (продаж, обмін, дарування, повернення боргу тощо). Якщо особа придбала зброю масового знищення і, маючи єдиний умисел, без значного розриву в часі намагалася її збути, але в момент збуту була затримана, то такі дії мають кваліфікуватися як один (одиничний) закінчений злочин. За таких обставин розпочаті дії особи щодо збуту придбаних предметів не потребують додаткової кваліфікації як замах на збут, однак враховуються при призначенні покарання як обставина, що характеризує ступінь тяжкості вчиненого злочину, на підставі п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України.

Під **транспортуванням зброї масового знищення** розуміють її переміщення з одного місця в інше будь-яким транспортним засо-

бом. У свою чергу, транспортування предмета цього злочину через митний кордон України поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю додатково кваліфікується за ст. 201 КК України як контрабанда зброї.

Злочин є *закінченим*, коли вчинені будь-які дії, зазначені у ст. 440 КК України, хоча б щодо однієї одиниці зброї масового знищення.

**Зберігання** зброї масового знищення є триваючим злочином і тому самостійне юридичне значення має фактичне закінчення зберігання – з цього моменту починає спливати строк давності притягнення особи до кримінальної відповідальності і стає можливим застосування до неї закону України про амністію. До цього моменту можлива співучасть інших осіб у вчиненні цього злочину.

**Суб'єктивна сторона** цього злочину – прямий умисел.

**Суб'єкт** злочину – особа, яка досягла 16-річного віку.

Незаконні дії з товарами, які можуть бути використані у створенні ядерної, хімічної, бактеріологічної (біологічної) й токсинної зброї (див. Постанову КМУ від 28.01.2004 р. № 86), вчинювані на порушення порядку здійснення міжнародних передач товарів, що підлягають державному експортному контролю, кваліфікуються за ст. 333 КК України.

При умисному сприянні іншій особі в незаконному розробленні та/або виробництві такої зброї шляхом надання зазначених товарів, вчинене кваліфікується як пособництво у вчиненні злочину за ч. 5 ст. 27 і ст. 440 КК України.

Незаконне виготовлення будь-якого ядерного вибухового пристрою чи пристрою, що розсіює радіоактивний матеріал або випромінює радіацію і може через свої властивості спричинити загибель людей, шкоду їх здоров'ю, майнову шкоду у великому розмірі або значне забруднення довкілля, кваліфікується як злочин проти громадської безпеки за ст. 265<sup>1</sup> КК України.



## 2.4. Посягання на життя представника іноземної держави (ст. 443 КК )

**Основним безпосереднім об'єктом** цього злочину є нормальні міжнародні відносини, необхідні для співробітництва між державами. Додатковим обов'язковим об'єктом виступає життя людини.

*Потерпілим* від цього злочину може бути лише представник іноземної держави або інша особа, яка має міжнародний захист. Такий захист передбачений міжнародним правом, зокрема, Конвенцією про запобігання і покарання злочинів проти осіб, які користуються міжнародним захистом, у тому числі дипломатичних агентів, від 14.12.1973 р. Згідно з цією Конвенцією особами, які користуються міжнародним захистом, визнаються: 1) глава держави, у тому числі кожен член колегіального органу, який виконує функції глави держави відповідно до конституції певної держави, глава уряду чи міністр закордонних справ, який перебуває в іноземній державі, а також члени його сім'ї, які його супроводжують, 2) будь-який представник чи службова особа держави, чи будь-яка службова особа, чи інший агент міжурядової міжнародної організації, який має право за міжнародним правом на спеціальний захист від будь-якого нападу на його особу, свободу і гідність, а також члени його сім'ї, які проживають із ним.

Для встановлення кола осіб, які мають міжнародний захист, необхідно проаналізувати положення: Конвенції про привілеї та імунітети ООН від 13.02.1946 р., Генеральної угоди про привілеї та імунітети Ради Європи від 02.09.1949 р., Віденської конвенції про дипломатичні зносини від 18.04.1961 р., Віденської конвенції про консульські зносини від 24.04.1963 р., Конвенції про спеціальні місії від 16.12.1969 р., Конвенції про представництво держав у їх відносинах з міжнародними організаціями універсального характеру від 14.03.1975 р., Конвенції про охорону персоналу Організації Об'єднаних Націй та пов'язаного з нею персоналу від 15.12.1994 р. та інші міжнародно-правові документи.

**Об'єктивну сторону** цього злочину утворюють замах (закінчений та незакінчений) на вбивство або вбивство представника іноземної держави чи іншої особи, яка має міжнародний захист (усічений склад).

Злочин вважається *закінченим*, коли вчинено замах на вбивство представника іноземної держави або іншої особи, яка має міжнародний захист. Наприклад, таким є момент здійснення з метою вбивства пострілу із вогнепальної зброї, який був невлучним; дій із використанням вибухового пристрою, який не спрацював, тощо, тобто йдеться про дії, безпосередньо спрямовані на позбавлення життя зазначеної особи. Проте при погрозі вбивством кваліфікація здійснюється за ст. 129 КК України.

**Суб'єктивна сторона** цього злочину характеризується умислом і альтернативною метою: 1) вплив на характер діяльності особи, яка має міжнародний захист; 2) вплив на діяльність держави чи організацій, які особа представляє; 3) провокація війни; 4) провокація міжнародних ускладнень (зрив міждержавних переговорів, розірвання дипломатичних чи консульських стосунків або окремих угод тощо). За відсутності такої мети діяння особи кваліфікується як злочин проти життя особи, передбачений ст. 115 КК України (закінчений або незакінчений).

**Суб'єктом** цього злочину може бути особа, яка досягла 14-річного віку.

У судовій практиці вказана норма визнається такою, що має перевагу у конкуренції з умисним вбивством особи чи її близького родича у зв'язку з виконанням цією особою службового або громадського обов'язку (п. 8 ч. 2 ст. 115 КК України).

Одночасно з цим, коли умисне вбивство зазначених у ст. 443 КК України осіб чи замах на нього вчинені за інших обтяжуючих обставин, передбачених ч. 2 ст. 115 КК України, дії винної особи додатково кваліфікуються і за відповідними пунктами цієї статті (див. п. 12 ППВСУ *«Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи»* від 07.02.2003 р. № 2). При цьому додаткова кваліфікація за ч. 2 ст. 115 КК України можлива навіть за тими пунктами, в яких йдеться про мету вчинення злочину, якщо буде встановлено, що така мета разом із зазначеною у ст. 443 КК України рівною мірою викликали у винного рішучість вчинити вбивство (див. п. 19 зазначеної ППВСУ).

## 2.5. Злочини проти осіб та установ, що мають міжнародний захист (ст. 444 КК)

**Безпосередній об'єкт** цього злочину – це суспільні відносини, які забезпечують нормальні міжнародні відносини у співробітництві між іншими державами. Додатковими об'єктами можуть виступати власність або здоров'я, воля чи недоторканність людини.

*Потерпілими* від цього злочину можуть бути особи, які мають міжнародний захист. Вони визначаються аналогічно ст. 443 КК України.

*Предметом* злочину є: службові і жилі приміщення осіб, які мають міжнародний захист. Перелік основних міжнародно-правових документів про такий захист наведений у коментарях до ст. 443 КК України.

*Службовими приміщеннями* визнаються окремі будинки чи їх частини, в яких здійснюється службова діяльність осіб, вказаних у ст. 444 КК України. Як правило, такі приміщення офіційно позначені: мають прапор, табличку тощо. Наприклад, це може бути будинок посольства, консульства, представництва іншої держави чи міжнародної організації тощо. Для визнання службових приміщень предметом цього злочину не має значення, кому належить право власності на них, а також за яким розпорядком здійснюється службова діяльність цих осіб та її тривалість.

*Житлове приміщення* – це приміщення, де постійно чи тимчасово проживає особа, яка має міжнародний захист. Ним може бути квартира, будинок, готельний номер тощо. Згаданій особі користуються цим приміщенням на праві власності, оренди чи на інших підставах, що не впливає на кваліфікацію цього злочину.

**Об'єктивну сторону** такого злочину характеризують альтернативні незаконні дії:

- 1) напад на службові або житлові приміщення осіб, які мають міжнародний захист (ч. 1),
- 2) викрадення таких осіб (ч. 1),
- 3) позбавлення їх волі (ч. 1),
- 4) погроза вчинити напад на службові або житлові приміщення осіб, які мають міжнародний захист, викрасти таких осіб або позбавити їх волі (ч. 2).

Під **нападом** слід розуміти дії, спрямовані на негайне досягнення злочинного результату за допомогою насильства або створення реальної небезпеки його застосування. Напад може поєднуватися з проникненням у службові чи житлові приміщення, знищенням, пошкодженням чи викраденням чужого майна, завданням тілесних ушкоджень. Вчинення при нападі іншого злочину, за який у КК України передбачене більш суворе покарання, потребує додаткової кваліфікації, наприклад, у випадку умисного знищення або пошкодження майна за обтяжуючих обставинах, передбачених ч. 2 ст. 194 КК України, заподіяння тяжких тілесних ушкоджень (ст. 121 КК України) або вбивства чи замаху на вбивство (ст. 443 КК України).

**Викрадення** означає протиправне відкрите або таємне заволодіння людини всупереч або поза її волею, поєднане з подальшим перевезенням чи в інший спосіб переміщенням її до іншого місця. Таке переміщення не характерне для *позбавлення волі*, яке знаходить прояв лише в позбавленні потерпілого на певний час можливості за своєю волею обирати місце перебування. Поняття «викрадення людини» та «позбавлення її волі» аналогічні ст. 146 КК України.

У випадках вчинення будь-якого з цих діянь організованою групою, або якщо воно спричинило тяжкі наслідки, вимагається додаткова кваліфікація за ч. 3 ст. 146 КК України. Дії винного, який спочатку викрав особу, яка має міжнародний захист, із зазначеною у ст. 444 КК України метою, а згодом учинив вбивство такої особи з такою самою метою, кваліфікуються за сукупністю злочинів, передбачених ст. 444, 443 і п. 3 ч. 2 ст. 115 КК України.

Під **погрозою** у ч. 2 ст. 444 КК України слід розуміти погрозу вчинити негайно або в майбутньому будь-які дії, згадані у ч. 1 цієї статті: напасти на службові або житлові приміщення осіб, які мають міжнародний захист, викрасти таких осіб або позбавити їх волі.

Сутність погрози полягає в залякуванні адресата. При кваліфікації основне значення має факт зовнішнього вираження погрози як реальної, тобто такої, якої слід побоюватися, і при цьому не має значення те, чи винний мав намір фактично реалізувати погрозу та чи він мав таку можливість. Погроза може висловлюватися у

будь-якій формі і у будь-який спосіб доведена до потерпілих або держав чи організацій, що вони представляють. Розуміння поняття «погроза», аналогічне наведеному у ст. 129 та 195 КК.

Злочин вважається *закінченим*, коли особа вчинила будь-які зазначені у ст. 444 КК України дії. Позбавлення волі потерпілих (у тому числі те, яке вчинюється після їх викрадення) є триваючим злочином і тому самостійного юридичного значення набуває фактичне звільнення потерпілих, саме з цього моменту починає спливати строк давності притягнення особи до кримінальної відповідальності, а до цього можлива співучасть інших осіб у вчиненні такого злочину.

**Суб'єктивна сторона** злочину характеризується прямим умислом і альтернативною метою: 1) вплив на характер діяльності особи, яка має міжнародний захист, 2) вплив на діяльність держави чи організацій, які особа представляє, 3) провокація війни, 4) провокація міжнародних ускладнень (зрив міждержавних переговорів, розірвання дипломатичних чи консульських стосунків або окремих угод тощо). За відсутності такої мети діяння особи кваліфікується як злочин проти особи або власності.

**Суб'єктом** цього злочину може бути особа, яка досягла 16-річного віку.

---

## 2.6. Найманство (ст. 447 КК)

Починаючи з 1960-х рр. найманство офіційно засуджується на міжнародному рівні. Зокрема, у Резолюції Генеральної Асамблеї ООН № 2465 1968 р. закріплено, що практика використання найманців проти учасників національно-визвольних рухів є кримінально караним діянням, а найманці оголошуються злочинцями.

Суспільна небезпечність полягає в тому, що найманці вербуються, використовуються, фінансуються і навчаються для діяльності, яка визнається порушенням таких принципів міжнародного права, як суверенна рівність, політична незалежність, територіальна цілісність держав і самовизначення народів. Злочинні дії найманців завжди вважаються втручанням у внутрішні справи іншої держави.

Першим універсальним документом, який навів дефініцію поняття «найманство», став Додатковий протокол I до Женевської конвенції 1949 р., прийнятий у 1977 р. Цим документом також було встановлено, що найманець не має права на отримання статусу комбатанта або військовополоненого.

Сьогодні базовим міжнародним документом, який криміналізував найманство, є Міжнародна конвенція про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців 1989 р. (ратифікована Україною 14.07.1993 р., набула чинності 20.10.2001 р.)<sup>1</sup>. У ст. 1 цієї Конвенції надано визначення поняття «найманець», а згідно зі ст. 2–4 кримінально караними визнано вербування, використання, фінансування найманців і їх участь у збройних конфліктах.

Уперше кримінальна відповідальність за найманство була закріплена законодавцем у 1993 р. після внесення змін до ст. 63<sup>1</sup> глави I «Злочини проти держави» Особливої частини КК України 1960 р., що стало наслідком ратифікації нашою державою згаданої Конвенції.

**Основним безпосереднім об'єктом** цього злочину є суспільні відносини, що забезпечують мир між державами й народами.

Крім того, дефініція поняття «найманець» наведена у ст. 47 Додаткового протоколу I 1977 р. до Женевських конвенцій про захист жертв війни, у Міжнародній конвенції про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців, прийнятій Генеральною Асамблеєю ООН 04.12.1989 р. (ратифікована Постановою Верховної Ради України від 14.07.1993р. № 3381-XII<sup>2</sup>, а також у примітці до ст. 447 КК.

Так, згідно з приміткою до ст. 447 КК України найманцем визнається особа, яка:

1) спеціально завербована в Україні чи за її межами для того, щоб брати на території України чи території інших держав участь у збройному конфлікті, воєнних або насильницьких діях, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу,

<sup>1</sup> Міжнародна конвенція про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців : міжнародний документ від 04.12.1989 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_103](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_103) .

<sup>2</sup> Відомості Верховної Ради України. 1993. № 36. Ст. 367.

захоплення державної влади, перешкоджання діяльності органів державної влади чи порушення територіальної цілісності;

2) бере участь у воєнних або насильницьких діях із метою одержання будь-якої особистої вигоди;

3) не є ні громадянином (підданим) сторони, що перебуває у конфлікті, ні особою, яка постійно на законних підставах проживає на території, яка контролюється стороною, що перебуває у конфлікті;

4) не входить до особового складу збройних сил держави, на території якої здійснюються такі дії;

5) не послана державою, яка не є стороною, що перебуває у конфлікті, для виконання офіційних обов'язків як особа, яка входить до складу її збройних сил.

Слід відзначити, що у частинах 1, 2, 3 ст. 447 КК України передбачені самостійні склади злочинів, причому йдеться про злочинні дії щодо найманців, а в ч. 4 – про відповідальність самих найманців.

**Об'єктивну сторону** злочину, відповідальність за вчинення якого настає за ч. 1 ст. 447 КК України, характеризують альтернативні дії: 1) вербування найманців, 2) фінансування найманців, 3) матеріальне забезпечення найманців, 4) навчання найманців із метою використання у збройних конфліктах, воєнних або насильницьких діях, спрямованих на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу, захоплення державної влади, перешкоджання діяльності органів державної влади чи порушення територіальної цілісності; 5) використання найманців у військових конфліктах чи діях.

Під **вербуванням найманців** варто розуміти запрошення, умовляння і набір за наймом людей для вчинення вказаних у ст. 447 КК України дій за матеріальну винагороду.

Матеріальна винагорода найманцю, який бере участь у збройному конфлікті, характеризується тим, що вона дійсно була обіцяна стороною або за дорученням сторони, що перебуває в конфлікті, і за розміром істотно перевищує винагороду, обіцяну чи сплачену комбатантам такого ж рангу і функцій, які входять до особового складу збройних сил даної сторони.

Запрошення й умовляння можуть вчинюватися щодо невизначеного кола осіб (наприклад, під час прилюдного виступу, пові-

домлення в засобах масового інформування, поширення плакатів чи листівок тощо), або ж до певної особи чи осіб.

Сам набір за найманством має особистий характер і передбачає укладення угоди з найманцем (у письмовій чи усній формі) щодо його безпосередньої участі у збройному конфлікті інших держав чи насильницьких діях, спрямованих на повалення державної влади чи порушення територіальної цілісності. Із моменту укладення такої угоди вербування вважається *закінченим*.

Саме запрошення чи умовляння, при наявності підстав, може кваліфікуватися як замах на цей злочин.

**Фінансування найманців** полягає в забезпеченні їх грошовими коштами, зокрема, для виплати матеріальної винагороди; закупівлі для них зброї, військової техніки чи іншого майна, використання під час учинення злочинних дій тощо.

Під **матеріальним забезпеченням найманців** слід розуміти забезпечення їх зброєю і боєприпасами, обмундируванням, засобами зв'язку та пересування, приміщеннями чи іншими спорудами тощо.

**Навчання найманців** означає: проведення з ними теоретичних або практичних занять з їх підготовки для участі у збройних конфліктах інших держав або насильницьких діях, спрямованих на повалення державної влади чи порушення територіальної цілісності. Наприклад, передача знань щодо конструкції зброї, військової техніки, вибухових пристроїв, тактики ведення бою або формування відповідних навичок і вмій.

**Використання найманців у збройних конфліктах, воєнних або насильницьких діях** – це залучення їх (особисто) до безпосередньої участі у збройному конфлікті іншої держави, воєнних або насильницьких діях, спрямованих на повалення державної влади чи порушення територіальної цілісності іншої держави,.

Під **збройними конфліктами інших держав** слід розуміти збройні конфлікти міжнародного чи неміжнародного (внутрішнього) характеру.

Міжнародні збройні конфлікти – це збройні конфлікти між двома чи більше державами (із проголошенням або без проголошення війни), а також збройні конфлікти, в яких народи ведуть боротьбу проти колоніального панування, іноземної окупації й расистських режимів для реалізації свого права на самовизначення.



Збройні конфлікти неміжнародного характеру можуть бути між збройними силами однієї держави, або між такими силами та іншими організованими збройними групами, або тільки між такими організованими групами, які, перебуваючи під відповідальним командуванням, контролюють частину території держави, що дає їм змогу здійснювати безперервні й погоджені воєнні дії. У більшості випадків такі конфлікти мають тривалий характер. У будь-якому випадку їх необхідно відрізнити від окремих порушень внутрішнього порядку і виникнення обстановки внутрішньої напруженості, таких як безпорядки, окремі й спорадичні акти насильства та інші акти аналогічного характеру.

Під *воєнними діями* розуміють операції, битви, бої з метою знищення живої сили, бойової техніки і військових споруд противника, заволодіння територією, яку він займав, протидії наступу противника, відбиття його ударів й утримання території, що перебуває під контролем своїх військ, тощо.

*Насильницькі дії* – це застосування зброї або погроза її застосування, застосування фізичної сили проти особи для захоплення важливих державних об'єктів (наприклад, приміщень органів державної влади, засобів масової інформації, зв'язку, банків тощо), а також вчинення будь-якого фізичного впливу на особу (зокрема, побої, мордування, катування, нанесення тілесних ушкоджень, вбивство тощо).

Злочин вважається *закінченим*, коли вчинені будь-які дії, згадані у ст. 447 КК України.

**Суб'єктивна сторона** цього злочину (за ч. 1) характеризується прямим умислом і спеціальною метою – їх використання у збройних конфліктах інших держав або насильницьких діях, спрямованих на повалення державної влади чи порушення територіальної цілісності іншої держави. Необхідність настання відповідальності за вчинене впливає зі змісту Міжнародної конвенції про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців від 04.12.1989 р.

Під *поваленням державної влади* розуміють такий спосіб дій, для якого характерним є застосування сили, у тому числі озброєної, інших засобів незаконного примусу.

Слід мати на увазі, що існуюча в Україні державна влада є частиною її конституційного ладу. Державна влада – це система

сформованих у порядку, передбаченому Конституцією й законами України, органів, які уособлюють владу глави держави, законодавчу, виконавчу і судову, – Президент України, парламент, вищі, центральні й місцеві органи виконавчої влади, вищі й місцеві органи судової влади, а також органи місцевого самоврядування, контрольно-наглядові та деякі інші органи.

Під державною владою слід розуміти лише легітимну владу. Тому дії, спрямовані на захоплення раніше узурпованої іншими особами, тобто нелегітимної, державної влади, не містять складу розглядуваного злочину, і, якщо фактично вчинене діяння не містить складу іншого злочину, мають розглядатися лише в політичній, а не правовій площині.

До перерахованих гілок влади не належать органи прокуратури України, Національний банк України, Рахункова палата України, Вища рада юстиції України тощо. Дії, вчинені з метою захоплення влади на рівні місцевого самоврядування, або змова про вчинення таких дій можуть бути кваліфіковані як перевищення влади чи самоправство. У той же час проголошення певної адміністративно-територіальної одиниці України суверенною державою кваліфікуються за ст. 110 КК України як посягання на територіальну цілісність України.

*Територіальна цілісність держави* означає, що територія держави є недоторканою від посягань із боку інших держав шляхом застосування військової сили або загрози силою.

*Перешкоджання діяльності органів державної влади* – це будь-яка форма незаконного впливу задля перешкоджання виконанню органами державної влади своїх функцій або прийняття ним неправомірного рішення.

Відповідно до норм Конституції, до органів державної влади належать: Президент України, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, інші центральні органи виконавчої влади України, Конституційний Суд України, суди загальної юрисдикції, правоохоронні органи, інші центральні органи, місцеві державні адміністрації, інші органи державного управління в адміністративно-територіальних одиницях України.

Вплив може полягати в умовлянні, шантажі, погрозах відмовити у наданні законних благ та ін., тобто відбуватися усно чи пись-

мово (у тому числі й анонімно), за допомогою засобів масової інформації (публікацій у газетах, виступах по радіо, на телебаченні тощо), як особисто, так і за допомогою інших осіб. Незаконність впливу означає, що такі дії суперечать чинному закону чи підзаконному акту.

Умовляння можуть супроводжуватися обіцянками допомогти вирішити якісь сімейні проблеми, надати можливість користуватися автомобілем, дачною ділянкою тощо. У той же прохання, наприклад, батьків або інших родичів правопорушника, про прийняття працівником правоохоронного органу рішення в інтересах цього правопорушника не утворює складу даного злочину.

Шантаж може здійснюватися шляхом погрози розголосити відомості, що ганьблять потерпілого чи близьких йому осіб, таємницю усиновлення, відомості, які потерпілий хотів би залишити в таємниці, тощо.

**Суб'єктом** злочину (за ч. 1) може бути особа, яка досягла 16-річного віку.

**Об'єктивну сторону** злочину, передбаченого ч. 2 ст. 447 КК України, утворюють ті самі діяння, *вчинені службовою особою з використанням службового становища*. Поняття «службова особа» міститься у примітці до ст. 364 КК України. Використання службового становища – це умисне використання службовою особою своїх повноважень всупереч інтересам служби, своїх прав і можливостей, які пов'язані з фактичними можливостями впливати на інших осіб завдяки службовим зв'язкам й обійманій посаді.

Згідно з ч. 3 цієї статті кримінальна відповідальність настає за дії, *передбачені частинами першою або другою цієї статті, що призвели до загибелі людини*. У цьому випадку додаткової кваліфікації за злочини проти життя не вимагається.

**Частина 4 ст. 447 КК України** передбачає відповідальність за *участь найманця у збройному конфлікті, воєнних або насильницьких діях, що означає фактичну безпосередню участь особи у воєнних діях у статусі найманця*. Наприклад, участь у спільній воєнній операції, керівництво боєм, індивідуальне виконання окремих воєнних завдань тощо.

**Суб'єкт** злочину (за ч. 4) – особа, яка досягла 16-річного віку і якій характерна сукупність вказаних вище ознак найманця.

**Частина 5 ст. 447 КК України** являє собою заохочувальну норму, оскільки відповідно до її положень найманець звільняється від кримінальної відповідальності за дії, передбачені частиною четвертою цієї статті, якщо він до притягнення до кримінальної відповідальності добровільно припинив участь у збройному конфлікті, воєнних або насильницьких діях і повідомив про свою участь у конфлікті, воєнних або насильницьких діях чи іншим чином сприяв припиненню або розкриттю злочинів, передбачених частинами першою-третьою цієї статті, якщо в його діях немає складу іншого злочину.

### 3. Злочини, пов'язані з порушенням законів і звичаїв війни

#### 3.1. Мародерство (ст. 432 КК України)

Перш ніж почати висвітлення питання вкажемо, що термін «мародер» походить від прізвища, яке мали два відомих командири Тридцятирічної війни (1618–1648), – німець, генерал граф Іоганн Мероде і швед, полковник Вернер фон Мероде.

З'явившись ще у стародавні часи, мародерство існує й сьогодні, більш того, нині воно не має державних кордонів. Незважаючи на те, що мародерство дещо видозмінилося, його суспільна небезпечність із часом не стала меншою.

У сучасних тлумачних словниках пропонуються такі визначення поняття «мародер» – це: 1) солдат-грабіжник, що свавільно почав грабувати; 2) грабіжник, який розорує населення в місцях військових дій, знімає речі з вбитих і поранених на полі бою та здійснює грабіж на місці катастроф (первинно в армії).

Термін «мародерство» (*від фр. maraudeur*) трактується як посягання з боку військових чинів на чуже майно під час військових дій або в місцевості, щодо якої оголошено військовий стан.

У міжнародному праві мародерство розглядається як порушення норм міжнародного гуманітарного права, визнається воєнним злочином міжнародного характеру. Так, ст. 15 Женевською конвенцією (I) про покращення участі поранених та хворих у діючих арміях від 12.08.1949 р. закріплено положення, згідно з яким сторони, що знаходяться в конфлікті, у будь-який час, особливо після бою, зобов'язані вживати всіх можливих заходів щодо охорони хворих і поранених від пограбування, перешкоджати їм та мертвих пограбуванню.

У ст. 50 даної Конвенції закріплено, що незаконне мимовільне і здійснене у великому масштабі присвоєння майна, що не викликано військовою необхідністю, віднесено до серйозних порушень. Крім того, країни – учасниці військових дій зобов'язуються розшукати осіб, щодо яких є звинувачення у вчиненні або у відданні наказу на вчинення таких порушень і, незалежно від громадянства, передавати їх своєму суду.

**Основний безпосередній об'єкт** – суспільні відносини з приводу порядку несення військової служби під час ведення бойових дій.

**Предметом** можуть бути тільки речі, тобто приватне майно вбитих чи поранених, незважаючи на те, до чиєї армії належать останні. Зокрема, предмети обмундирування й особисті речі убитого чи пораненого (годинник, гроші, коштовності, нагороди тощо). Не є предметом мародерства: озброєння і боєприпаси; документи, які мають військове значення; технічні засоби ведення війни; інші предмети, які збираються з метою їх подальшого бойового застосування, та ін.

**Об'єктивна сторона** полягає у викраденні (таємному або відкритому, із застосуванням насильства чи без такого) на полі бою речей, що знаходяться при вбитих чи поранених.

Розмір викраденого майна для кваліфікації не має значення.

**Обов'язковою ознакою** мародерства є вчинення його на полі бою, тобто на ділянці, де ведуться або велись бойові дії, чи відразу після їх закінчення, а також на ділянці, що знаходиться в тилу, проте піддається обстрілу (бомбардуванню) ворогом. Тому у випадках викрадення речей поза межами поля бою (наприклад, у санітарному потягу, у госпіталі та ін.) утворює склад загальнокримінального злочину – крадіжки (ст. 185 КК України), грабежу (ст. 186 КК України) та ін. Не можна кваліфікувати як мародерство заволодіння речами здорових військовослужбовців, такі дії можуть кваліфікуватись як злочини проти власності.

Для складу злочину мародерства не має значення, до якої армії належать вбиті і поранені, речі яких розкрадалися на полі бою.

Злочин вважається **закінченим** із моменту заволодіння речами, тобто коли винний отримав можливість розпорядитися ними на свій розсуд.

**Суб'єктивна сторона** мародерства – прямиий умисел на заволодіння речами вбитих і поранених. Зокрема, усвідомлення суспільно небезпечного характеру свого діяння щодо викрадення особистого майна убитих та/або поранених під час бою або після його закінчення, передбачення настання суспільно небезпечних наслідків й бажання їх настання.

Корисливий мотив – прагнення протиправно задовольнити потребу в набутті майнових цінностей вбитого та/або пораненого під час бою або після його закінчення для особистої вигоди.

Мета злочину «мародерство» – нажива. Обертаючи викрадене на свою користь, суб'єкт отримує особистий прибуток (зиск), який може бути виражений як у натуральній формі викраденого, так і в грошовому еквіваленті (у подальшому).

*Суб'єктом* злочину є лише військовослужбовець.

### 3.2. Насильство над населенням у районі воєнних дій (ст. 433 КК)

*Основним безпосереднім об'єктом* злочину є суспільні відносини щодо порядку дотримання приписів законів і звичаїв ведення війни, а *додатковим обов'язковим* (залежно від форми його вчинення) можуть бути суспільні відносини, які охороняють честь, гідність, життя і здоров'я населення, яке перебуває в районі воєнних дій, або (та) його власність.

До сказаного додамо, що закони й звичаї війни знайшли відображення в: Конвенції про закони та звичаї сухопутної війни від 05(18).10.1907 р.; Гаазьких угодах; Женевських конвенціях про захист жертв війни 1949 р., у тому числі Конвенції про захист цивільного населення під час війни від 12.08.1949 р., Додатковому протоколі до Женевських конвенцій від 12.08.1949 р., що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), прийнятому на дипломатичній конференції в Женеві 08.06.1977 р., Додатковому протоколі до Женевських конвенцій від 12.08.1949 р., що стосується захисту жертв збройних конфліктів, які не носять міжнародного характеру (Протокол II), прийнятому на дипломатичній конференції в Женеві 08.06.1977 р., тощо. Згідно з цими міжнародно-правовими актами забороняються вбивства, пограбування населення в районі воєнних дій, знищення рухомого й нерухомого майна, що не викликається воєнною необхідністю, примусове відібрання майна у населення тощо.

*Об'єктивна сторона* злочину полягає в суспільно небезпечному діянні у будь-якій із форм, як-от:

насилство щодо населення в районі воєнних дій;

2) протизаконне знищення майна, яке належить населенню, під приводом воєнної необхідності;

3) протизаконне відібрання майна, яке належить населенню, під приводом воєнної необхідності.

Обов'язковою ознакою складу злочину є *місце його вчинення* – район воєнних дій, тобто частина території, на якій певні угруповання військ ведуть воєнні дії, у зв'язку з чим на цій території не діють цивільні органи державної влади, а повнота влади належить військовому командуванню.

Під *населенням* розуміють цивільних осіб, які мешкають і перебувають у районі воєнних дій, не входять до складу збройних сил і не беруть участі в масових стихійних збройних виступах, у тому числі біженці, евакуйовані, викрадені супротивником та інші особи, які з тих чи інших причин опинилися в районі воєнних дій. Посягання на населення може бути спрямоване проти громадян як власної, так і союзницької держави, чи держави, проти якої ведуться воєнні дії.

Якщо такі злочинні дії вчинюються проти осіб, які мешкають поза межами району воєнних дій, то вони можуть утворювати склад злочинів проти особи чи проти власності.

Поняття «*насильство над населенням*» у літературі з кримінального права відсутнє і може включати різноманітні форми посягання на життя й здоров'я, честь і гідність цивільних осіб: вбивства, нанесення тілесних ушкоджень, згвалтування, незаконне позбавлення волі тощо.

Проте у випадках заподіяння тяжких тілесних ушкоджень (у т. ч. таких, які потягли смерть потерпілого) або вчинення умисного вбивства утворюється сукупність злочинів, передбачених ч. 1 ст. 433 КК України і відповідною статтею розділу II Особливої частини КК України.

**Протизаконне знищення майна** – це такий протиправний руйнуючий вплив на майно, внаслідок якого воно повністю втрачає свою споживчу або економічну цінність, чи приведення його до такого стану, за якого воно взагалі не може бути використане за своїм призначенням, причому втрачені майном властивості не можуть бути відновлені. Як відомо, через знищення майно перестас існувати як таке. Вкажемо ще, що протизаконним вважається таке знищення майна, яке не викликалося обстановкою військових дій чи воєнною необхідністю. Якщо ж знищення майна було виклика-



не воєнною необхідністю, то ця обставина виключає відповідальність за ст. 433 КК України.

Злочин, передбачений ст. 433 КК України, вчинений у формі протизаконного знищення майна, характеризується матеріальним складом. Відповідно, для його об'єктивної сторони необхідна наявність таких обов'язкових ознак: 1) суспільно небезпечне діяння, спрямоване на знищення майна; 2) суспільно небезпечний наслідок (незворотний майновий збиток власникові майна); 3) необхідний причинний зв'язок між діянням і наслідком.

Додамо, що **протизаконне знищення майна** повинно здійснюватися тільки стосовно приватного майна населення, а не щодо державного майна.

При цьому необхідно враховувати, що спосіб вчинення протиправного знищення майна (зокрема, загальнонебезпечний) не входить до об'єктивних ознак складу насильства над населенням у районі воєнних дій і потребує додаткової кваліфікації у випадках, якщо це спричинило загибель людей або інші тяжкі наслідки.

Під **протизаконним відібранням майна під приводом воєнної необхідності** розуміється посягання на майнові права населення, коли майно відкрито відбирається з володіння потерпілого всупереч його волі нібито на законних підставах для використання у зв'язку з воєнною необхідністю, проте завідомо для винного ця дія реально не викликається воєнною необхідністю і суперечить нормам міжнародного права.

Отже, протиправним відібранням треба вважати й заволодіння майном, коли власник чи особа, у володінні якої воно перебувало, будучи введеними в оману про необхідність його використання для воєнних потреб, добровільно віддають майно винному. При цьому не має значення, на чию користь відбирається таке майно: на користь винної особи чи інших осіб (начальника, військового підрозділу тощо). Якщо ж відібрання майна дійсно було викликане воєнною необхідністю, то ця обставина виключає відповідальність за ст. 433 КК України.

При кваліфікації зазначених дій за ч. 1 ст. 433 КК України не вимагається додаткової кваліфікації за статтями КК України, що передбачають відповідальність за злочини проти особи і власності, за винятком випадків, коли насильство знаходить свій прояв

в умисному вбивстві, умисному тяжкому тілесному ушкодженні, а також коли заволодіння майном було таємним, бо останні діяння кваліфікуються як злочини проти життя, здоров'я (крім випадків спричинення тяжких тілесних ушкоджень у процесі розбою, які охоплюються ч. 2 цієї статті, тобто за ч. 2 ст. 433 КК України відповідальність настає за розбій відносно населення в районі воєнних дій), власності.

Розбій є *нападом* з метою заволодіння чужим майном, поєднаним із насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, або з погрозою спричинення такого насильства. Напад може бути таємним чи відкритим, але обов'язково має проявлятися в психічному або фізичному насильстві, що носить реальний характер: воно здатне подавити волю потерпілого і примусити його передати майно винному.

*Фізичним насильством*, небезпечним для життя чи здоров'я, охоплюються: легке тілесне ушкодження, що спричинило короткочасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності; середньої тяжкості й тяжкі тілесні ушкодження, замах на вбивство, вбивство. До фізичного насильства, що є ознакою розбою, також належить: насильство, яке реально не спричинило шкоди життю, але було небезпечним для життя **в момент заподіяння**, тобто в момент його застосування створювало **реальну загрозу для життя** потерпілого (наприклад, скидання з висоти, здавлювання шиї, застосування електроструму тощо).

Фізичне насильство при розбої може бути як відкритим (при усвідомленні його потерпілим чи іншими особами), так і таємним (нанесення удару ножем потерпілому, який спав).

*Психічне насильство* полягає в погрозі заподіяти вказане фізичне насильство, у тому числі і в погрозі вбивством, яка повинна носити *реальний характер* і сприйматися потерпілим як така, що дійсно може бути реалізована. Наскільки вона була реальна, вирішується в кожному конкретному випадку, виходячи з певної обстановки нападу.

Насильство при розбої застосовується з *метою заволодіння майном або його утримання*.

При призначенні покарання за вчинення розбою за наявності обставин, що обтяжують покарання, повторно, групою осіб за по-

передньою змовою та ін. необхідно додатково посилатися на ст. 67 КК України, оскільки вони не передбачені у даній нормі як ознаки, що впливають на кваліфікацію.

При розбої може утворюватися сукупність злочинів, зокрема, у разі заподіяння умисного тяжкого тілесного ушкодження, яке спричинило смерть потерпілого, й умисного вбивства.

**Суб'єктивна сторона** злочину передбачає вину у формі прямого умислу.

**Суб'єктом** злочину може бути будь-який військовослужбовець Збройних Сил України та інших військових формувань, що перебуває в районі воєнних дій.

При вчиненні в районі воєнних дій розбою у співучасті іншими суб'єктами, які не є військовослужбовцями Збройних Сил України та інших військових формувань, їх дії кваліфікуються за ст. 187 КК України «Розбій».

### 3.3. Погане поводження з військовополоненими (ст. 434 КК)

**Основним безпосереднім об'єктом** злочину є суспільні відносини щодо порядку додержання законів і звичаїв ведення війни, додатковим обов'язковим об'єктом може бути честь, гідність, тілесна недоторканість, здоров'я.

Згідно з Женевською конвенцією про поводження з військовополоненими від 12.08.1949 р. установлюється такий порядок поводження з військовополоненими, за якого охороняються їх життя, здоров'я, честь і гідність: воюючі сторони зобов'язані в період збройного конфлікту забезпечувати правовий захист жертв війни, у тому числі й військовополонених, тобто надавати їм такого статусу, який гарантував би гуманне поводження з ними і виключав би насилля, знущання, глузування над особистістю. Відповідно до цієї Конвенції у чинному КК України передбачена кримінальна відповідальність за погане поводження з військовополоненими.

**Військовополонені** – це особи, які входять до складу збройних сил сторони, що перебуває в конфлікті, та які потрапляють під владу противника.

Режим воєнного полону поширюється також на особовий склад ополчень, загонів добровольців, що входять до їх складу, особовий склад організованих рухів опору, цивільних осіб екіпажів, які входять до екіпажів військових літаків, військових кореспондентів, населення не окупованої території, яке при наближенні ворога (противника) стихійно, за власної ініціативи, береться за зброю для боротьби з нападаючими військами, не встигши сформуватися в регулярні війська, тощо, якщо вони потрапили під владу ворога.

Під хворими і пораненими розуміються військовополонені, які через травми, хворобу чи інші фізичні або психічні розлади або інвалідність потребують медичної допомоги чи догляду.

**Об'єктивна сторона** злочину характеризується суспільно небезпечним діянням у формі:

1) поганого поводження з військовополоненими, яке: а) мало місце неодноразово; б) пов'язане з особливою жорстокістю; в) спрямоване проти хворих і поранених;

2) недбалого виконання обов'язків щодо хворих і поранених осіб.

**Погане поводження з військовополоненими** може проявлятися в діях військовослужбовця, вчинення яких веде до заподіяння шкоди здоров'ю, порушення права і приниження честі військовополонених (нанесення побоїв, спричинення тілесних ушкоджень, катування та інші прояви жорстокості) за умови, що вони (дії): а) мають місце *неодноразово*, тобто два чи більше разів; б) пов'язані з особливою жорстокістю, з огляду на що особа зазнає серйозних фізичних та/або моральних страждань (катування, позбавлення сну, харчування, води тощо); в) спрямовані проти хворих або поранених, а саме військовополонених, які через травми, хворобу чи інші фізичні або психічні розлади або інвалідність потребують медичної, допомоги чи догляду.

**Катування** – це умисне заподіяння сильного фізичного болю або фізичного чи морального страждання шляхом нанесення побоїв, мучення або інших насильницьких дій з метою: примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або іншої особи відомості чи визнання, або покарати його чи іншу особу за дії, вчинені ним або іншою

особою чи у вчиненні яких він або інша особа підозрюються, або залякування чи дискримінації його або інших осіб.

Особлива жорстокість означає, що винний усвідомлює, що завдає особливих фізичних, психічних чи моральних страждань потерпілому. Такі дії вчинюються шляхом заподіювання значних тілесних ушкоджень, тортур, мордування, мучення, у тому числі з використанням вогню, струму, кислоти, лугу, радіоактивних речовин, отрути, яка завдає нестерпного болю, тощо.

Психічні чи моральні страждання як ознака особливої жорстокості слід розглядати як наслідок таких дій, як приниження честі і гідності, спричинення тяжких душевних переживань, глумління тощо, якщо вони вчинювалися в присутності близьких потерпілому осіб, а винний при цьому усвідомлює, що своїми діями завдає останнім особливих психічних чи моральних страждань.

За вчинення цих дії особа притягується до відповідальності у випадках, коли вони вчинювалися за наявності хоча б однієї із вказаних у ст. 434 КК України обтяжуючих обставин: мали місце неодноразово, тобто не менш як два рази, або супроводжувалися особливою жорстокістю, або були спрямовані проти поранених чи хворих. За відсутності цих обставин до винних застосовуються заходи, передбачені Дисциплінарним статутом Збройних Сил України<sup>1</sup>, або їх дії кваліфікуються за ст. 125, 126 чи 129 КК України або вважаються такими, що не становлять складу злочину.

**Недбале виконання обов'язків щодо хворих і поранених військовополонених** полягає в злочинно недбалому виконанні обов'язків із надання їм лікарської допомоги або залишення їх без медичної допомоги (підкування) і догляду, якщо вони цього потребують.

Кримінальна відповідальність за ст. 434 КК України настає тільки тоді, коли відсутні ознаки більш тяжкого злочину. За наявності таких ознак дії кваліфікуються тільки за відповідною іншою статтею, не створюючи сукупності злочинів. Наприклад, якщо недбале виконання обов'язків щодо хворих і поранених вчинене військовою службовою особою і потягло тяжкі наслідки або було вчинене в умовах воєнного стану, діяння кваліфікується тільки за

<sup>1</sup> Про дисциплінарний статут Збройних Сил України [Електронний ресурс] : Закон України від 24.03.1999 р. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/551-14>.

ч. 2 або 3 ст. 425 КК України. За умов того, що погане поводження з військовополоненими полягало в умисному заподіянні тілесних ушкоджень середньої тяжкості – тільки за ст. 122 КК України тощо

**Суб'єктивна сторона** поганого поводження з військовополоненими характеризується умисною формою вини, а недбале виконання обов'язків щодо хворих та поранених – необережною.

**Суб'єктом** поганого поводження з військовополоненими може бути будь-який військовослужбовець, що за тих чи інших обставин вступив у постійний або тимчасовий контакт з військовополоненими.

**Суб'єктом** недбалого виконання обов'язків можуть бути тільки ті військовослужбовці, на яких покладене лікування хворих і поранених або піклування про них, тобто ними можуть бути як військовослужбовці Збройних Сил України, так і особи із складу армії супротивника, які залучалися для надання лікарської допомоги хворим і пораненим військовополоненим (лікар, медсестра, санітар тощо).

### **3.4. Незаконне використання символіки Червоного Хреста і Червоного Півмісяця, Червоного Кристала і зловживання ними (ст. 435 КК)<sup>1</sup>**

До середини ХІХ ст. санітарні служби різних країн використовували різноманітні позначки для того, щоб відрізнитися від бойових підрозділів. Наприклад, в Австрії застосовували білий колір, у Франції – червоний, Сполучених Штатах Америки – жовтий. З огляду на відсутність однакових знаків міжнародних угод про захист медичних частин не було укладено. Як наслідок, медичний персонал часто обстрілювали.

Діяльність Товариства Червоного Хреста починається в 1864 р. Важливим документом ХХ ст., згідно з яким персонал медичних служб збройних сил мав дотримуватися нейтралітету, слід визнати Женевську конвенцію про поліпшення долі хворих і поранених во-

<sup>1</sup> (після набуття чинності Закону про кримінальні проступки (з 01.01.2020 р.) дане діяння віднесено до кримінальних проступків)

юючих армій на полі бою, прийняту учасниками 239 конференції у Женеві, яка проходила з 8 по 22 серпня 1949 р.) і на якій були присутні представники 16 європейських країн. Примітно, що в документі міститься норма, в якій сторонам, що воюють, приписується (наказується) утримуватися від нападу на санітарні формування й установи, їх транспорт і особовий склад, а при веденні бойових дій санітарні установи і формування повинні по можливості оберігатись і захищатись. Також на цій конференції прийнято рішення про створення інтернаціональної емблеми медичного персоналу.

**Основним безпосереднім об'єктом** злочину є суспільні відносини, які забезпечують порядок дотримання законів і звичаїв ведення війни.

**Предметом** злочину виступає символіка Червоного Хреста, Червоного Півмісяця або Червоного Кристала.

Під час війни або збройного конфлікту зображення емблем Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала як захисного знаку є видимим позначенням захисту, передбаченого Женевськими конвенціями і Додатковими протоколами до них для медичного персоналу, медичних формувань і санітарно-транспортних засобів.

Емблеми повинні мати якомога більші розміри, щоб забезпечити можливість їх розпізнавання на великій відстані.

Назви «Червоний Хрест», «Червоний Півмісяць», «Червоний Кристал», комбінації цих назв використовуються виключно для позначення персоналу і майна організацій, що входять до Міжнародного руху Червоного Хреста і Червоного Півмісяця, під час здійснення ними своєї діяльності відповідно до принципів, визначених міжнародними конференціями Червоного Хреста і Червоного Півмісяця.

Назви «Червоний Хрест», «Червоний Півмісяць», «Червоний Кристал» можуть використовуватися самостійно або у поєднанні з емблемами Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала.

**Об'єктивна сторона** злочину полягає в *носінні* в районі воєнних дій символіки Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала особами, які не мають на те права, а також *зловживанні* в умовах особливого періоду, крім воєнного стану, прапорами чи знаками Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кри-

стала або *пофарбуванням*, присвоєним санітарно-транспортним засобам.

**Носіння** символіки Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала – це дії по переміщенню, транспортуванню вказаних предметів із символікою безпосередньо при собі (у руках, в одезі, в транспортному засобі тощо) чи можливості їх використання будь-якою особою, яка не має ні реального, ні уявного права на їх носіння і використання.

Під **зловживанням в умовах особливого періоду**, крім воєнного стану, прапорами чи знаками Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала необхідно розуміти позначення такими прапорами чи знаками військової техніки, яка не належить до складу медичних формувань чи установ або використання в особистих інтересах чи не за їх цільовим призначенням, тобто неправомірне їх використання.

**Особливий період** – це період, що настає з моменту оголошення рішення про мобілізацію (крім цільової) або доведення його до виконавців стосовно прихованої мобілізації чи з моменту введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях й охоплює час мобілізації, воєнний час і частково в період відбудови після закінчення воєнних дій.

Правомірність використання згаданої вище символіки в Україні визначено в Законі України «Про символіку Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала в Україні» від 8 липня 1999 р., із змінами та доповненнями у 2009 р.<sup>1</sup>, відповідно до положень ратифікованого Верховною Радою Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р. в частині прийняття додаткової відмітної емблеми.

Отже, емблеми міжнародного гуманітарного руху можуть використовуватися у двох випадках: **із захисною та розпізнавальною функціями**. Найважливішою визнається її захисна, тобто використання із метою захисту. Саме тому за порушення правил захисного використання у ст. 435 КК України встановлюється кримінальна відповідальність.

<sup>1</sup> Про символіку Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала в Україні : Закон України від 22.10.2009 р. . URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/862-14>.



Так, захисна емблема використовується передусім для позначення осіб і майна, які знаходяться під захистом першої Женевської конвенції від 12 серпня 1949 р. про покращення долі поранених і хворих в діючих арміях. Це пояснюється тим, що в цьому випадку емблема – символ захисту, що, у свою чергу, означає наступне: емблема відповідно до ст. 44 I Женевської конвенції може використовуватися як захисний знак під час збройних конфліктів із метою позначення і захисту медичних формувань і установ збройних сил, персоналу, санітарно-транспортних засобів і майна цих формувань. Даний знак повинен викликати повагу комбатантів. За таких умов емблеми повинні мати якомога більші розміри, щоб забезпечити можливість їх розпізнавання на великих відстанях.

Крім того, Законом України «Про символіку Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала в Україні» передбачено випадки, коли використання емблеми Червоного Хреста є правомірним. Зокрема, із захисною метою вона може використовуватися:

1) медичною службою Збройних Сил України під час військових конфліктів для позначення своїх медичних формувань і санітарно-транспортних засобів на суші, морі та в повітрі. Контроль за використанням емблеми зазначеною службою здійснюється Міністерством оборони України;

2) цивільними медичними формуваннями, цивільними лікарнями для позначення будівель, обладнання, медичних матеріалів, а також цивільних санітарно-транспортних засобів установ охорони здоров'я, призначених, наприклад, для перевезення і розміщення поранених, хворих і потерпілих від аварій суден і догляду за ними.

Отже, під час збройного конфлікту цивільні медичні формування і установи емблемою Червоного Хреста користуються із захисною метою за спеціальним дозволом Міністерства охорони здоров'я України і під його контролем. Цивільний медичний персонал зобов'язаний носити нарукавні пов'язки з емблемою Червоного Хреста і мати при собі посвідчення із зображенням емблеми Червоного Хреста і з фотографією, оформлені відповідно до вимог, що містяться у Женевських конвенціях і Додатковому протоколі I до них. Більш того, пов'язки і посвідчення видаються Міністерством охорони здоров'я України;

3) Товариством Червоного Хреста України для захисту власного медичного персоналу і медичних формувань, які переходять у розпорядження медичної служби Збройних Сил України;

4) для позначення іноземних медичних формувань Товариства Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала та інших міжнародних організацій із надання допомоги, присутніх на території України, за наявності відповідного погодження з Товариством Червоного Хреста України й офіційного дозволу Кабінету Міністрів України щодо такого перебування;

5) для захисту нейтральних зон і територій, призначених для поранених, медичного персоналу, цивільного населення.

Особи, які користуються захистом емблеми Червоного Хреста, повинні мати посвідчення з фотографією на весь період збройного конфлікту. Згідно зі статтями 39 і 40 Конвенції про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях геральдичну емблему зображають під керівництвом компетентної військової влади на прапорах, нарукавних пов'язках і всьому обладнанні, що використовується в медичній службі. Вологостійку нарукавну пов'язку з відмітною емблемою, що видається військовою владою, особи мають носити на лівій руці.

Згідно з нормами згаданого Закону забороняється використання:

а) емблем Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала, комбінацій цих емблем, словосполучень «Червоний Хрест», «Червоний Півмісяць», «Червоний Кристал», комбінацій цих словосполучень; розпізнавального знака чи будь-якого іншого знака, найменування або сигналу, які являють собою імітацію (використання подібних кольорів або зображень) чи можуть призвести до змішування, незалежно від мети цього, з порушенням положень даного Закону і Правил;

б) цих емблем або слів на вивісках, плакатах, оголошеннях, листівках, або розміщення їх на товарах чи упаковках, або продаж цих товарів чи спроба продажу; спроба введення в обіг товарів, помічених таким чином;

в) використання зазначених емблем або слів як елемента знака для інших емблем чи найменувань із порушенням положень цього Закону і Правил;

г) словосполучень «Червоний Хрест», «Червоний Півмісяць», «Червоний Кристал», комбінацій цих словосполучень у найменуваннях підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності; а також їх зображення на знаках для товарів і послуг, промислових зразках; використання цих словосполучень або зображень як елемента знака для товарів і послуг, промислових зразків чи найменувань (що, до речі, закріплено і в інших актах чинним законодавством України).

Утворює склад цього злочину використання даної символіки військовослужбовцем у воєнний час для мети, яка не має ніякого відношення до санітарної служби, морських суден, їх пофарбовання у білий колір, і таких, що мають на бортах і горизонтальній поверхні знаки Червоного Хреста, Червоного півмісяця або Червоного Кристала.

За ч. 2 ст. 435 КК України настає відповідальність за носіння в районі воєнних дій символіки Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала особами, які не мають на те права, а також за зловживання в умовах воєнного стану прапорами чи знаками Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала або пофарбуванням, присвоєним санітарно-транспортним засобам.

**Із суб'єктивної сторони** цей злочин може бути вчинений тільки з прямим умислом.

**Суб'єктом** злочину може бути будь-який військовослужбовець, який не входить до складу медичних формувань чи санітарно-транспортних засобів, у т. ч. військові службові особи – командири кораблів чи повітряних апаратів, інші військові службові особи, за наказом яких транспортні засоби, що не належить до санітарних, були відповідним чином пофарбовані.

Якщо незаконне використання символіки Червоного Хреста і Червоного Півмісяця, вчинене в умовах воєнного стану чи під час збройного конфлікту не військовослужбовцем, такі дії кваліфікуються за ст. 438 КК України як порушення законів і звичаїв війни.

Крім ст. 435 КК України «Незаконне використання символіки **Червоного Хреста, Червоного Півмісяця і Червоного Кристала**», у ст. 445 КК України встановлено відповідальність за незаконне використання символіки **Червоного Хреста, Червоно-**

**го Півмісяця і Червоного Кристала.** Так, слова «крім випадків, передбачених цим Кодексом» означають, що діяння може бути кваліфіковане за ст. 445 КК України лише у разі, якщо воно вчинене цивільною особою не в умовах воєнного стану і не під час збройного конфлікту. Отже, **дані злочини є суміжними і відрізняються:** за ознаками місця їх вчинення (у ст. 445 КК України незаконне носіння відповідної символіки не пов'язано з районом воєнних дій); часом (за ст. 435 КК України здійснюється в умовах воєнного стану або особливого періоду) і суб'єктом (за ст. 445 КК України – це є загальний суб'єкт, за ст. 435 КК України – спеціальний).

### **3.5. Порухення законів та звичаїв війни (ст. 438 КК)**

*Основним безпосереднім об'єктом* є суспільні відносини, що забезпечують мир і міжнародний правопорядок у сфері війни і збройних конфліктів, додатковим обов'язковим – суспільні відносини щодо захисту честі, свободи, гідності, тілесної недоторканості, життя і здоров'я, а також відносини власності.

Суспільна небезпечність цього злочину полягає в тому, що порушення законів і звичаїв війни призводять до втягнення у війну чи збройний конфлікт ще більшої кількості учасників, зростання людських, матеріальних і духовних утрат, продовження конфлікту, що значно ускладнює відновлення миру.

*Об'єктивну сторону* цього злочину утворюють такі дії:

- 1) жорстоке поводження з військовополоненими або цивільним населенням;
- 2) вигнання цивільного населення для примусових робіт;
- 3) розграбування національних цінностей на окупованій території;
- 4) застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом;
- 5) інші порушення законів і звичаїв війни, передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;
- 6) віддання наказу про вчинення таких дій.

У ст. 438 КК України йдеться про міжнародно-правові закони і звичаї війни, які застосовуються:

1) у випадку оголошеної війни або будь-якого іншого збройного конфлікту між державами (навіть якщо одна з держав не визнає стану війни);

2) у всіх випадках окупації всієї або частини території другої держави, навіть якщо ця окупація не зустріла ніякого збройного опору;

3) у збройних конфліктах, в яких народи ведуть боротьбу проти колоніального панування, іноземної окупації та расистських режимів для реалізації свого права на самовизначення, закріпленого у Статуті ООН і в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН, тобто у випадках війни і збройних конфліктів міжнародного характеру. Такий висновок впливає, зокрема, із Женевських конвенцій про захист жертв війни від 12 серпня 1949 р. та Додаткового протоколу I 1977 р.

Статтею 438 КК України не передбачена відповідальність за порушення законів і звичаїв збройних конфліктів неміжнародного характеру. Хоча ці закони і звичаї за своїм змістом споріднені з указаними вище, все ж юридично вони розглядаються як окремі й мають свої особливості.

Зокрема, у Додатковому протоколі II 1977 р. до Женевських конвенцій про захист жертв війни від 12 серпня 1949 р. йдеться про збройні конфлікти, що відбуваються на території однієї держави між її збройними силами або іншими організованими збройними групами, які, перебуваючи під відповідним командуванням, контролюють частину її території, що дає їм змогу здійснювати безперервні й погоджені воєнні дії та застосовувати цей Протокол.

За Римським Статутом Міжнародного кримінального суду згадані вище види законів і звичаїв також наводяться окремо, проте їх порушення визнаються видами воєнних злочинів. Це вказує на необхідність внесення змін до статті 438 КК України.

**Основні правила поводження з військовополоненими і цивільним населенням** передбачені у Женевських конвенціях від 12 серпня 1949 р.:

Про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях;

Про поліпшення долі поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, із складу збройних сил на морі;

Про поводження з військовополоненими;

Про захист цивільного населення під час війни, а також у Додатковому протоколі I до цих конвенцій від 10 червня 1977 р.

**Військовополоненими** визнаються особи, які потрапили під владу протилежної сторони і належать до будь-якої з категорій, передбачених у частині А ст. 4 Женевської конвенції про поводження з військовополоненими 1949 р. і у ст. 44 Додаткового протоколу I 1977 р.

Зокрема, це наступні категорії осіб:

1) особовий склад збройних сил сторони, що перебуває в конфлікті;

2) особовий склад ополчення і добровільних загонів, що входять до складу збройних сил;

3) особи, які супроводжують збройні сили, проте до них не входять;

4) населення неокупованої території, яке добровільно береться за зброю для боротьби з окупаційними військами, відкрито носить цю зброю і дотримується законів і звичаїв війни, та деякі інші.

**Цивільне населення** – це всі особи, які не належать до жодної з категорій осіб, зазначених у п. 1, 2, 3 та 6 ч. А ст. 4 Женевської конвенції про поводження з військовополоненими 1949 р. і у ст. 43 Додаткового протоколу I 1977 р. Такі особи не входять до складу збройних сил сторони, що перебуває у конфлікті, і не беруть участі у воєнних діях.

**Об'єктивна сторона** полягає у:

**жорстокому поводженні з військовополоненими або цивільним населенням**, що може знаходити прояв у вбивствах, каліцтвах, тортурах і мордуванні, біологічних експериментах, взятті заручників, тілесному або колективному покаранні, каторжній праці, нарузі над людською гідністю тощо;

**вигнанні цивільного населення для примусових робіт**, йдеться про роботи, проведення яких вимагається від населення під погрозою будь-якого покарання, а також такі, під час яких цивільне населення без його добровільної згоди примушується брати участь у військових операціях чи які виконуються за межами окупова-

ної території, де перебуває це населення, що не оплачуються чи оплачуються несправедливо, які явно не відповідають фізичним чи інтелектуальним здібностям працівників, до яких залучаються особи, що не досягли 18-річного віку, а так само роботи, які пов'язані з мобілізацією працівників в організацію, що має військовий чи напіввійськовий характер. Причому у статті, що розглядається (ст. 438 КК України), маються на увазі тільки ті примусові роботи, які спеціально заборонені міжнародним правом. Наприклад, роботи, що примушують населення брати участь у військових операціях, або роботи в організаціях військового чи напіввійськового характеру. У той же час Конвенцією про захист цивільних осіб під час війни прямо дозволяється примусове направлення цивільних осіб, які досягли 18-річного віку, лише для виконання робіт на комунальних підприємствах, установах харчування, із відновлення чи ремонту житла, пошиву одягу, на транспорті і в закладах здоров'ям населення зайнятої місцевості, а також необхідних для потреб окупаційної армії (наприклад, робіт зі спорудження оборонних рубежів противника).

До примусових не належать також роботи, виконання яких зазвичай вимагається під час ув'язнення, призначеного відповідно до встановленої законом процедури, а також інші роботи, згадані у ст. 4 Європейської конвенції захисту прав людини;

**розграбуванні національних цінностей на окупованій території**, що охоплює довільне їх вилучення у будь-який спосіб, що поєднується з подальшим їх оберненням на користь іншої держави або окремих осіб, а також, як правило, із вивезенням за межі окупованої території.

*Предметом* виступає майно, що має культурну або іншу національну цінність. Визначення культурних цінностей та їх особливий міжнародно-правовий захист передбачений Конвенцією про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту від 14 травня 1954 р.

**застосуванні засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом.** Під засобами ведення війни слід розуміти предмети, речовини та гази, що використовуються збройними силами для знищення противника або придушення його сили і здатності до опору, завдання шкоди довкіллю. Ці предмети, речовини й гази

можуть бути спеціально створені як різновиди зброї чи військової техніки, або ж лише фактично використовуватися як зброя.

*Заборона міжнародним правом* означає, що засоби ведення війни спеціально заборонені нормами, наведеними в міжнародних договорах, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, або ж вони є предметом всеосяжної заборони іншими нормами чи принципами міжнародного права.

Застосування певних засобів ведення війни забороняється, зокрема:

- Декларацією про скасування застосування вибухових та запалювальних куль (Санкт-Петербурзька декларація від 29.11.1868 р.)<sup>1</sup>;

- Декларацією про заборону застосування куль, що легко сплющуються і розвертаються у тілі людини, від 29.07.1899 р.<sup>2</sup>;

- Конвенцією про закони і звичаї сухопутної війни на суходолі від 18.10.1907 р.<sup>3</sup>;

- Конвенцією про встановлення підводних мін, що автоматично підриваються від зіткнення, від 18.10.1907 р.<sup>4</sup>;

- Протоколом про заборону застосування на війні задушливих, отруйних та інших подібних газів і рідин та бактеріологічних засобів від 17.06.1925 р.<sup>5</sup>;

---

<sup>1</sup> Декларація про скасування застосування вибухових та запалювальних куль: міжнародний документ від 29.11.1868 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_195](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_195)

<sup>2</sup> Декларація про незастосування куль, що легко розгортаються та сплющуються: міжнародний документ від 29.07.1899 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_196](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_196).

<sup>3</sup> Конвенція про закони і звичаї війни на суходолі та додаток до неї: Положення про закони і звичаї війни на суходолі: міжнародний документ від 18.10.1907 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_222](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_222).

<sup>4</sup> Конвенція про встановлення підводних мін, що автоматично підриваються від зіткнення: міжнародний документ від 18.10.1907 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_197](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_197).

<sup>5</sup> Протокол про заборону застосування на війні задушливих, отруйних та інших подібних газів і рідин та бактеріологічних засобів: міжнародний документ від 17.06.1925 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_198](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_198).



- Конвенцією про захист цивільного населення під час війни від 12.08.1949 р. і Додатковим протоколом I від 10.06.1977 р.<sup>1</sup>;

- Конвенцією про заборону розробки, виробництва і накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї та про їх знищення від 10.04. 1972 р.<sup>2</sup>;

- Конвенцією про заборону військового або будь-якого ворожого використання засобів впливу на природне середовище від 05.10.1978 р.<sup>3</sup>;

- Конвенцією про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що заподіюють надмірні пошкодження або мають невибірку дію, від 10.10.1980 р.<sup>4</sup>;

- Додатковим протоколом до Конвенції про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що завдають надмірних ушкоджень або мають невибірку дію, від 13.10.1995 р.<sup>5</sup>;

<sup>1</sup> Конвенція про захист цивільного населення під час війни : міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL : [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154).; Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I): міжнародний документ від 08.06.1977 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_199](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199).

<sup>2</sup> Конвенція про заборону розробки, виробництва і накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї та про їх знищення: міжнародний документ від 10.04.1972 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_054](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_054).

<sup>3</sup> Конвенція про заборону військового або будь-якого ворожого використання засобів впливу на природне середовище: міжнародний документ від 05.10.1978 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_258](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_258).

<sup>4</sup> Конвенція про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що заподіюють надмірні пошкодження або мають невибірку дію: міжнародний документ від 10.10.1980 р. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/MU80K04R.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU80K04R.html)

<sup>5</sup> Додатковий протокол до Конвенції про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що завдають надмірних ушкоджень або мають невибірку дію: міжнародний документ від 13.10.1995 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_894](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_894).

- Конвенцією про заборону розробки, виробництва, накопичення, застосування хімічної зброї та про її знищення від 13.01.1993 р.<sup>1</sup>;

- Конвенцією про заборону застосування, накопичення запасів, виробництва і передачі протипіхотних мін та про їхнє знищення від 18.09.1997 р.<sup>2</sup> та ін.

Такі заборони можуть бути загальними або стосуватися конкретних видів засобів ведення війни. Наприклад, загальною є заборона застосовувати зброю, снаряди і речовини, що здатні заподіяти зайві ушкодження або зайві страждання, або велику, довготривалу і серйозну шкоду природному середовищу (див. ст. 35 Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій 1949 р.).

До конкретних видів заборонених міжнародним правом засобів ведення війни належать:

- застосування під час війни та збройних конфліктів окремих видів зброї: деяких видів наземних і підводних мін, куль і розривних снарядів, мін-пасток, запалювальної та лазерної зброї, що освітлює; бактеріологічної (біологічної) зброї і токсинів; нейтронної зброї; будь-якої зброї, що ранить осколками, які не можна виявити в тілі за допомогою рентгенівського опромінення; задушливих, отруйних та інших газів і рідин;

- використання як зброї штучно викликаних явищ природи (землетрусів, цунамі тощо);

- застосування присутності чи пересування цивільного населення для захисту певних пунктів чи районів від військових дій, або провокування голоду серед цивільного населення; оголошення про те, що нікому не буде дано пощади;

- бомбардування незахищених міст, сіл, осель і будівель, інших споруджень і засобів транспорту, що використовуються виключно цивільним населенням; бомбардування госпіталів та інших місць і будівель, де зібрані хворі й поранені, якщо ці місця й будівлі позначені помітними знаками і не слугують одночасно військовим

<sup>1</sup> Конвенція про заборону розробки, виробництва, накопичення, застосування хімічної зброї та про її знищення: міжнародний документ від 13.01.1993 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_182](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_182).

<sup>2</sup> Конвенція про заборону застосування, накопичення запасів, виробництва і передачі протипіхотних мін та про їх знищення: міжнародний документ від 18.09.1997 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_379](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_379).

потребам; затоплення торговельних суден, які не відмовляються зупинитися та не виняють опору при огляді й обшуку;

- піддавання нападу гребель і дамб, нафтопромислів і супертанкерів, атомних електростанцій та інших об'єктів, що містять небезпечні сили, об'єктів, необхідних для виживання цивільного населення (запасів продуктів харчування, посівів, споруджень для постачання питної води тощо).

До *інших порушень законів і звичаїв війни* можна віднести:

- примушування підданих ворога брати участь у військових діях, спрямованих проти їх країн;

- порушення недоторканності парламентарів; порушення договору про перемир'я;

- взяття в полон представників санітарного складу, священнослужителів та деяких інших категорій осіб, які користуються спеціальним захистом;

- незаконне користування парламентськими чи національними прапорами, військовими відзнаками і форменим одягом ворога, знищення культурних цінностей і споруд, головним призначенням яких є збереження цих цінностей (музеї, бібліотеки, архіви) тощо.

Інші порушення законів і звичаїв війни вчинюються на порушення міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Найбільш небезпечними є використання заборонених методів ведення війни, тобто певних способів застосування зброї, проведення воєнної операції чи окремих воєнних дій, вирішення воєнних завдань. Таким забороненим методом, наприклад, є *віроломство*, тобто дії, спрямовані на те, щоб викликати довіру противника, примусити його повірити, що він має право на захист і зобов'язаний надати такий захист згідно з нормами міжнародного права, які застосовуються в період збройних конфліктів, із метою його обману. Заборонено вбивати, завдавати поранення або брати в полон противника, вдаючись до віроломства.

Іншими прикладами віроломства є: симулювання наміру вести переговори під прапором перемир'я; капітуляція; вихід із ладу (небоездатність) внаслідок поранення або хвороби; присвоєння статусу цивільної особи або некомбатанта чи статусу, який надає захист, шляхом використання розпізнавальних емблем (знаків) чи фор-

ми одягу Організації Об'єднаних Націй або нейтральних держав і держав, які не беруть участі в міжнародному збройному конфлікті. Одночасно з цим міжнародне гуманітарне право не забороняє використання військових хитрощів із метою введення противника в оману (маскування, демонстративні дії, дезінформація, імітація тощо)<sup>1</sup> (див. також ст. 37 Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій 1949 р.);

**відданні наказу про вчинення таких дій**, тобто перетворення не оборонних місцевостей і нейтральних зон на об'єкт нападу; вчинення нападу на особу, коли відомо, що вона припинила брати участь у воєнних діях; віддання наказу не залишати нікого в живих, погроза цим противнику або ведення воєнних дій таким чином та ін.

Переліки таких порушень, зокрема, передбачені ст. 85 Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій 1949 р., а також ст. 8 Римського Статуту Міжнародного кримінального суду.

Злочин вважається **закінченим**, коли особа вчинила будь-яке діяння, передбачене ст. 438 КК України.

Проте такий вид порушення законів і звичаїв війни, як застосування забороненої зброї масового знищення кваліфікується за ст. 439 КК України, а в разі, якщо воно поєднане з умисним вбивством, – за ч. 2 ст. 438 і ч. 2 ст. 439 КК України.

**Суб'єктивна сторона** цього злочину – умисел.

**Суб'єктом** віддання наказу про вчинення зазначених у ст. 438 КК України дій може бути лише службова особа (як військова, так і цивільна). Ознаки такої особи зазначені у статтях 18 та 423 КК України. В інших випадках учинення цього злочину суб'єктом може виступати будь-яка особа, яка досягла 16-річного віку.

Дії військовослужбовців можуть бути кваліфіковані за статтями 432, 433, 434 КК України, у яких передбачені спеціальні норми.

У **частині 2 ст. 438 КК України** встановлена відповідальність за вчинення будь-якого діяння, передбаченого ч. 1, якщо воно поєднане з умисним вбивством. Додаткова кваліфікація за ст. 115 КК України в цих випадках не потребується.

<sup>1</sup> П. 9 Інструкції про порядок виконання норм міжнародного гуманітарного права у Збройних Силах України: наказ Міністра оборони від 23.03.2017 № 164. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0704-17>

До осіб, які вчинили злочин, передбачений ст. 438 КК України, не застосовується давність притягнення до кримінальної відповідальності й виконання обвинувального вироку (відповідно до ч. 5 ст. 49 та ч. 6 ст. 80 КК України).

### **3.6. Застосування зброї масового знищення (ст. 439 КК)**

**Основний безпосередній об'єкт** – суспільні відносини, що забезпечують безпеку людства, за ч. 2 додатковим обов'язковим є життя або здоров'я людей.

*Предмет* злочину – це зброя масового знищення, заборонена міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Це, зокрема, бактеріологічна (біологічна), токсинна і хімічна зброя, щодо якої встановлені всеосяжні заборони в обов'язкових для України спеціальних конвенціях таких, як:

Конвенція про заборону розробки, виробництва і нагромадження запасів бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї та про їх знищення від 10 квітня 1972 р. (*ратифікована Президією Верховної Ради Української РСР 21 лютого 1975 р.*);

Конвенція про заборону розробки, виробництва, накопичення, застосування хімічної зброї та про її знищення від 13 січня 1993 р. (*ратифікована Верховною Радою України 16 жовтня 1998 р.*).

Не є предметом цього злочину ядерна зброя та інші види зброї масового знищення, тому що відсутні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, в яких передбачена спеціальна заборона їх застосування.

Під *бактеріологічною (біологічною) зброєю* розуміють бактерійні (біологічні) засоби (бактерії, віруси, інші живі організми й речовини, які виробляються ними), а також засоби їх доставки (застосування), створені з метою спричинити загибель, захворювання чи інше неповноцінне функціонування людей, тварин, рослин або зараження довкілля. Такими бактерійними засобами є, наприклад, збудники тифу, холери, чуми, віспи, сибірки та інших хвороб.

*Токсинна зброя* базується на використанні токсинів-сполук бактерійного, рослинного чи тваринного походження, які здатні спричинити смерть чи тяжку хворобу людини або тварин. Зокрема, такі токсини є в отруті змій, павуків, скорпіонів; до токсинів також належать конотоксин, рицин, сакситоксин, токсин Шига, тетродотоксин, афлатоксин та ін.

Переліки патогенів, небезпечних для людини, тварин і рослин, а також токсинів наведені, приміром, у *Списку товарів подвійного використання, що можуть бути застосовані у створенні бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї* (див. Додаток 5 до Порядку здійснення державного контролю за міжнародними передачами товарів подвійного використання, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 28 січня 2004 р. № 86)<sup>1</sup>.

*Хімічна зброя* – це високотоксичні отруйні речовини (нерво-во-паралітичної, шкірно-наривної, задушливої, дратівливої та іншої дії), а також засоби їх доставки (застосування), створені для масового ураження живої сили противника. Більш детально хімічна зброя визначена в указаній вище Конвенції 1993 р.

Хімічна зброя означає у сукупності чи зокрема таке:

1) токсичні хімікати та їх прекурсори, за винятком тих випадків, коли вони мають призначення для цілей, які не забороняються цією Конвенцією, за умов, що їх види й кількість відповідають таким цілям;

2) боєприпаси і пристрої, спеціально призначені для смертельного ураження або заподіяння іншої шкоди за рахунок токсичних властивостей вказаних хімікатів, які вивільняються в результаті використання таких боєприпасів і пристроїв;

3) будь-яке обладнання, спеціально призначене для використання безпосередньо у зв'язку із застосуванням зазначених боєприпасів і пристроїв.

*Токсинний хімікат* означає будь-який хімікат, що за рахунок свого хімічного впливу на життєві процеси може призвести до смертельного наслідку, тимчасової недієздатності або заподіяти

<sup>1</sup> Про затвердження Порядку здійснення державного контролю за міжнародними передачами товарів подвійного використання: Постанова Кабінету Міністрів України від 28.01.2004 р. № 86. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/86-2004-%D0%BF>.

довготривалу шкоду людині чи тваринам. До них належать усі такі хімікати, незалежно від їх походження чи способу їх виробництва і незалежно від того, чи вироблені вони на об'єктах, у боєприпасах чи десь в іншому місці.

*Прекурсором вважається* будь-який хімічний реагент, задіяний у будь-якій стадії виробництва токсинного хімікату, будь-яким чином, приміром, будь-який ключовий компонент бінарної чи багатокомпонентної хімічної системи.

Переліки заборонених токсинних хімікатів і прекурсорів містяться у Додатку з хімікатів до вказаної Конвенції 1993 р.

Список товарів подвійного використання (токсичних хімікатів і прекурсорів), що можуть бути задіяні у створенні хімічної зброї, наведений у Додатку 4 до вищезазначеного «Порядку...», затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 28 січня 2004 р. № 86. Перелік бойових отруйних речовин, міжнародні передачі яких підлягають державному контролю, наведений у постанові Кабінету Міністрів України від 20 листопада 2003 р. № 1807.

**Об'єктивну сторону** цього злочину характеризує застосування зброї масового знищення, забороненої міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Під *застосуванням* слід розуміти використання вражаючих властивостей зброї відповідно до її цільового призначення як зброї масового знищення.

Час і обстановка її застосування не мають значення для кваліфікації цього злочину.

У випадках застосування зброї масового знищення, щодо якої немає спеціальної заборони в міжнародному договорі України, може кваліфікуватися за ст. 438 КК України як порушення законів і звичаїв війни (застосування зброї з невибірковим характером дії або такої, що завдає зайвих ушкоджень або страждань, тощо).

Злочин вважається *закінченим*, коли особа вчинила діяння, передбачене ст. 439 КК України.

**Суб'єктивна сторона** злочину – умисел. Мотив і мета можуть бути різними.

**Суб'єктом** злочину може бути особа, яка досягла 16-річного віку.

У ч. 2 ст. 439 КК України встановлена відповідальність за те саме діяння, якщо воно спричинило загибель людей (хоча б однієї людини) або інші тяжкі наслідки. Тяжкість наслідків визначається виходячи з конкретних обставин злочину (кількості потерпілих, характеру й розміру шкоди, заповдіяної людям, тваринам, рослинам, довкіллю).

**Суб'єктивна сторона** злочину, передбаченого ч. 2 ст. 439 КК України, характеризується умислом на вчинення зазначених у ч. 1 цієї статті діянь і умислом або необережністю щодо тяжких наслідків.

До осіб, які вчинили злочин, передбачений ст. 439 КК України, не застосовуються:

- 1) амністія;
- 2) давність притягнення до кримінальної відповідальності та виконання обвинувального вироку (відповідно до ч. 5 ст. 49 та ч. 6 ст. 80 КК).



## **4. Проблеми кримінальної відповідальності за воєнні злочини, вчиненні військовослужбовцями на виконання наказу або розпорядження**

Переважна більшість сучасних війн є результатом державної політики правлячих сил. Під час війн або збройних конфліктів військовослужбовцям надаються накази для вчинення певних дій. Причому відмова виконати наказ, за загальним правилом, є правопорушенням, а для деяких суб'єктів, наприклад, військовослужбовців, становить злочин, передбачений ст. 402 КК України, йдеться про непокору, тобто відкриту відмову виконати наказ начальника, а також інше умисне невиконання наказу.

Проте згідно з ч. 3 ст. 41 КК України «не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка відмовилася виконувати явно злочинний наказ або розпорядження», оскільки такі накази можуть містити ознаки суспільно небезпечного діяння. З огляду на сказане виникає питання про кримінальну відповідальність осіб, які, виконуючи наказ або розпорядження, фактично вчинили злочин, а також осіб, які віддали їх.

У Конституції України проголошені важливі норми, згідно з якими «правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством» (ст. 19) та «ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази» (ч. 2 ст. 60). Але в разі виконання явно злочинного наказу чи розпорядження, юридичній відповідальності підлягає як особа, що віддала такий наказ (розпорядження), так і особа, яка його виконала.

Явно злочинним визнається такий наказ (розпорядження), яким завідомо для особи, якій він адресований, наказується вчинити передбачене КК України суспільно небезпечне винне діяння (дію або бездіяльність) або таке діяння, яке визнається злочином відповідно до загальних принципів права, визнаних цивілізованими націями (ч. 2 ст. 7 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод)<sup>1</sup>. Зміст злочинного наказу (розпоряд-

---

<sup>1</sup> Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод: міжнародний документ від 04.11.1950 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004).

ження) повинен бути очевидним, явним для особи, якій він адресований.

Виконання наказу або розпорядження є однією з обставин, що виключає злочинність діяння (ст. 41 КК України). Терміни «наказ» і «розпорядження» фактично є синонімами. Крім того, вказується, що «наказ» є родовим щодо інших актів управління.

Наказ (розпорядження) – це акт управління, виданий уповноваженою службовою особою, який приписує певній особі (групі осіб) вчинити обов'язкову для неї (них) певну дію чи бездіяльність. Ознаки, що характеризують зміст законного наказу, передбачені ч. 1 та ч. 2 ст. 41 КК України.

Так, згідно з цією статтею наказ повинен: 1) відповідати а) повноваженням певної особи, яка його видала; б) чинному законодавству; 2) містити припис про вчинення дії або бездіяльності, що пов'язані із заподіянням шкоди правоохоронюваним інтересам; а також 3) наказ не повинен порушувати конституційні права та свободи людини і громадянина.

Особа, яка одержала законний наказ, зобов'язана його виконати. За своєю юридичною природою виконання законного наказу – це виконання особою свого юридичного (службового) обов'язку. Нерідко законний наказ приписує виконавцю заподіяти певну шкоду об'єкту кримінально-правової охорони (наприклад, знищити чи пошкодити майно, залишити без надання допомоги в небезпеці людину, яка потерпає від лиха, тощо). Обставиною, що виключає злочинність діяння виконавця, визнається виконання ним законного наказу, тобто правомірне заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам особою, яка зобов'язана виконати цей наказ.

Ознакою законного наказу є віддання його у належному порядку. Заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам на виконання наказу можливе лише при наявності відповідних підстав, якими згідно з ч. 1 ст. 41 КК України вважаються: 1) наявність законного наказу або законного розпорядження (у подальшому – наказ); 2) юридична обов'язковість його для особи (необхідність його виконання).

Наявність законного наказу означає, що він повинен мати належний зміст і відповідну форму. Натомість наказ визнається незаконним, якщо він не відповідає будь-якій ознаці, що характеризує

його зміст чи форму. Відповідною особою як суб'єктом віддання наказу визнається особа, уповноважена законом, іншим нормативно-правовим актом, локальним правовим актом (статутом, положенням тощо) чи актами застосування права на віддання в межах своїх повноважень юридично обов'язкових для певного кола осіб наказів чи розпоряджень. Крім того, особа, уповноважена на видання юридично обов'язкових для виконання наказів чи розпоряджень, визнається службовою особою.

Повноваження відповідної особи – це закріплені за нею права і обов'язки, переважно владного характеру, тобто повноваження щодо прийняття обов'язкових для виконання рішень і забезпечення їх здійснення тими, кому вони адресовані. Наказ визнається законним, якщо він виданий належною особою в межах її повноважень. Якщо наказ виданий неналежною особою чи хоч і відповідною особою, але з перевищенням її повноважень, він визнається незаконним, він не може слугувати підставою для вчинення діяння, пов'язаного із заподіянням шкоди правоохоронюваним інтересам.

Зміст законного наказу повинен відповідати вимогам чинного законодавства. Поняття «чинне законодавство» вживається у широкому значенні. Ним охоплюються не тільки закони, а й чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міністрів України, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до Конституції України і законів України, а також відповідні нормативно-правові акти центральних органів виконавчої влади. Наказ, що не відповідає закону або зазначеним актам, визнається незаконним. Виконання такого наказу, пов'язане з заподіянням шкоди об'єктам кримінально-правової охорони, не виключає кримінальної відповідальності за заподіяну шкоду правоохоронюваним інтересам.

У статті 41 КК України йдеться не про будь-який законний наказ, а лише такий, який приписує певній особі (чи групі осіб) вчинити виняткове діяння, а саме дію або бездіяльність, пов'язані із заподіянням шкоди об'єктам кримінально-правової охорони, тобто правоохоронюваним інтересам. Інший за змістом наказ (наприклад, той, що приписує вчинити звичайні, нормальні дії, наприклад, виконати професійні чи службові обов'язки) не має

кримінально-правового значення. Це пояснюється тим, що виконання законного наказу передбачає (припускає) саме правомірне заподіяння шкоди правоохоронюваним інтересам, тому і наказ за своїм змістом повинен означати вимогу заподіяти таку шкоду.

За своїм змістом законний наказ не повинен порушувати конституційні права та свободи людини і громадянина, передбачені в розділі II Конституції України (статті 21-64). Згідно з ч. 2 ст. 22 Конституції України «Конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасованими». Законний наказ не повинен містити приписи, які зобов'язують виконавця порушити, наприклад, право кожної людини на життя, на повагу гідності кожного, на свободу та особисту недоторканість, на недоторканність житла, на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань тощо. Наказ, що приписує порушення зазначених прав і свобод людини і громадянина, визнається незаконним і не може слугувати виправданням для особи, яка виконала такий наказ.

Належний порядок видання наказу визначається відповідними нормативно-правовими актами, локальними актами й окремими актами застосування права. Цей порядок може передбачати, наприклад, необхідні реквізити наказу (розпорядження), письмову чи усну його форму, послідовність доведення його до виконавців наказу тощо. В окремих випадках, обумовлених конкретною обстановкою, яка позбавляла відповідну особу реальної можливості видати наказ (розпорядження) у належному порядку, законним повинен визнаватися і той наказ, який не відповідає належній формі, за умови, що зміст його відповідає ознакам, передбаченим у п. 3 коментаря до цієї статті.

Юридична обов'язковість для особи, якій він адресований, що зумовлює необхідність його виконання такою особою, означає, що наказ є обов'язковим для особи тоді, коли він породжує для неї дійсний юридичний обов'язок його виконання. Відповідно до ст. 41 КК України виконавцем законного наказу визнається особа, якій адресований цей наказ, і яка зобов'язана його виконати. Це може бути підпорядкована по службі особа.

Таким чином, згідно зі ст. 41 КК України підставою правомірного заподіяння шкоди при виконанні законного наказу виступає наявність такого наказу (розпорядження), що відповідає Консти-

туції України та чинному законодавству, виданий відповідною службовою особою в належному порядку і в межах її повноважень і який зобов'язує певного виконавця (виконавців) вчинити дії чи бездіяльність, пов'язані із заподіянням шкоди правоохоронюваним інтересам, не порушуючи при цьому конституційних прав і свобод людини і громадянина.

Якщо мова йде про те, чи підлягає кримінальній відповідальності особа, яка виконала явно злочинний наказ, важливо встановити, чи усвідомлювала вона злочинний характер наказу (розпорядження). Якщо для особи було очевидно, що наказ є злочинним, і вона, незважаючи на це, виконала його, то така особа підлягає кримінальній відповідальності за вчинений злочин на загальних підставах як виконавець злочину. При цьому вчинення злочину на виконання такого наказу (розпорядження) можна визнати обставиною, яка пом'якшує покарання (п. 6 ч. 1 ст. 66 КК України).

Особа, яка одержала злочинний наказ (розпорядження), може і не усвідомлювати його злочинного характеру. Проте, якщо за обставинами справи вона повинна була і могла це усвідомлювати, то вчинене нею розглядається як необережний злочин, якщо, звичайно, таке необережне заподіяння шкоди передбачене КК України як злочин.

Якщо особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати злочинного характеру наказу чи розпорядження, то за діяння, вчинене з метою виконання такого наказу чи розпорядження, кримінальній відповідальності підлягає тільки особа, яка надала злочинний наказ чи розпорядження (ч. 5 ст. 41 КК України), і вона має притягатися до кримінальної відповідальності за той умисний злочин, який наказала вчинити.

Слід вказати, що під час збройних конфліктів питання про відповідальність старших командирів, які надали злочинний наказ, і безпосередніх виконавців такого наказу залежить від тяжкості злочинів, що в міжнародному кримінальному праві поділяються на порушення-делікти і серйозні порушення – тяжкі злочини.

Держави-учасниці Женевських конвенцій 1949 р. («Про покращення долі поранених і хворих в діючих арміях» (ст. 49), «Про покращення долі поранених, хворих і тих, хто зазнав корабельну аварію» (ст. 50), «Про поводження з військовополоненими»

(ст. 129), «Про захист громадянського населення під час війни» (ст. 146)) зобов'язалися криміналізувати такі суспільно небезпечні діяння і передбачити ефективне кримінальне покарання для осіб, які вчинили або наказали вчинити ті чи інші серйозні порушення Женевських конвенцій 1949 р.

Ще раз нагадаємо, що серйозними порушеннями Конвенцій вважаються: умисне вбивство військовополонених, тортури і нелюдське поводження, включаючи біологічні експерименти, звієчення і заподіяння шкоди здоров'ю, великомасштабні руйнування чи загарбання майна, примушення військовополонених нести службу в армії супротивника, захоплення заручників тощо.

Перший додатковий протокол до Женевських конвенцій 1949 р., який стосується захисту жертв міжнародних військових конфліктів 1977 р., підійшов до проблеми невиконання злочинного наказу з позицій відповідальності командира (начальника) за надання своїм підлеглим такого наказу. Зокрема, командир, який одержав від старшого начальника злочинний наказ (наприклад, відносно нападу на споруди, які містять небезпечні сили, – атомні електростанції, водосховища, віроломного використання емблем Червоного Хреста, вбивства заручників), в якому він званні не був, має пам'ятати про свою відповідальність за накази, що він особисто віддає своїм підлеглим. Повага до міжнародного права в такому разі ґрунтується не на побоюванні того, що посилення на наказ не буде прийняте як виправдання, а на усвідомленні своєї особистої відповідальності за дії підлеглих.

У міжнародному праві існує принцип *непринципності підлеглому посилатися на наказ начальника (непринципність посилання на офіційне або посадове становище особи)* як на обставину, що виключає злочинність діяння, якщо внаслідок цього вчинено воєнний злочин. Вперше він був сформульований у ст. 7 Статуту Нюрнберзького трибуналу: «Посада підсудних, їх статус як глав держав і відповідальних чиновників різних урядових відомств не мають розглядатися як підстава до звільнення від відповідальності або така, що пом'якшує покарання», а згодом закріплений в статутах Міжнародних трибуналів по колишній Югославії (ст. 7) і Руанді (ст. 6).

Складовою даного принципу є відповідальність командирів та інших військових начальників за вчинення злочинів з міжнарод-

ного кримінального права, згідно з яким військові командири чи особи, «ефективно діючі як військові командири», підлягають відповідальності за злочинні з позицій міжнародного кримінального права діяння, якщо ті здійснені силами, які перебувають під їх «ефективним командуванням, владою або контролем» (ч. 1 ст. 28 Римського Статуту).

У IV принципі міжнародного права, що знайшов своє відображення в Статуті і рішеннях Нюрнберзького трибуналу, міститься вказівка на те, що виконання наказу уряду або начальника не звільняє особу (виконавця) від відповідальності за міжнародним правом, якщо свідомий вибір був фактично для нього можливий. Така норма сформувалася у відповідь на тенденції розвитку воєн, починаючи з світових, коли порушення міжнародних юридичних стандартів «зазвичай відбувається на всіх рівнях військової ієрархії».

У подальшому принцип неприпустимість посилання на наказ начальника або припис закону отримав розвиток в цілому ряді документів міжнародного права. Так, у Кодексі посадових осіб з підтримання правопорядку 1979 р.<sup>1</sup>, встановлено, що «жодна посадова особа з підтримання правопорядку не може здійснювати, підбурювати або терпимо ставитися до будь-якої дії, яка являє собою тортури або інше жорстоке, нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження чи покарання, і жоден посадовець із підтримання правопорядку не може посилатися на розпорядження вищих осіб або такі виняткові обставини, як стан війни чи загроза війни, загроза національній безпеці, внутрішня політична нестабільність чи будь-який інший надзвичайний стан для виправдання тортур або інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання» (п. 8).

Також у даному міжнародному документі наведено юридичне обґрунтування кримінальній відповідальності виконавця за виконання незаконного наказу вищестоящих посадових осіб: застосування сили і (або) вогнепальної зброї не є виправданням, якщо особа-виконавець знала «про явну незаконність наказу». При цьо-

---

<sup>1</sup> Кодекс поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку. Резолюція 34/169 Генеральної Асамблеї ООН: міжнародний документ. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_282](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_282).

му відповідальність у будь-якому випадку покладається також на «вищих посадових осіб, які віддали незаконні накази» (п. 26).

Аналогічні приписи містяться в п. 3 ч. 2 Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують людську гідність, видів поводження і покарання (1980).

У рішеннях сучасних міжнародних трибуналів *ad hoc* також вказується на те, що накази начальника не звільняють підлеглих від обов'язка дотримуватися міжнародного права і не можуть вважатися підставами звільнення від кримінальної відповідальності за злочини, вчинені на виконання таких наказів.

Отже, згідно з міжнародно-правовими актами за виконання незаконного наказу особи, які вчиняють злочин при виконанні явно для них незаконного наказу, повинні підлягати кримінальній відповідальності, а начальник має нести відповідальність за вчинені злочини при виконанні відданого їм незаконного наказу в будь-якому випадку.

Також відповідно до ст. 13 Проекту Кодексу про злочини проти миру і безпеки людства<sup>1</sup>, «ніякий офіційний статус особи (у тому числі глави держави або уряду) не звільняє її від кримінальної відповідальності за вчинення злочинів проти миру та безпеки», а ч. 1 ст. 27 Римського Статуту встановлює, що положення Статуту застосовуються рівною мірою до всіх осіб «без якої б то не було різниці на основі посадового становища». Непорушність даного принципу підтверджена в рішеннях міжнародних трибуналів *ad hoc*. У новітній міжнародній практиці є приклади, коли суд не взяв до уваги наявність імунітету для притягнення посадової особи до кримінальної відповідальності. Так, англійський суд не взяв до уваги наявність парламентського імунітету колишнього чилійського диктатора А. Піночета, звинуваченого у вчиненні окремих воєнних злочинів.

---

<sup>1</sup> Проект Кодексу про злочини проти миру і безпеки людства (витяг) від 01.10.1995 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_710](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_710)



## СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

**Адельханян Р. А.** Военные преступления как преступления против мира и безопасности человечества : дис. ... д-ра юрид. наук. Москва, 2003. 430 с.

**Базов В. П.** Кримінальна відповідальність за порушення законів та звичаїв війни (аналіз складу злочину) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2009. 22 с.

**Берко А. В.** Уголовная ответственность за применение запрещенных средств и методов ведения войны : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Ставрополь, 2002. 238 с.

**Декларація** про скасування застосування вибухових та запальновальних куль : міжнародний документ від 29.11.1868 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_195](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_195).

**Декларація** про незастосування куль, що легко розгортаються та сплющуються: міжнародний документ від 29.07.1899 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_196](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_196).

**Додатковий** протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) : міжнародний документ від 08.06.1977 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_199](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199).

**Додатковий** протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв збройних конфліктів не-міжнародного характеру (Протокол II): міжнародний документ від 08.06.1977 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_200](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_200).

**Додатковий** протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується додаткової відмітної емблеми у вигляді Червоного хреста і Червоного півмісяця (Протокол III): міжнародний документ від 08.12.2005 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_g74](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g74).

**Додатковий** протокол до Конвенції про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що завдають надмірних ушкоджень або мають невибірккову дію: міжнародний документ від 13.10.1995 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_894](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_894)

**Другий** Протокол до Гаазької конвенції 1954 р. про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту: міжнародний документ від 26.03.1999 р. URL: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/hague\\_conv\\_2nd\\_prot.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/hague_conv_2nd_prot.shtml)

**Інструкція** про порядок виконання норм міжнародного гуманітарного права у Збройних Силах України: наказ Міністра оборони від 23.03.2017 № 164. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0704-17>

**Європейська конвенція** про незастосування строків давності до злочинів проти людяності та воєнних злочинів: міжнародний документ ООН від 25.01.1974 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_125](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_125).

**Жаровська І. М.** Міжнародні трибунали АД НОС: історико-правова ретроспектива. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки.* 2016. № 845. С. 385–389.

**Сірант М. М.** Досвід імплементації норм про воєнні злочини в кримінальному законодавстві країн СС. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки.* 2016. № 845. С. 225–230.

**Статут Міжнародного військового трибуналу для суду та покарання головних військових злочинців європейських країн осі:** міжнародний документ від 08.08.1945 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998\\_201](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_201)

**Статут Спеціального Суду по Сьєра Ліоне:** міжнародний документ від 14.08.2000 р. URL: [http://www.un.org/ru/documents/bylaws/charter\\_sierra.pdf](http://www.un.org/ru/documents/bylaws/charter_sierra.pdf)

**Піддубна М. В.** Воєнні злочини в кримінальному праві України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* 2016. Серія ПРАВО. Вип. 40. Том 2. С. 98–101.

**Піддубна М. В.** Об'єкт воєнних злочинів у кримінальному праві України. *Університетські наукові записки.* 2017. № 62. С. 110–122.

**Пилипенко В. П.** Склад воєнного злочину за міжнародним кримінальним правом. *Актуальні проблеми держави і права* : зб. наук. пр. / редкол.: В. В. Завальнюк (голов. ред.) [та ін.]. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2017. Вип. 79. С. 110–116.

**Про дисциплінарний статут Збройних Сил України:** Закон України від 24.03.1999 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/551-14>.

**Про затвердження Порядку здійснення державного контролю за міжнародними передачами товарів подвійного використання :** Постанова Кабінету Міністрів України від 28.01.2004 р. № 86. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/86-2004-%D0%BF>.

**Про** символіку Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала в Україні: Закон України від 22.10.2009 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/862-14>.

**Протокол** про заборону застосування на війні задушливих, отруйних чи інших подібних газів та бактеріологічних засобів: міжнародний документ від 17.06.1925 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_198](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_198).

**Протокол** про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту: міжнародний документ від 14.05.1954 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_722](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_722).

**Протокол** про заборону застосування на війні задушливих, отруйних та інших подібних газів і рідин та бактеріологічних засобів: міжнародний документ від 17.06.1925 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_198](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_198).

**Каменецький М. С.** Міжнародний трибунал для колишньої Югославії. *Українська дипломатична енциклопедія: у 2-х т. / редкол.: Л. В. Губерський (голова) та ін.* Київ: Знання України, 2004. Т. 2. 812 с.

**Кодекс** поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку: міжнародний документ. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_282](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_282)

**Конвенція** про встановлення підводних мін, що автоматично підриваються від зіткнення: міжнародний документ від 18.10.1907 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_197](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_197)

**Конвенція** про заборону військового або будь-якого ворожого використання засобів впливу на природне середовище: міжнародний документ від 05.10.1978 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_258](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_258)

**Конвенція** про заборону розробки, виробництва і накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї та про їх знищення: міжнародний документ від 10.04.1972 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_054](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_054)

**Конвенція** про заборону військового або будь-якого ворожого використання засобів впливу на природне середовище: міжнародний документ від 05.10.1978 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_258](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_258)

**Конвенція** про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що запо-

діюють надмірні пошкодження або мають невибіркову дію: міжнародний документ від 10.10.1980 р. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/MU80K04R.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU80K04R.html)

**Конвенція** про заборону розробки, виробництва, накопичення, застосування хімічної зброї та про її знищення: міжнародний документ від 13.01.1993 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_182](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_182)

**Конвенція** про заборону застосування, накопичення запасів, виробництва і передачі протипіхотних мін та про їхнє знищення: міжнародний документ від 18.09.1997 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_379](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_379)

**Конвенція** про закони і звичаї війни на суходолі та додаток до неї: Положення про закони і звичаї війни на суходолі: міжнародний документ від 18.10.1907 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_222](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_222)

**Конвенція** про захист прав людини та основоположних свобод: міжнародний документ від 04.11.1950 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004)

**Конвенція** про захист персоналу ООН та зв'язаного з нею персоналу: міжнародний документ від 09.12.1994 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_025](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_025)

**Конвенція** про захист цивільного населення під час війни: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154)

**Конвенція** про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту: міжнародний документ від 14.05.1954 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_157](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_157)

**Конвенція** про поводження з військовополоненими: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_153](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153)

**Конвенція** про права дитини: міжнародний документ від 20.11.1989 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_021](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021)

**Конвенція** про поліпшення долі поранених і хворих у регулярних арміях: міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_151](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_151)

**Конвенція** про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, що потерпіли в корабельних аваріях, зі складу збройних сил на морі:

міжнародний документ від 12.08.1949 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_152](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_152)

**Конвенція ООН** Про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства: міжнародний документ ООН від 26.11.1968 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_168](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_168)

**Кучевська С. П.** Проблеми гармонізації законодавства України про кримінальну відповідальність та Статуту Міжнародного кримінального суду : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2008. 313 арк.

**Навроцький Д. М.** Характеристика виконання наказу або розпорядження як обставини, що виключає злочинність діяння. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. 2016. Вип. 40. Том 2. С. 90–93

**Міжнародна конвенція** про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців: міжнародний документ від 04.12.1989 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_103](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_103).

**Мохончук С. М.** Злочини проти миру та безпеки людства: генезис, еволюція, сучасна регламентація у кримінальному прав та законі : монографія. Харків : Право, 2013. 528 с.

**Международное уголовное право** : учеб. пособие / под ред. В. И. Кудрявцева. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Наука, 1999. 264 с.

**Репецький В. М., Лисик В. М.** Поняття та ознаки воєнних злочинів. *Альманах міжнародного права*. 2009. Вип. 1. С. 120–125.

**Римський статут** міжнародного кримінального суду: міжнародний документ від 17.07.1998 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_588](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588)

**Романюк Б. В., Бантишев О. Ф.** Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку : монографія. Київ: Крок, 2018. 236 с.

Відповідальний за випуск Н. М. Ярошенко  
Редактор Г. М. Соловйова  
Коректор В. В. Лук'янчук  
Комп'ютерна верстка і дизайн І. В. Москалюк

Підписано до друку 12.11.2019 р.  
Формат 60x84 1/16. Папір офсетний. Гарнітура Times.  
Ум. друк. арк. 4,48. Наклад 50 прим. Зам. №1211/1

Надруковано з оригінал-макета,  
виготовленого Видавництвом “Юрайт”  
(Свідоцтво про внесення до державного реєстру  
суб'єктів видавничої діяльності:  
серія ДК № 4236 від 22.12.2011 р.),  
в друкарні ФО-П Дуюнова Т. В.