

**Стандарти  
розслідування  
воєнних злочинів.  
Загальна частина**

2023



СХВАЛЕНО  
Протокол засідання  
методичної ради  
від 16.03.2023 № 3

ЗАТВЕРДЖУЮ  
Генеральний прокурор  
Андрій КОСТІН  
28 квітня 2023 року



## МЕТОДИЧНІ РЕКОМЕНДАЦІЇ

# «Стандарти розслідування воєнних злочинів. Загальна частина»

Київ  
2023

Стандарти розслідування розроблялися на основі синергії знань національних та міжнародних експертів, із залученням досвіду спеціалізованого Департаменту Офісу Генерального прокурора.

Координація процесу підготовки Стандартів та налагодження взаємодії експертів здійснювались організацією «JustGroup».

Стандарти надруковані в рамках Проекту ЄС «Право-Justice» за фінансової підтримки Європейського Союзу. Їхній зміст є виключною відповідальністю Офісу Генерального прокурора і не обов'язково відображають позицію Європейського Союзу.



ПРЯМУЄМО  
РАЗОМ  
є проект фінансується європейським союзом



ПРАВО-JUSTICE

## Автори:

### **Пашковський Микола Іванович**

науковий співробітник Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса Національної академії правових наук України, кандидат юридичних наук, доцент

### **Крапивін Євген Олексійович**

правник, експерт організації «JustGroup»

### **Яворська Васирина Володимирівна**

правниця, менеджерка організації «JustGroup»

### **Постоловська Мар'яна Миколаївна**

правниця, експертка організації «JustGroup»

### **Коваль Дмитро Олександрович**

викладач Національного університету «Києво-Могилянська академія», юридичний директор організації «Truth Hounds», кандидат юридичних наук

### **Павлюк Аліна Вікторівна**

адвокат, громадська організація «Ukrainian Legal Advisory Group» (ULAG)

### **Белоусов Юрій Леонідович**

начальник Департаменту протидії злочинам, вчиненим в умовах збройного конфлікту, Офісу Генерального прокурора

### **Атаманчук Сергій Миколайович**

начальник управління організаційно-методичного та аналітичного забезпечення Департаменту протидії злочинам, вчиненим в умовах збройного конфлікту, Офісу Генерального прокурора

### **Лисенко Денис Леонідович**

начальник управління організації процесуального керівництва досудовим розслідуванням та підтримання публічного обвинувачення в обласних прокуратурах Департаменту протидії злочинам, вчиненим в умовах збройного конфлікту, Офісу Генерального прокурора

### **Лещенко Андрій Леонідович**

заступник начальника управління процесуального керівництва досудовим розслідуванням та підтримання публічного обвинувачення Департаменту протидії злочинам, вчиненим в умовах збройного конфлікту, Офісу Генерального прокурора

### **Петренко Станіслав Ігорович**

начальник організаційно-методичного відділу управління організаційно-методичного та аналітичного забезпечення Департаменту протидії злочинам, вчиненим в умовах збройного конфлікту, Офісу Генерального прокурора

# НАВІГАЦІЯ ДОКУМЕНТОМ

(поруч зі звичним змістом документа щодо деяких із пунктів наведений короткий перелік інформації та документів, які в ньому містяться)

<b>Вступ</b> .....	7
<b>Терміни та скорочення</b> .....	8
<b>Блок 1. Особливості притягнення до кримінальної відповідальності за воєнні злочини</b> .....	9
<b>1. Воєнні злочини та МГП</b> .....	9
Означення воєнних злочинів та їхнє співвідношення з іншими міжнародними злочинами	
Основні принципи МГП, які визначають засади правомірної поведінки	
Відмінність «права Женеви» від «права Гааги»	
Категорії воєнних злочинів	
<b>2. Суб'єкти воєнних злочинів</b> .....	12
Цивільні особи, комбатанти та особливі категорії осіб	
<b>3. Потерпілі у провадженнях про воєнні злочини</b> .....	15
Належність комбатантів до категорії потерпілих у провадженнях про воєнні злочини	
Категорії осіб, які перебувають під захистом МГП	
Категорії осіб, які підлягають особливому захисту	
<b>4. Особливості воєнних злочинів за РС МКС</b> .....	17
Характеристика порушень, які можуть вважатися воєнними злочинами	
Елементи міжнародних злочинів	
Форми вчинення міжнародних злочинів	
Перелік серйозних порушень МГП та складів відповідних воєнних злочинів за РС МКС ( <a href="#">додаток 1</a> )	
<b>5. Особливості воєнних злочинів за КК України</b> .....	18
Універсальна, спеціальні та особлива форми вчинення злочину за ст. 438 КК України	
Характеристика серйозності діяння для застосування ст. 438 КК України	
Контекстуальні елементи злочинів за ст. 438 КК України	
Предмет доказування для кримінально-правової кваліфікації діяння за ст. 438 КК України	
Візуалізовані загальні елементи та обставини, які підлягають доведенню у справах, пов'язаних із воєнними злочинами ( <a href="#">додаток 2</a> )	
Приклади аргументації щодо контекстуальних елементів злочинів за ст. 438 КК України ( <a href="#">додаток 13</a> )	

<b>6. Множинність щодо воєнних злочинів</b> .....	22
<i>Правила кваліфікації випадків множинності щодо воєнних злочинів (повторність, сукупність, рецидив)</i>	
<i>Приклади застосування правил кваліфікації випадків множинності щодо воєнних злочинів</i>	
<b>7. Співучасть у вчиненні воєнних злочинів</b> .....	23
<i>Загальні правила кваліфікації випадків співучасті у вчиненні воєнних злочинів</i>	
<i>Кваліфікація дій командира в контексті співучасті щодо воєнних злочинів</i>	
<b>8. Розмежування воєнних та загальнокримінальних злочинів за національним законодавством: контекстуальний елемент</b> .....	24
<i>Порівняльна таблиця щодо розмежування воєнних та загальнокримінальних злочинів за національним законодавством</i>	
<i>Умови пріоритету ст. 438 КК України перед іншими статтями Особливої частини КК України</i>	
<b>9. Командна відповідальність за МГП</b> .....	27
<i>Умови для притягнення до командної відповідальності</i>	
<i>Об'єктивна сторона командної відповідальності</i>	
<i>Умови притягнення до командної відповідальності цивільних начальників</i>	
<i>Порівняльна таблиця щодо розмежування командної відповідальності та співучасті</i>	
<b>10. Визначення правового режиму території, на якій вчиняється злочин</b> .....	28
<i>Порівняльна таблиця щодо характеристик території, на якій вчиняється діяння (статус окупації території та контролю над нею)</i>	

## **Блок 2. Особливості воєнних злочинів (порушення законів та звичаїв війни), які розглядаються у Стандартах розслідування воєнних злочинів**..... 29

<b>1. Розмежування воєнних злочинів (порушень законів і звичаїв війни), які розглядаються у Стандартах розслідування воєнних злочинів</b> .....	29
<i>Перелік воєнних злочинів, які розглядаються у Стандартах розслідування воєнних злочинів</i>	
<i>Детальний опис складів злочинів, які розглядаються у Стандартах щодо розслідування воєнних злочинів (<a href="#">додаток 3</a>)</i>	
<i>Стандарт розслідування злочину незаконного ув'язнення та жорстокого поводження з цивільним населенням (доступний за <a href="#">посиланням</a>, а відповідний QR-код додано у <a href="#">блоці 2</a>)</i>	
<i>Картка щодо особливостей злочину незаконного ув'язнення (цивільної особи) (<a href="#">додаток 4</a>)</i>	
<i>Картка щодо особливостей злочину захоплення заручників (цивільних осіб) (<a href="#">додаток 5</a>)</i>	
<i>Картка щодо особливостей злочину захоплення заручників (комбатантів та інших осіб) (<a href="#">додаток 6</a>)</i>	
<i>Картка щодо особливостей злочину у формі катування (тортур) (<a href="#">додаток 7</a>)</i>	

*Картка щодо особливостей злочину у формі нелюдського поводження (додаток 8)*

*Картка щодо особливостей злочину у формі умисного заподіяння серйозних страждань / серйозного тілесного ушкодження / шкоди здоров'ю (додаток 9)*

*Картка щодо особливостей злочину депортації та примусового переміщення (додаток 10)*

*Картка щодо особливостей злочину нападів на цивільних осіб, цивільні об'єкти та інші аналогічні цілі (додаток 11)*

*Картка щодо особливостей злочину умисного вбивства (додаток 12)*

## **ДОДАТКИ**

### **Додаток 1.**

Перелік серйозних порушень МГП та складів відповідних воєнних злочинів за РС МКС.....32

### **Додаток 2.**

Загальні елементи та обставини, які підлягають доведенню у справах, пов'язаних із воєнними злочинами.....38

### **Додаток 3.**

Детальний опис складів злочинів, які розглядаються у Стандартах розслідування воєнних злочинів.....40

### **Додаток 4.**

Картка щодо особливостей злочину незаконного ув'язнення (цивільної особи).....75

### **Додаток 5.**

Картка щодо особливостей злочину захоплення заручників (цивільних осіб).....77

### **Додаток 6.**

Картка щодо особливостей злочину захоплення заручників (комбатантів та інших осіб).....79

### **Додаток 7.**

Картка щодо особливостей злочину у формі катування (тортур).....81

### **Додаток 8.**

Картка щодо особливостей злочину у формі нелюдського поводження.....83

### **Додаток 9.**

Картка щодо особливостей злочину у формі умисного заподіяння серйозних страждань / серйозного тілесного ушкодження / шкоди здоров'ю.....86

### **Додаток 10.**

Картка щодо особливостей злочину депортації та примусового переміщення.....89

### **Додаток 11.**

Картка щодо особливостей злочину нападів на цивільних осіб, цивільні об'єкти та інші аналогічні цілі.....91

### **Додаток 12.**

Картка щодо особливостей злочину умисного вбивства.....93

### **Додаток 13.**

Обґрунтування правової позиції щодо існування міжнародного збройного конфлікту, викликаного збройною агресією РФ проти України (загального контекстуального елемента для всіх злочинів за ст. 438 КК України).....96

**ОРІЄНТОВНИЙ ПЕРЕЛІК НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ.....107**

# Вступ

З початку повномасштабної збройної агресії Російської Федерації проти України національна система кримінальної юстиції зіткнулася з надзвичайним викликом — забезпечити ефективну протидію абсолютно новому для переважної більшості слідчих та прокурорів виду злочинності — міжнародним злочинам (воєнним злочинам, злочину агресії, геноциду тощо), кількість яких щоденно зростає майже в геометричній прогресії.

Основна проблема в цьому випадку полягає в тому, що слідчі та прокурори не мають достатніх знань у сфері МГП, яке дозволяє належним чином кваліфікувати те чи інше діяння саме як міжнародний злочин, визначити його складові елементи, контекст міжнародного збройного конфлікту, особливості забезпечення процесуальних гарантій підозрюваних осіб тощо.

Як наслідок, це призводить до невпорядкованості практики органів правопорядку в цій сфері, поширення типових помилок під час кваліфікації міжнародних злочинів, що загалом істотно знижує загальну ефективність кримінального переслідування за їх вчинення.

Запропоновані Стандарти розслідування воєнних злочинів покликані узагальнити кращі міжнародні та вітчизняні практики розслідування воєнних злочинів, надати необхідні знання щодо предмета доказування і правил кваліфікації випадків порушення законів та звичаїв війни, допомогти із визначенням пріоритетів під час досудового розслідування, а також надати нагальні інструменти для збирання доказів.

Під час підготовки цих Стандартів аналізувалися проблемні питання, які виникають у ході досудового розслідування воєнних злочинів, із врахуванням практики Департаменту протидії злочинам, вчиненим в умовах збройного конфлікту, Офісу Генерального прокурора.

Структура вказаних Стандартів адаптована під конкретні потреби практиків системи кримінальної юстиції, які залучені до процесу досудового розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень щодо воєнних злочинів. Навігація документа містить посилання на відповідні розділи для швидкого переходу до них, а на кожній сторінці наявне поле для повернення до змісту.

## Терміни та скорочення

**ДП** — Додаткові протоколи до Женевських конвенцій від 12.08.1949

**ДПІ** — Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12.08.1949., що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) від 08.06.1977

**ДПІІ** — Додатковий протокол II до Женевських конвенцій від 12.08.1949, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II) від 08.06.1977 (щодо збройного конфлікту неміжнародного характеру)

**ЄРДР** — Єдиний реєстр досудових розслідувань

**ЄСПЛ** — Європейський суд з прав людини

**ЖК** — Женевські конвенції від 12.08.1949 про захист жертв війни

**ЖК(I)** — Женевська конвенція (I) про поліпшення долі поранених та хворих в регулярних арміях

**ЖК(II)** — Женевська конвенція (II) про поліпшення долі поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі

**ЖК(III)** — Женевська конвенція (III) про поводження з військовополоненими

**ЖК(IV)** — Женевська конвенція (IV) про захист цивільного населення під час війни

**КК України** — Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III

**МГП** — міжнародне гуманітарне право

**МЗК** — міжнародний збройний конфлікт

**МКС** — Міжнародний кримінальний суд

**Положення про закони і звичаї війни на суходолі** — Положення про закони і звичаї війни на суходолі, додаток до IV Конвенції про закони і звичаї війни на суходолі та додаток до неї: Положення про закони і звичаї війни на суходолі 1907 року

**РС МКС** — Римський статут Міжнародного кримінального суду

## Блок 1.

# Особливості притягнення до кримінальної відповідальності за воєнні злочини

## 1. Воєнні злочини та МГП

Воєнні злочини належать до одного із чотирьох видів найтяжчих міжнародних злочинів.

Міжнародні злочини загрожують загальному миру, безпеці та добробуту. Щодо них встановлена індивідуальна кримінальна відповідальність, зокрема за РС МКС<sup>1</sup>, тобто міжнародна кримінальна відповідальність. Також діє обов'язок держав криміналізувати та переслідувати такі діяння за національним правом.

РС МКС (ст. ст. 6–8bis)<sup>2</sup> (який, однак, **не** використовується для кваліфікації злочинів за КК України) розрізняє:

- 1) **злочин геноциду** (що характеризується наміром винищити одну із захищених груп: національну, расову, етнічну або релігійну);
- 2) **злочини проти людяності** (які характеризуються широкомасштабним та систематичним нападом на цивільне населення);
- 3) **злочин агресії**;
- 4) **воєнні злочини**<sup>3</sup> (тобто серйозні порушення законів та звичаїв, що застосовуються в міжнародних та неміжнародних збройних конфліктах у встановлених межах міжнародного права — інші попередні назви: «право війни» (*jus in bello*), «закони та звичаї війни», пізніше — право збройних конфліктів — охоплюються поняттям МГП.

1 Крім МКС як постійного судового органу, існують також міжнародні кримінальні трибунали ad hoc, змішані (гібридні) суди, які також здійснюють переслідування за міжнародні злочини.

2 РС МКС не містить зобов'язань для України щодо криміналізації воєнних злочинів у національному законодавстві (Україна не ратифікувала цей міжнародний договір). Однак виконання Україною зобов'язань щодо співробітництва з МКС та принципу комплементарності вимагає відповідної гармонізації КК України до РС МКС з урахуванням Елементів злочинів. Україна визнала юрисдикцію МКС на підставі ст. 12(3) РС МКС щодо подій, починаючи із 21.11.2013. З 02.03.2022 Прокурор МКС здійснює розслідування ситуації в Україні у зв'язку зі зверненням до суду 43-х держав-учасниць щодо можливого вчинення злочину геноциду, злочинів проти людяності, воєнних злочинів. Однак відповідно до принципу комплементарності розслідування міжнародних злочинів та судове переслідування осіб, винних у їх вчиненні, є обов'язком і завданням саме держав, які визнали юрисдикцію МКС (ст. ст. 1, 17(1) РС МКС).

3 КК України замість поняття «воєнний злочин» використовує термін «порушення законів та звичаїв війни» (ст. 438 КК України).

МГП як система принципів та норм міжнародного права регулює відносини між державами щодо захисту жертв війни та обмеження засобів і методів ведення війни в період міжнародних та неміжнародних збройних конфліктів з метою мінімізувати їх негативні наслідки.

До основних принципів МГП належать:

- **гуманність** (заборона заподіяння страждань, поранень або руйнувань, які фактично не є необхідними для досягнення законної військової мети — послаблення військового потенціалу інших сторін конфлікту. Цивільне населення, особи *hors de combat* (поза бойовими діями) та особи, які не беруть безпосередньої участі у військових діях або припинили брати участь у збройному конфлікті, мають право на повагу до їхнього життя, фізичної та моральної недоторканності);
- **військова необхідність** (застосування незабороненої військової сили виправдано лише тією мірою, у якій це потрібно для досягнення військової мети. Ця використана сила не повинна перевищувати рівень, необхідний для припинення загрозової діяльності противника. Сторони конфлікту не мають необмеженого вибору методів і засобів ведення війни);
- **проведення розрізнення** (сторони збройного конфлікту повинні розрізняти цивільних осіб та комбатантів, цивільні об'єкти та військові об'єкти. Напади мають бути спрямовані виключно проти законних військових цілей. Напади ніколи не повинні бути спрямовані проти цивільних осіб або цивільних об'єктів. Цивільні особи втрачають такий захист, якщо вони беруть безпосередню участь у бойових діях);
- **обережність** (під час ведення військових дій необхідно постійно дбати про збереження цивільного населення, цивільних осіб і цивільних об'єктів, а також у будь-якому випадку звести шкоду до мінімуму);
- **співмірність**, або **пропорційність** (заборонено здійснювати напад, який, як очікується, спричинить випадкову втрату життя серед цивільного населення, поранення цивільних осіб, пошкодження цивільних об'єктів або їх комбінацію, які будуть надмірними щодо очікуваної конкретної та прямої військової переваги).

Виокремлюють дві основні традиції МГП  
з огляду на однойменні міжнародні договори:

**«Право Гааги»**

система норм, що обмежують засоби  
та способи завдання  
ураження противнику

**«Право Женеви»**

система норм, спрямованих  
на захист жертв збройного  
конфлікту (хворих і поранених,  
військовополонених, цивільних осіб)

## Блок 1. Особливості притягнення до кримінальної відповідальності за воєнні злочини

Головними джерелами МГП є міжнародні договори (зокрема, ЖК і ДПІ) та міжнародні звичаї<sup>4</sup>.

МГП встановлює обов'язок криміналізувати та переслідувати серйозні порушення ЖК та ДПІ. Однак коло таких порушень МГП, які статутами міжнародних кримінальних судів і трибуналів або національним кримінальним законодавством визнаються воєнними злочинами, є ширшим.

За матеріально-правовим критерієм (природою міжнародних зобов'язань, які порушуються злочином) можуть бути виокремлені такі категорії воєнних злочинів:

- 1) проти особи;
- 2) проти власності;
- 3) що полягають у застосуванні заборонених методів ведення війни;
- 4) що полягають у застосуванні заборонених засобів ведення війни;
- 5) проти гуманітарних операцій та використання символів;
- 6) проти культурних цінностей, що перебувають під захистом МГП.

Однак будь-яким воєнним злочином може завдаватися моральна, фізична чи майнова шкода фізичній особі (або майнова шкода юридичній особі), у зв'язку з чим у кримінальному провадженні щодо воєнних злочинів може з'являтися потерпілий(-і).

<sup>4</sup> Зважаючи на застереження, що міститься в ч. 1 ст. 438 КК України (кримінально караними є лише порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України), порушення звичаєвої норми МГП не тягне кримінальної відповідальності за цією статтею КК України. Однак звичаєві норми МГП можуть використовуватися для з'ясування змісту договірних норм МГП, тобто при їх тлумаченні. Авторитетною доктринальною кодифікацією звичаєвих норм МГП є Дослідження звичаєвого МГП, виконане Міжнародним Комітетом Червоного Хреста, доступне у вигляді бази даних «[Звичаєве міжнародне гуманітарне право](#)».

## 2. Суб'єкти воєнних злочинів

МГП сутнісно розрізняє дві основні категорії осіб:

- 1) **цивільні особи** (не повинні бути об'єктом нападу та мають бути захищені сторонами конфлікту від небезпек збройного конфлікту);
- 2) **комбатанти** (мають право брати участь у військових діях та можуть мати статус військовополонених).

Суб'єкт злочину за ст. 438 КК України — **загальний**. Такі злочини (порушення законів і звичаїв війни) можуть вчинятися як *цивільними особами* (наприклад, у формі розграбування або незаконного позбавлення волі представниками окупаційної влади), так і *комбатантами* (наприклад, при застосуванні заборонених засобів або методів ведення війни). Правильна ідентифікація належності підозрюваного, обвинуваченого до конкретної категорії осіб за МГП має спростити доказування обставини, що злочин вчинено у зв'язку зі збройним конфліктом.

**Цивільні особи** — особи, які перебувають на території сторін збройного конфлікту та не належать до комбатантів<sup>5</sup>; складають цивільне населення (при цьому ДПІ не застосовує критерій громадянства чи належності до сторони противника щодо поняття «цивільна особа»). Перебувають під захистом МГП (I) як під час активної фази збройного конфлікту (для захисту від перетворення на об'єкт збройного нападу та від наслідків застосування сили проти військових цілей і комбатантів супротивника); (II) так і коли вони потрапляють під владу супротивника (зокрема, коли опиняються на території супротивної держави або коли територія, на якій вони мешкають, стає окупованою).

Окрім того, додатково розрізняють підгрупи цивільних осіб, у яких (I) **немає** пов'язаного зі статусом цивільної особи захисту від нападу та (II) які **не мають права на військовий полон**:

- цивільні особи, поки вони *беруть безпосередню участь у воєнних діях* (ст. 51(3) ДПІ);
- *шпигуни*<sup>6</sup> (ст. 46 ДПІ);
- *найманці*<sup>7</sup> (ст. 47 ДПІ).

5 «Цивільною особою є будь-яка особа, що не належить до жодної з категорій осіб, зазначених у статті 4 (А.1, А.2, А.3 та А.6) Третьої конвенції та у статті 43 цього Протоколу. У разі сумніву щодо того, чи є яка-небудь особа цивільною особою, вона вважається цивільною особою. Цивільне населення складається з усіх осіб, які є цивільними особами» (ст. 50 ДПІ). Положення про загальний захист цивільного населення від деяких наслідків війни стосуються всього населення країн, які перебувають у конфлікті, без будь-якої дискримінації за ознакою, зокрема, раси, національності, релігійних або політичних переконань, і спрямовані на полегшення страждань, спричинених війною (ст. 13(1) ЖК(IV)).

6 У випадку вчинення воєнного злочину особою, яка вчиняє шпигунство, така особа підлягає відповідальності також за ст. 114 КК України.

7 У випадку вчинення воєнного злочину особою, яка підпадає під ознаки найманця, така особа підлягає відповідальності також за ст. 447 КК України.

До **комбатантів** належать (ст. 4 ЖК(III) та ст. ст. 43, 44 ДПІ):

- член особового складу **збройних сил** сторони конфлікту, а також член **ополчення** або **добровольчих загонів**, які є частиною цих збройних сил (ст. 4(A)(1) ЖК(III)), якщо він виконує обов'язок відрізняти себе від цивільного населення (ст. 44(4) ДПІ);
- член **іншої збройної групи** (інших ополчень та добровольчих загонів, зокрема організованих рухів опору),
  - а) яка належить до однієї зі сторін конфлікту;
  - б) яка відповідає таким умовам:
    - I) нею командує особа, яка відповідає за своїх підлеглих;
    - II) має постійний відмітний знак, добре розпізнаваний на відстані;
    - III) її члени носять зброю відкрито;
    - IV) вона здійснює свої операції згідно із законами та звичаями війни (ст. 4(A)(2) ЖК(III));
    - V) якщо цей член виконує обов'язок відрізняти себе від цивільного населення (ст. 44(4) ДПІ);
- член **іншої збройної групи**, яка перебуває під командуванням особи, відповідальної перед цією стороною за поведінку своїх підлеглих, навіть якщо ця сторона представлена урядом чи властями, не визнаними супротивною стороною, коли ця група підпорядкована внутрішній дисциплінарній системі, яка, поряд з іншим, забезпечує додержання норм МГП, якщо цей член на момент взяття у полон виконує обов'язок відрізняти себе від цивільного населення (ст. 43(1) ДПІ);
- **жителі неокупованої території**, які під час наближення ворога озброюються, щоб чинити опір силам загарбника, не маючи часу сформуватися в регулярні війська (*levée en masse*), за умови, що вони носять зброю відкрито (зокрема, під час кожного воєнного зіткнення і в той час, коли перебувають на виду у противника в ході розгортання в бойові порядки, що передують початку нападу, в якому повинні взяти участь) (ст. 44(3) ДПІ) й дотримуються МГП (ст. 43(6) ДПІ)<sup>8</sup>.

Органи та підрозділи, що входять до системи **поліції**, за загальним правилом, **не належать до комбатантів**. Водночас у разі виникнення загрози державному суверенітету України та її територіальній цілісності, а також у ході відсічі збройної агресії проти України вони беруть участь у виконанні завдань територіальної оборони, тому належать до **сил оборони** (п. 18 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про національну безпеку України», ч. 2 ст. 24 Закону України «Про Національну поліцію»). Як наслідок, поліцейські набувають статус **комбатанта** у випадку, коли вони здійснюють безпосередню відсіч збройній агресії, а не виконують правоохоронні

8 Див.: Правовая защита во время войны [Сассоли М. и др.] В 4 томах. Т. I, М., 2008. С. 168.

функції. Передбачене ст. 43(3) ДПІ повідомлення сторони збройного конфлікту про включення, зокрема, поліцейських сил до складу її збройних сил не є конститутивним для статусу таких підрозділів, але служить для уникнення плутанини та посилення поваги до принципу розрізнення (п. 982 Коментаря 2020 року до ЖК(III))<sup>9</sup>.

Члени **приватних військових і охоронних компаній**, таких як «Група Вагнера», якщо вони є громадянами РФ та частиною російських збройних сил, беруть участь у міжнародному збройному конфлікті проти України під командуванням, підзвітним РФ, можуть бути визначені як *комбатанти*. Якщо вони **не перебувають під командуванням, підзвітним РФ**, то їх слід розглядати як цивільних осіб, які можуть притягуватися до відповідальності за будь-яку безпосередню участь у військових діях<sup>10</sup>.

Члени **незаконних збройних формувань «ДНР» або «ЛНР»**, які беруть участь у міжнародному збройному конфлікті проти України, виявляють лояльність до РФ, якщо їх підрозділи перебувають під загальним контролем РФ, мають ознаки комбатантів. Якщо такі особи є громадянами України, то вони можуть притягатися до відповідальності за злочини проти національної безпеки України, зокрема за ст. ст. 111 (державна зрада), 111-1 (колабораційна діяльність), 111-2 (пособництво державі-агресору) КК України<sup>11</sup>.

---

9 Treaties, States parties, and Commentaries — Geneva Convention (III) on Prisoners of War, 1949 — 4 — Article 4: Prisoners of war — Commentary of 2020. ICRC databases on international humanitarian law | International Committee of the Red Cross. (дата звернення: 18.11.2022).

10 Бенедек В., Білкова В., Сассолі М. Звіт про порушення міжнародного гуманітарного права та прав людини, воєнні злочини та злочини проти людяності, вчинені в Україні починаючи з 24.02.2022. Варшава, 12.04.2022. С. 15-16. URL: <https://www.osce.org/uk/odihr/517815> (дата звернення: 18.11.2022).

11 Там само, с. 16.

### 3. Потерпілі у провадженнях про воєнні злочини

Воєнні злочини проти особи та проти власності осіб завжди вчиняються проти осіб, які перебувають під захистом МГП.

МГП розрізняє декілька категорій осіб, які перебувають під його захистом, **зокрема:**

- 1) **комбатанти *hors de combat***<sup>12</sup> — поранені, хворі або такі, що зазнали корабельної аварії, які перестали брати участь чи не брали участі у військових діях, положення про захист яких передбачено ЖК(I), ЖК(II), ДПІ;
- 2) **військовополонені** — комбатанти, які потрапили під владу супротивника (склали зброю та здалися або були захоплені в полон супротивником), положення про захист яких передбачено ЖК(III), ДПІ;
- 3) **цивільні особи** — положення про захист яких передбачено ЖК(IV), ДПІ<sup>13</sup> (детальніше див. [пункт 2](#));
- 4) **медичний та духовний персонал збройних сил** (ст. 15 ДПІ) — не є комбатантами (ст. 43(2) ДПІ), але в разі потрапляння під владу противника можуть бути затримані та в такому випадку користуються всіма правами та пільгами військовополонених (ст. 33 ЖК(III));
- 5) **персонал організацій цивільної оборони** (ст. ст. 51-67 ДПІ);
- 6) **персонал, призначений для захисту культурних цінностей** (ст. 15 Гаазької конвенції про захист культурних цінностей у разі збройного конфлікту 1954 року); та інші.

Кожна із зазначених категорій захищених МГП осіб може стати жертвою воєнних злочинів (потерпілим у кримінальному провадженні) залежно від того, чи захищає МГП цю категорію від конкретного серйозного порушення МГП<sup>14</sup>.

Однією з обставин, які вказують, що особа перебуває під захистом МГП, є категорія захищеної особи:

хворий,  
поранений  
з-поміж  
комбатантів

член збройних  
сил, який не є  
комбатантом  
(медперсонал,  
духівництво)

військовополонений

цивільна особа

12 *hors de combat* (із фр. — «поза боєм») — тобто комбатанти, які вибули зі строю.

13 Так, «особами, що перебувають під захистом цієї Конвенції, є ті, хто в будь-який момент та за будь-яких обставин опиняються, у разі конфлікту чи окупації, під владою сторони конфлікту або окупаційної держави, громадянами яких вони не є» (ст. 4(1) ЖК(IV)).

14 Особа має право на охоронюваний статус відповідно до ст. ст. 13, 24, 25 і 26 ЖК(I), ст. ст. 13, 36 і 37 ЖК(II), ст. 4 ЖК(III) і ст. ст. 4, 13 і 20 ЖК(IV) (осіб, які охороняються Женевськими конвенціями 1949 року), ст. 50 ДПІ (цивільні особи).

## **Блок 1.** Особливості притягнення до кримінальної відповідальності за воєнні злочини

Варто звертати увагу на наявність в особи ознак, у зв'язку з якими вона підлягає особливому захисту (наприклад, поранені та хворі, а також інваліди та вагітні жінки (ст. ст. 16, 27 ЖК(IV)); духовний, медичний та госпітальний персонал, призначений для духовного або медичного обслуговування осіб (ст. 37 ЖК(I)).

За «правом Женеви», *комбатанти **не** належать до осіб, які перебувають під захистом МГП.* Однак МГП, встановлюючи заборони щодо застосування деяких засобів і методів ведення війни, має на увазі також і захист комбатантів у частині захисту від засобів та методів війни, які спричиняють їм надмірні страждання або роблять їх загибель неминучою.

## 4. Особливості воєнних злочинів за РС МКС

За РС МКС, воєнні злочини як серйозні порушення МГП вирізняються такими особливостями:

- воєнні злочини вчиняються виключно в контексті збройного конфлікту (**міжнародного** чи **неміжнародного**) та пов'язані з ним;
- воєнними злочинами є такі види порушень МГП<sup>15</sup>:
  - а) грубі порушення ЖК (англ. — *grave breaches*);
  - б) серйозні порушення (англ. — *serious violations*) ст. 3, спільної для чотирьох ЖК у випадку збройного конфлікту неміжнародного характеру;
  - в) інші серйозні порушення (англ. — *serious violations*) законів і звичаїв, що застосовуються у збройних конфліктах міжнародного і неміжнародного характеру у встановлених рамках міжнародного права<sup>16</sup>;
- елементи міжнародних злочинів складаються з: **об'єктивних елементів** (*actus reus*) — незаконна поведінка, наслідки та причинно-наслідковий зв'язок; **психологічних елементів** (*mens rea*) — інтелектуального та вольового; **контекстуального елемента** (для воєнних злочинів — це існування збройного конфлікту та вчинення діяння у контексті та у зв'язку зі збройним конфліктом, усвідомлення виконавцем існування збройного конфлікту).

Склад міжнародних злочинів конкретизовано в окремому документі МКС — Елементах злочинів. Щодо кожного міжнародного злочину в Елементах злочинів міститься перелік елементів, як правило, у такій послідовності: поведінка, наслідки та обставини, пов'язані з кожним злочином, конкретний психічний елемент (якщо потрібно), контекстуальні обставини<sup>17</sup>.

РС МКС передбачає **три форми вчинення міжнародного злочину**: індивідуально, разом з іншими особами або через третіх осіб. РС МКС, як і МГП, також визначає відповідальність командування (ієрархічну, командну відповідальність) за певних умов, деталізованих [у пункті 9](#).

Перелік серйозних порушень МГП та складів відповідних воєнних злочинів за РС МКС візуалізований у таблиці та доступний у [додатку 1](#).

15 Див. ст. 90(2)(c)(i) ДПІ.

16 Відсутній вичерпний перелік таких інших серйозних порушень МГП. Для практичних цілей розслідування злочинів за ст. 438 КК України потрібно орієнтуватися на перелік серйозних порушень, передбачений ст. 8(2)(b) РС МКС.

17 Для з'ясування переліку воєнних злочинів (криміналізованих серйозних порушень МГП) та елементів кожного з них керуються Елементами злочинів.

## 5. Особливості воєнних злочинів за КК України

Відповідальність за вчинення воєнних злочинів передбачена ст. 438 КК України та характеризується такими особливостями:

- на відміну від РС МКС, не містить вимоги щодо характеру — **серйозності** — порушень;
- вказує на зв'язок відповідного діяння зі збройним конфліктом (**контекстуальність діяння**);
- має **бланкетний** характер (а ч. 2 ст. 438 КК України — також відсилну) та містить **невичерпний перелік порушень** МГП (*універсальна (загальна) форма вчинення злочину*), при цьому окремо визначає деякі **спеціальні** та особливу форми вчинення злочину.

Так, до шести **спеціальних** форм вчинення злочину належать:

- а) жорстоке поводження з військовополоненими;
- б) жорстоке поводження з цивільним населенням;
- в) вигнання цивільного населення для примусових робіт;
- г) розграбування національних цінностей на окупованій території;
- д) застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом;
- е) ті самі діяння, якщо вони поєднані з умисним вбивством. У цьому випадку таке діяння залежно від обставин кваліфікується за ч. 2 ст. 438 КК України як:
  - (I) жорстоке поводження з цивільним населенням, поєднане з умисним вбивством;
  - (II) порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, поєднане з умисним вбивством;
  - (III) застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом, поєднане з умисним вбивством.

Стаття 438 КК України також встановлює кримінальну відповідальність за віддання наказу про вчинення таких дій<sup>18</sup> (**особлива** форма). Варто врахувати, що наказ — це обов'язкова для виконання вимога командира (начальника) розпорядчого характеру про вчинення або невчинення підлеглим певних дій. Тому для встановлення такої форми вчинення злочину необхідно переконатися щодо змісту наказу, а також встановити суб'єктів його віддання та отримання. Варто зауважити, що відповідно до МГП комбатант зобов'язаний відмовитися виконувати *явно незаконний наказ*. Той факт, що підлеглий вчинив злочин за наказом начальника, не звільняє підлеглого від кримінальної відповідальності, якщо він знав, що дія, про вчинення якої було віддано наказ, має незаконний характер, або якщо він повинен був про це знати через явно незаконний характер дії, яку йому було наказано вчинити.

<sup>18</sup> Ця форма вчинення злочину, передбаченого ст. 438 КК України, не є формою командної відповідальності в розумінні міжнародного кримінального права (детальніше про це див. [пункт 9 цього Стандарту](#)).

**Блок 1.** Особливості притягнення до кримінальної відповідальності за воєнні злочини

У всіх інших випадках застосовується **універсальна (загальна)** форма вчинення злочину, яка апелює до *«інших порушень законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України»*. До універсальної форми, зокрема, належать випадки захоплення заручників, незаконного позбавлення волі, примусового переміщення та депортації тощо.

На кваліфікацію діяння за ст. 438 КК України у спеціальній («жорстоке поводження з військовополоненими», «жорстоке поводження з цивільним населенням») чи універсальній («інше порушення законів та звичаїв війни») формі також впливає категорія захищеної особи (потерпілого). Приклади щодо деяких злочинів схематично зображені в таблиці:

Категорія захищених осіб	Незаконне позбавлення волі	Катування (тортури)	Нелюдське поводження	Умисне спричинення серйозних страждань
Військовополонені	—	жорстоке поводження з військовополоненими за ч. 1 ст. 438 КК України	жорстоке поводження з військовополоненими за ч. 1 ст. 438 КК України	жорстоке поводження з військовополоненими за ч. 1 ст. 438 КК України
Цивільні особи	інше порушення законів та звичаїв війни за ч. 1 ст. 438 КК України	жорстоке поводження з цивільним населенням за ч. 1 ст. 438 КК України	жорстоке поводження з цивільним населенням за ч. 1 ст. 438 КК України	жорстоке поводження з цивільним населенням за ч. 1 ст. 438 КК України
Інші захищені особи	інше порушення законів та звичаїв війни за ч. 1 ст. 438 КК України	інше порушення законів та звичаїв війни за ч. 1 ст. 438 КК України	інше порушення законів та звичаїв війни за ч. 1 ст. 438 КК України	інше порушення законів та звичаїв війни за ч. 1 ст. 438 КК України

Означуючи деякі діяння як порушення законів і звичаїв війни, ст. 438 КК України відсилає до «міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України» для їх точної ідентифікації. Отже, переслідування особи за ст. 438 КК України ґрунтується швидше на міжнародному, ніж на внутрішньому праві<sup>19</sup>.

Попри відсутність у ст. 438 КК України вказівки на серйозність порушень МГП кримінальна відповідальність за цією статтею у контексті міжнародного збройного конфлікту при тлумаченні поняття «інші порушення законів та звичаїв війни» має

<sup>19</sup> Див. mutatis mutandis: Kononov v. Latvia, Application no 36376/04, Council of Europe: European Court of Human Rights, 17 May 2010, available at: [https://www.refworld.org/cases\\_ECHR\\_4bf65e0b2.html](https://www.refworld.org/cases_ECHR_4bf65e0b2.html) [accessed 29 August 2022], § 196. Зважаючи на позицію Конституційного Суду України щодо дружнього ставлення до міжнародного права (п. 2.3 Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини першої статті 13 Закону України «Про психіатричну допомогу» (справа про судовий контроль за госпіталізацією недездатних осіб до психіатричного закладу)) від 01.06.2016 № 2-рп/2016, слід враховувати приписи чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та практику тлумачення і застосування цих договорів міжнародними органами, юрисдикцію яких визнала Україна. Україна визнала юрисдикцію не лише МКС, але й інших міжнародних кримінальних трибуналів ad hoc (у т.ч. в силу їх установлення резолюціями РБ ООН).

обмежуватися такими серйозними порушеннями:

- грубі<sup>20</sup> порушення (англ. — *grave breaches*), як вони визначені у ЖК та ДП, вичерпні переліки яких містяться у ст. 50 ЖК(I), ст. 51 ЖК(II), ст. 130 ЖК(III), ст. 147 ЖК(IV), ст. 85 ДП<sup>21</sup>;
- інші серйозні порушення (англ. — *serious violations*) законів і звичаїв, що застосовуються у збройних конфліктах у встановлених межах міжнародного права, які мають «являти собою порушення правила, яке захищає важливі цінності, і таке порушення повинно мати тяжкі наслідки для жертви»<sup>22</sup>. Як наслідок, має враховуватися істотність заподіяної шкоди.

Орієнтовний перелік таких серйозних порушень міститься у ст. 8(2)(a), ст. 8(2)(b) РС МКС.

Контекстуальними елементами (обставинами) злочинів за ст. 438 КК України є (див. приклади аргументації в [додатку 13](#)):

існування збройного конфлікту (міжнародного або неміжнародного характеру)

вчинення діяння у контексті збройного конфлікту та у зв'язку з ним

усвідомлення виконавцем існування збройного конфлікту

З огляду на зазначене вище для кримінально-правової кваліфікації діяння за ст. 438 КК України потрібно щонайменше довести (візуалізовані загальні елементи та обставини, які підлягають доведенню у справах, пов'язаних із воєнними злочинами, також доступні у [додатку 2](#)):

- 1) діяння є порушенням конкретної норми МГП;
- 2) порушена норма міститься в міжнародному договорі, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, який був чинним для України на момент вчинення діяння;
- 3) порушення є серйозним (тобто воно є грубим порушенням (*grave breaches*), як це визначено у ЖК та ДП, або порушенням норми МГП, що захищає важливі цінності, і порушення повинно мати серйозні наслідки для жертви (*serious violations*)). Перелік деяких серйозних порушень МГП та складів відповідних воєнних злочинів доступний у [додатку 1](#);
- 4) існування збройного конфлікту міжнародного або неміжнародного характеру;

20 Існує неоднорідність перекладу концепту «*grave breaches*» в офіційних перекладах текстів ЖК та РС МКС: у першому випадку йдеться про використання терміну «серйозні порушення», у другому — означення «грубі». Задля узгодженості перекладу та акценту на відмінності від «інших серйозних порушень» для цілей цього Стандарту використовується формулювання «грубі порушення» як належний відповідник «*grave breaches*».

21 Відповідно до ст. 85(5) ДПІ серйозні порушення ЖК і ДПІ розглядаються як воєнні злочини. Тобто криміналізація цих порушень презюмована вказаною нормою ДПІ.

22 The Prosecutor v. Tadić, ICTY, IT-94-1-AR72, Appeals Chamber, Decision, 02.10.1995, available at: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>, § 94.

**Блок 1.** Особливості притягнення до кримінальної відповідальності за воєнні злочини

- 5) вчинення діяння *в контексті збройного конфлікту* та у зв'язку з ним;
- 6) усвідомлення виконавцем фактичних обставин, які свідчили про існування збройного конфлікту;
- 7) об'єктом посягання є *особи (їхні права або власність) чи об'єкти, що перебувають під захистом МГП*;
- 8) усвідомлення виконавцем, *що вказані особи або об'єкти посягання перебувають під захистом МГП*;
- 9) інші специфічні обставини, що характеризують відповідне порушення МГП.

## 6. Множинність щодо воєнних злочинів

До воєнних злочинів застосовуються *загальні правила* щодо визначення множинності кримінальних правопорушень, передбачені ст. ст. 32 – 35 КК України, а ст. 438 КК України **не** містить кваліфікуючої ознаки у вигляді повторності чи рецидиву.

У випадку повторності або рецидиву злочин не потребує додаткової правової кваліфікації за іншими статтями КК України.

Разом із тим під час викладу фактичних обставин, крім іншого, необхідно зазначати про вчинення воєнного злочину повторно, адже ці обставини враховуються *при призначенні покарання*.

### **Кваліфікація випадків множинності відбувається за такими правилами:**

- Під час кваліфікації повторюваних тотожних дій, що містять ознаки окремих воєнних злочинів, необхідно звертати увагу на умисел їх вчинення, вид та характер воєнного злочину. Якщо ці діяння *об'єднані єдиним умислом виконавця чи його командира* (наприклад, повністю знищити цивільний об'єкт), то вони повинні кваліфікуватися як один **продовжуваний** злочин.
- У випадку вчинення двох або більше тотожних за об'єктивною стороною дій, які *не охоплені єдиним умислом командира чи виконавця* (наприклад, періодичні обстріли цивільної інфраструктури на підставі різних бойових наказів, або обстріл не пов'язаних між собою об'єктів), кожне таке діяння повинно розглядатися як **окремий воєнний злочин**.
- У випадку вчинення двох або більше *різномірних, не об'єднаних спільним умислом* кримінальних правопорушень, передбачених виключно ч. 1 або ч. 2 ст. 438 КК України, такі дії є **окремими епізодами** злочинної діяльності та кваліфікуються за відповідною частиною цієї статті.

Наприклад, у випадку вчинення жорстокого поводження з цивільним населенням та в подальшому порушення законів і звичаїв війни у вигляді нападу на цивільний об'єкт такі дії в повному обсязі кваліфікуються за ч. 1 ст. 438 КК України із зазначенням усіх форм об'єктивної сторони злочину.

Аналогічно кваліфікуються випадки віддання наказу про вчинення таких дій, оскільки відповідальність за таке діяння передбачено ч. 1 ст. 438 КК України.

- У разі вчинення декількох воєнних злочинів, хоча б один з яких *поєднаний з умисним вбивством*, такий епізод підлягає окремій кваліфікації за ч. 2 ст. 438 КК України, а інші епізоди, не пов'язані з умисним убивством, — за ч. 1 ст. 438 КК України. У такому випадку злочини кваліфікуються за **сукупністю**.

Наприклад, при жорстокому поводженні з військовополоненим, після якого вчинено умисне вбивство цивільної особи, злочини кваліфікуються за ч. 1 ст. 438 КК України та ч. 2 ст. 438 КК України з окремим зазначенням фактичних обставин вчинення кожного з них.

Одиничний злочин, поєднаний з умисним вбивством, кваліфікується за ч. 2 ст. 438 КК України.

## 7. Співучасть у вчиненні воєнних злочинів

Воєнні злочини можуть бути вчинені у співучасті, наявність якої встановлюється за *правилами, визначеними ст. ст. 26 – 31 КК України*:

- оскільки диспозиція ст. 438 КК України не містить кваліфікуючої ознаки вчинення у співучасті, у таких випадках необхідне *посилання на відповідну частину ст. 28 КК України*. Наприклад, у випадку вчинення жорстокого поводження з цивільним населенням, вчиненому за попередньою змовою групою осіб, злочин кваліфікується за ч. 2 ст. 28, ч. 1 ст. 438 КК України;
- якщо при вчиненні воєнного злочину мав місце розподіл злочинних ролей (складна форма співучасті), кваліфікація дій осіб, які є співучасниками (організатор, підбурювач, посібник), здійснюється за *загальними правилами*;
- *співучасником, зокрема, співвиконавцем воєнного злочину, може бути не тільки комбатант, але й цивільна особа*.

При цьому віддання **наказу** та, відповідно, його виконання **не є формою співучасті**, оскільки наказ заснований на ієрархічно обумовленому обов'язку підлеглого виконати наказ, а не спільній волі співучасників вчинити певний злочин.

Таким чином, у випадку віддання наказу військовий командир (начальник) не є підбурювачем чи організатором злочину, а підлягає кримінальній відповідальності як виконавець на підставі ч. 1 ст. 438 КК України за відповідною формою об'єктивної сторони. Якщо підлеглий виконав такий наказ, то його дії також кваліфікуються за ч. 1 ст. 438 КК України. У такому випадку мають місце *два окремих одиничних злочини*.

Водночас, якщо *спільний умисел на вчинення злочину не пов'язаний із реалізацією командних повноважень*, особа може бути співучасником на підставі ст. 27 КК України незалежно від військового звання, місця в командній ієрархії або статусу командира / підлеглого. Наприклад, якщо офіцер разом із солдатами спільно розграбує майно цивільних осіб, його дії кваліфікуються як **співвиконавство**.

Так само дії командира можуть бути кваліфіковані як **пособництво** у формі *усунення перешкод*, якщо, знаючи про намір підлеглих вчинити воєнний злочин, він довів до їх відома, що не буде цьому перешкоджати, зокрема ініціювати притягнення до відповідальності.

## 8. Розмежування воєнних та загальнокримінальних злочинів за національним законодавством: контекстуальний елемент

КК України передбачає склади злочинів, **об'єктивна сторона** яких може повністю або частково підпадати під ознаки злочину, передбаченого ст. 438 КК України, та відповідних порушень норм МГП.

Порівняльна таблиця  
щодо розмежування воєнних та загальнокримінальних злочинів за національним законодавством<sup>23</sup>

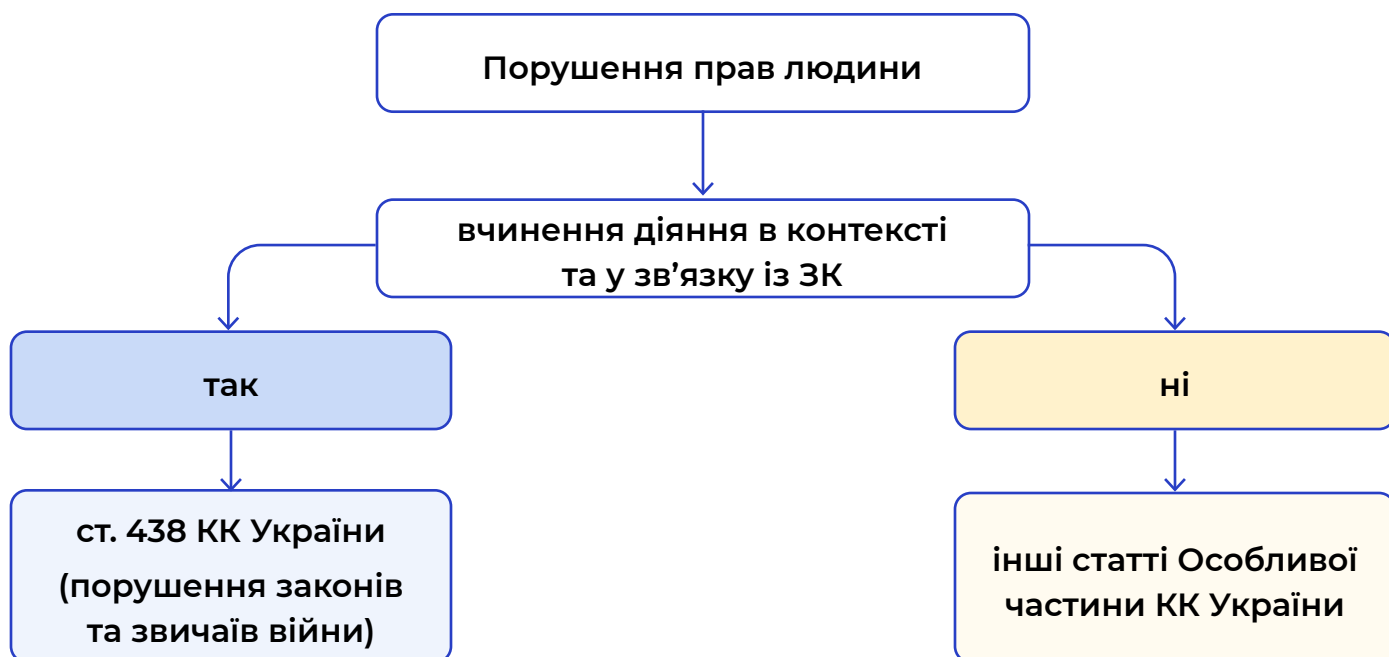
Злочини за ст. 438 КК України та серйозні порушення МГП	Загальнокримінальні злочини за КК України, за якими <u>не можуть</u> кваліфікуватися порушення законів і звичаїв війни
<p><i>Жорстоке поводження з військовополоненими або цивільним населенням (ч. 1 ст. 438 КК України):</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— тортури (ст. 50 ЖК(I), ст. 51 ЖК(II), ст. 13 ЖК(III), ст. 147 (ЖК(IV));</li> <li>— нелюдське поводження, зокрема біологічні експерименти (ст. 50 ЖК(I), ст. 51 ЖК(II), ст. 130 ЖК(III), ст. 147 (ЖК(IV), медичні чи наукові експерименти (ст. 11(2)(b) ДПІ);</li> <li>— умисне заподіяння тяжких страждань або серйозного тілесного ушкодження й шкоди здоров'ю (ст. 50 ЖК(I), ст. 51 ЖК(II), ст. 130 ЖК(III), ст. 147 (ЖК(IV), фізичне каліцтво (ст. 11(2)(a) ДПІ);</li> <li>— піддавання особи медичній процедурі, яка не вимагається за станом здоров'я зазначеної особи й не відповідає загальноприйнятим медичним нормам, що застосовуються за аналогічних, з медичної точки зору, обставин до громадян сторони, що проводить цю процедуру, які не позбавлені свободи в будь-якій формі (ст. 11(1) ДПІ);</li> <li>— видалення тканин чи органів для пересадки; за винятком тих випадків, коли такі дії є виправданими згідно з умовами, передбаченими ст. 11(1) ДПІ (ст. 11(2)(c) ДПІ);</li> </ul>	<p>Ст. 127. Каткування; ст. 373. Примушування давати показання; ст. 121. Умисне тяжке тілесне ушкодження; ст. 122. Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження; ст. 125. Умисне легке тілесне ушкодження; ст. 126. Побой і мордування; ст. 129. Погроза вбивством; ст. 142. Незаконне проведення дослідів над людиною; ст. 144. Насильницьке донорство; ст. 152. Згвалтування; ст. 153. Сексуальне насильство; ст. 154. Примушування до вступу в статевий зв'язок;</p>

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

23 У таблиці зазначені не всі випадки можливої конкуренції кримінально-правових норм.

**Блок 1.** Особливості притягнення до кримінальної відповідальності за воєнні злочини

<i>Вигнання цивільного населення для примусових робіт</i> (ч. 1 ст. 438 КК України);	Ст. 173. Грубе порушення угоди про працю; ст. 149. Торгівля людьми;
<i>Розграбування національних цінностей на окупованій території</i> (ч. 1 ст. 438 КК України);	Ст. 185. Крадіжка; ст. 186. Грабіж; ст. 187. Розбій; ст. 189. Вимагання;
<i>Інші порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України:</i>	
— нелегальне ув'язнення особи, що перебуває під захистом (ст. 147 ЖК(IV)); — захоплення полонених [заручників] (цивільних осіб) (ст. 147 ЖК(IV)); — нелегальна депортація чи переведення [переміщення] (ст. 147 ЖК(IV));	Ст. 146. Незаконне позбавлення волі або викрадення людини; ст. 146-1. Насильницьке зникнення; ст. 147. Захоплення заручників; ст. 371. Завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою;
— примушення особи, що перебуває під захистом, служити у збройних силах ворожої держави (ст. 130 ЖК(III), ст. 147 ЖК(IV));	Ст. 364. Зловживання владою або службовим становищем; ст. 127. Каткування;
— позбавлення особи, яка користується захистом Конвенцій або захистом, згаданим у пункті 2 цієї статті, права на неупереджене і нормальне судочинство (ст. 130 ЖК(III), ст. 147 ЖК(IV), ст. 85(4)(е) ДПІ);	Ст. 371. Завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою; ст. 373. Примушування давати показання; ст. 374. Порушення права на захист;
— широкомасштабне руйнування і привласнення майна, не виправдані воєнною необхідністю і здійснені незаконно та умисно (ст. 50 ЖК(I), ст. 51 ЖК(II), ст. 147 ЖК(IV)). Викрадення майна також порушують ст. 33 ЖК(IV);	Ст. 194. Умисне знищення або пошкодження майна; ст. 185. Крадіжка; ст. 186. Грабіж; ст. 187. Розбій;
— діяння, передбачені ч. 1 ст. 438 КК України, якщо вони поєднані з умисним вбивством (ч. 2 ст. 438 КК України); — умисне вбивство (ст. 50 ЖК(I), ст. 51 ЖК(II), ст. 130 ЖК(III), ст. 147 ЖК(IV)).	Ст. 115. Умисне вбивство.



*Подальша ідентифікація конкретного порушення як воєнного злочину відбувається з урахуванням предмета доказування, зокрема щодо серйозності вчиненого порушення*

Розмежування цих злочинів здійснюється за **контекстуальними елементами**, оскільки злочини, передбачені ст. 438 КК України, вчиняються лише в контексті та у зв'язку зі збройним конфліктом міжнародного чи неміжнародного характеру і, як правило, проти осіб або об'єктів, що перебувають під захистом МГП.

У випадку конкуренції ст. 438 КК України з іншими статтями Особливої частини КК України, які передбачають кримінальну відповідальність за вчинення загальнокримінальних злочинів, застосуванню підлягає ст. 438 КК України як **спеціальна норма**, через те, що вона вказує на *додаткові* (а саме **контекстуальні**) ознаки. За відсутності доведення *контекстуальних елементів* (наприклад, зв'язку діяння зі збройним конфліктом) воно має бути кваліфіковане як загальнокримінальне.

Предмет доказування для кримінально-правової кваліфікації діяння за ст. 438 КК України, що фактично є покроковим алгоритмом щодо ідентифікації порушень, які потенційно можуть бути воєнними злочинами, доступний у [пункті 5 цього Стандарту](#).

## 9. Командна відповідальність за МГП

Попри індивідуальну відповідальність виконавця, МГП також передбачає відповідальність командування (ієрархічну, командну відповідальність): **командири** можуть бути **притягнуті до кримінальної відповідальності** за злочини своїх підлеглих, якщо командири **знали**, що мають у своєму розпорядженні інформацію, яка повинна була б надати їм можливість дійти висновку в обстановці, що існувала на той час, що така підлегла особа вчиняє або має намір вчинити серйозне порушення МГП, і якщо вони *не вжили всіх практично можливих заходів* у межах своїх повноважень для (I) відвернення, або (II) припинення цього порушення, або (III) щодо порушення дисциплінарного чи кримінального переслідування тих, хто вчинив такі порушення. Цей принцип закріплено в положеннях ст. ст. 86, 87 ДПІ.

Тут ідеться про вчинення злочинів підлеглими із власної ініціативи та/або з овчазної згоди командирів.

З об'єктивної сторони командна відповідальність проявляється в таких діях командира, який:

- **знав** або **повинен був знати** про вчинення (намір вчинити) підлеглим воєнного злочину;
- **не вжив необхідних заходів** для попередження / припинення злочину в межах своїх повноважень;
- **не вжив заходів** для передачі компетентним органам інформації про злочин для подальшого розгляду.

Якщо ж злочини стосувалися діяльності, що підпадає під фактичну відповідальність і контроль **цивільного начальника**, то він також несе командну відповідальність.

Наразі в положеннях КК України окремо **не** закріплена відповідальність командирів за вчинення найтяжчих міжнародних злочинів як форма участі в аспекті притягнення осіб до кримінальної відповідальності, тому застосування командної відповідальності як окремої форми ст. 438 КК України наразі **не** передбачене.

Також варто мати на увазі, що командна відповідальність **не** тотожна співучасті за кримінальним законодавством (ст. 27 КК України). Відмінності наведено в таблиці нижче.

Критерій для порівняння	Командна відповідальність (МГП)	Співучасть (КК України)
Форма втручання	В основному ґрунтується на відсутності втручання ( <b>пасивна участь</b> ). Відповідно до ст. 28 РС МКС достатньо, щоб через відсутність контролю або втручання були вчинені злочини, які, ймовірно, не були б вчинені за інших умов	Стосується <b>активної участі</b> командира у вчиненні злочину
Форма вини	Має бути доведений <b>умисел</b> , але також може здійснюватись через доведення <b>недбалості</b>	Вимагає доведення <b>умислу</b> (не може бути вчинене у формі необережності)
Характер відносин	Можуть нести лише особи, які <b>мають повноваження</b> (владу) над головним виконавцем	До відповідальності може бути притягнутий лише <b>безпосередній співучасник</b> вчинення злочину

## 10. Визначення правового режиму території, на якій вчиняється злочин

За загальним правилом норми МГП поширюються на **всю** територію сторін збройного конфлікту. Разом з тим для кваліфікації порушень вимог (зокрема, заборон) МГП може вимагатися встановлення певних контекстуальних обставин, а саме щодо території вчинення діяння. Так, порушення вимог, передбачених розділом III частини III ЖК(IV), можливе лише **в контексті окупації** (на окупованих територіях) (наприклад, жорстоке поводження із цивільним населенням на окупованій території, порушення порядку інтернування цивільних осіб на окупованій території).

Отже, для визначення коректної правової норми, яка має застосовуватись при кваліфікації порушень МГП за ст. 438 КК України та відповідній подальшій аргументації, важливо розрізнити характеристики території, на якій вчиняється діяння.

Окупація територій (ст. 42 Положення про закони і звичаї війни на суходолі)	Контроль над територіями (із практики Міжнародного суду ООН, ЄСПЛ та інших міжнародних судів <sup>24</sup> )
Присутність на території держави військ іншої держави	
Здатність фізично контролювати територію, займати певну місцевість	
Чітко визначена територія впливу	
Легітимний уряд <b>не має</b> ефективного контролю над цією територією та не може функціонувати належним чином	Легітимний уряд <b>продовжує</b> функціонувати, враховуючи ситуацію у конкретній місцевості
Наявність <b>реальної влади</b> окупаційних сил — можливість здійснювати управління територіями та вирішувати питання, які покладаються на місцеві органи влади	Події в регіоні супроводжуються веденням активних бойових дій, що може зумовити <b>швидку зміну меж</b> території, яка знаходиться під контролем, чи швидкий перехід контролю над територіями між сторонами збройного конфлікту
Відповідна <b>реакція міжнародних органів</b> , які визнають факт окупації території	Події розглядаються <b>в контексті</b> збройного конфлікту <b>в цілому</b>

Крім того, коли розглядається діяння, вчинене в умовах активних бойових дій, недоречно говорити про окупацію певної території, оскільки метою збройного протистояння між сторонами конфлікту є встановлення контролю над певною місцевістю. За таких обставин фактичні умови розміщення позицій сторін на певній території можуть стрімко змінюватись, тому вони не мають змоги встановити ні постійний контроль над територією, ні здійснювати її окупацію.

24 Релевантна судова практика, справи: «Нікарагуа проти США» (МС ООН), «Хассан проти Британії» (ЄСПЛ), «Аль-Скіні проти Британії» (ЄСПЛ), «Грузія проти Росії» (II) (ЄСПЛ), «Ілашку проти Молдови та Росії» (ЄСПЛ), «Мозер проти Молдови та Росії» (ЄСПЛ), «Луїзиду проти Туреччини» (ЄСПЛ), «Прокурор проти Тадіча» (МТКЮ), «Прокурор проти Налетітіча та Мартіновича» (МТКЮ).

## Блок 2.

# Особливості воєнних злочинів (порушення законів та звичаїв війни), які розглядаються у Стандартах розслідування воєнних злочинів

## 1. Розмежування воєнних злочинів (порушень законів і звичаїв війни), які розглядаються у Стандартах розслідування воєнних злочинів

У спеціальних Стандартах виокремлені такі воєнні злочини:

Воєнні злочини, які розглядаються у Стандартах розслідування воєнних злочинів	Картка щодо особливостей злочину	QR-код відповідного Стандарту
1) незаконне ув'язнення	<a href="#">додаток 4</a>	
2) жорстоке поводження у формі:		
а) катування (тортури)	<a href="#">додаток 7</a>	
б) нелюдського поводження	<a href="#">додаток 8</a>	
3) депортація	<a href="#">додаток 10</a>	деталі доступні в <a href="#">додатку 3</a>
4) примусове переміщення		
5) напади на цивільних осіб, цивільні об'єкти та інші аналогічні цілі	<a href="#">додаток 11</a>	деталі доступні в <a href="#">додатку 3</a>
6) суміжні склади воєнних злочинів, які частково представлені у документах:		
а) захоплення заручників (цивільних осіб)	<a href="#">додаток 5</a>	
б) захоплення заручників (комбатантів та інших осіб)	<a href="#">додаток 6</a>	
в) жорстоке поводження у формі умисного заподіяння серйозних страждань / серйозного тілесного ушкодження / шкоди здоров'ю	<a href="#">додаток 9</a>	деталі доступні в <a href="#">додатку 3</a>
г) умисне вбивство	<a href="#">додаток 12</a>	деталі доступні в <a href="#">додатку 3</a>

**Блок 2.** Особливості воєнних злочинів (порушення законів та звичаїв війни), які розглядаються у Стандартах розслідування воєнних злочинів

Детальний опис складів злочинів, які розглядаються у Стандартах розслідування воєнних злочинів, доступний у [додатку 3](#) (водночас перелік **усіх серйозних порушень МГП** та складів відповідних воєнних злочинів за РС МКС у таблиці наведений для інформаційних цілей, доступний у [додатку 1](#)).

Кожен зі злочинів коротко описаний за відповідною структурою:

- 1) положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону (з посиланням на відповідні міжнародні акти);
- 2) характеристика порушення МГП відповідно до положень міжнародних договорів;
- 3) кримінально-правова кваліфікація відповідно до положень національного законодавства;
- 4) деякі особливості злочину.

# ДОДАТКИ

## Додаток 1. Перелік серйозних порушень МГП та складів відповідних воєнних злочинів за РС МКС<sup>1</sup>

Список серйозних порушень								
Формулювання серйозного порушення	Джерело, ст.	Комбатант	Hors de combat	Військово-полонений	Цивільна особа	Римський статут, ст.	Елементи злочинів, ст.	ККУ
Умисне вбивство	50 ЖК(I) 51 ЖК(II) 130 ЖК(III) 147 ЖК(IV)	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	8(2)(a)(i) умисне вбивство	8(2)(a)(i) умисне вбивство	ч. 2 ст. 438
Тортури	50 ЖК(I) 51 ЖК(II) 130 ЖК(III) 147 ЖК(IV)	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	8(2)(a)(ii) катування або нелюдське поводження, у тому числі біологічні експерименти	8(2)(a)(ii)-1 катування	ч. 1 ст. 438 (1 форма)
Нелюдське поводження, зокрема біологічні експерименти	50 ЖК(I) 51 ЖК(II) 130 ЖК(III) 147 ЖК(IV)	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	8(2)(a)(ii) катування або нелюдське поводження, у тому числі біологічні експерименти	8(2)(a)(ii)-2 нелюдське поводження 8(2)(a)(ii)-3 біологічні експерименти	ч. 1 ст. 438 (1 форма)
Умисне заподіяння тяжких страждань або серйозного тілесного ушкодження й шкоди здоров'ю	50 ЖК(I) 51 ЖК(II) 130 ЖК(III) 147 ЖК(IV)	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	8(2)(a)(ii) катування або нелюдське поводження, у тому числі біологічні експерименти	8(2)(a)(iii) умисне заподіяння сильних страждань	ч. 1 ст. 438 (1 форма)
Фізичне каліцтво	11(2)(a) ДПІ	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	8(2)(b)(x) заподіяння особам, які перебувають під владою ворожої сторони, фізичного каліцтва або здійснення над ними медичних чи наукових експериментів будь-якого характеру, які не обґрунтовані необхідністю медичного, стоматологічного або лікарняного лікування відповідної особи і здійснюються не в її інтересах та які призводять до смерті або серйозно загрожують здоров'ю такої особи чи осіб	8(2)(b)(x)-1 заподіяння каліцтва	ч. 1 ст. 438 (1 форма)
Незаконна депортація чи переведення (переміщення)	147 ЖК(IV)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	8(2)(a)(vii) незаконна депортація або переміщення чи незаконне позбавлення волі	8(2)(a)(vii)-1 незаконна депортація або переміщення стосується захищених осіб за однією чи декількома ЖК	ч. 1 ст. 438 (5 форма)

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

<sup>1</sup> РС МКС не ратифікований та не застосовується при кваліфікації діянь за КК України

**Додаток 1.** Перелік серйозних порушень МГП та складів відповідних воєнних злочинів за РС МКС

Список серйозних порушень								
Формулювання серйозного порушення	Джерело, ст.	Комбатант	Hors de combat	Військово-полонений	Цивільна особа	Римський статут, ст.	Елементи злочинів, ст.	ККУ
Переміщення окупуючою державою частини її власного цивільного населення на окуповану нею територію або депортація чи переміщення всього або частини населення окупованої території у межах цієї території чи за її межі, порушуючи ст. 49 ЖК(IV)	85(4)(a) ДПІ)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	8(2)(b)(viii) переміщення, прямо чи опосередковано, окупаційною державою частини її власного цивільного населення на окуповану нею територію чи депортація або переміщення всього або частини населення окупованої території у межах чи за межі цієї території	8(2)(b)(viii) переміщення, прямо чи опосередковано, окупаційною державою частини її власного цивільного населення на окуповану нею територію чи депортація або переміщення всього або частини населення окупованої території у межах чи за межі цієї території	ч. 1 ст. 438 (5 форма)
Незаконне позбавлення волі особи, що перебуває під захистом	147 ЖК(IV)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	8(2)(a)(vii) незаконна депортація або переміщення чи незаконне позбавлення волі	8(2)(a)(vii)-2 незаконне позбавлення волі стосується захищених осіб за однією чи декількома ЖК	ч. 1 ст. 438 (5 форма)
Примушення особи, що перебуває під захистом, служити у збройних силах ворожої держави	130 ЖК(III) 147 ЖК(IV)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	8(2)(a)(v) примушення військовополоненого або іншої особи, що перебуває під захистом, до служби у збройних силах ворожої держави	8(2)(a)(v) примушення до служби у збройних силах ворожої держави стосується захищених осіб за однією чи декількома ЖК	ч. 1 ст. 438 (5 форма)
Позбавлення особи, яка користується захистом Конвенцій (ЖК), права на неупереджене й нормальне судочинство	130 ЖК(III) 147 ЖК(IV) 85(4)(e) ДПІ)	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	8(2)(a)(vi) умисне позбавлення військовополоненого або іншої особи, що перебуває під захистом, права на справедливий і звичайний суд	8(2)(a)(vi) позбавлення справедливого суду стосується захищених осіб за однією чи декількома ЖК	ч. 1 ст. 438 (5 форма)
Захоплення полонених (заручників)	147 ЖК(IV)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	8(2)(a)(viii) взяття заручників	8(2)(a)(viii) взяття заручників стосується захищених осіб за однією чи декількома ЖК	ч. 1 ст. 438 (5 форма)
Широкомасштабне руйнування і привласнення майна, не виправдані воєнною необхідністю й здійснені незаконно та умисно	50 ЖК(I) 51 ЖК(II) 147 ЖК(IV)	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	8(2)(a)(iv) широкомасштабне знищення і привласнення майна, що не викликано військовою необхідністю і вчинене незаконно та безглуздо	8(2)(a)(iv) знищення і привласнення майна стосується захищених осіб за однією чи декількома ЖК	
Перетворення цивільного населення або окремих цивільних осіб на об'єкт нападу	85(3)(a) ДПІ)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>			
Вчинення нападу невибіркового характеру, що стосується цивільного населення або цивільних об'єктів, коли відомо, що такий напад стане причиною надмірних втрат життя, поранень серед цивільного населення або завдасть шкоди цивільним об'єктам, як це визначено в п. п. а.2, а.3 ст. 57 ДПІ	85(3)(b) ДПІ)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>			

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

**Додаток 1.** Перелік серйозних порушень МГП та складів відповідних воєнних злочинів за РС МКС

Список серйозних порушень								
Формулювання серйозного порушення	Джерело, ст.	Комбатант	Hors de combat	Військовополонений	Цивільна особа	Римський статут, ст.	Елементи злочинів, ст.	ККУ
Вчинення нападу на установки або споруди, що містять небезпечні сили, коли відомо, що такий напад стане причиною надмірних втрат життя, поранень серед цивільного населення або завдасть шкоди цивільним об'єктам, як це визначено в п. п. а.2, а.3 ст. 57	85(3)(c) ДПІ)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>			
Перетворення не оборонних місцевостей і нейтральних зон на об'єкт нападу	85(3)(d) ДПІ)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>			
Вчинення нападу на особу, коли відомо, що вона припинила брати участь у воєнних діях	85(3)(e) ДПІ)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>			
Віроломне використання на порушення статті 37 ДПІ розпізнавальної емблеми Червоного Хреста, Червоного Півмісяця або Червоного Лева і Сонця, або інших захисних знаків, визнаних Конвенціями (ЖК) і цим Протоколом (ДПІ)	85(3)(f) ДПІ)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>			
Невиправдана затримка репатріації військовополонених або цивільних осіб (ст. 85(4)(b) ДПІ)	85(4)(b) ДПІ)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>			
Застосування практики апартеїду інших негуманних і принижуючих дій, заснованих на расовій дискримінації, які зневажають гідність особи (ст. 85(4)(c) ДПІ)	85(4)(c) ДПІ)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>			
Перетворення ясно розпізнаних історичних пам'яток, творів мистецтва або місць відправлення культу, які є культурною або духовною спадщиною народів і яким спеціальною угодою, укладеною, наприклад, у рамках компетентної організації, надається особливий захист на об'єкт нападу, внаслідок чого вони зазнають великих руйнувань, коли немає свідчень про порушення супротивною стороною п. b ст. 53, і коли такі історичні пам'ятки, твори мистецтва та місця відправлення культу не розміщені поблизу воєнних об'єктів (ст. 85(4)(d) ДПІ)	85(4)(d) ДПІ)	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>			

**Додаток 1.** Перелік серйозних порушень МГП та складів відповідних воєнних злочинів за РС МКС

<b>Поджерельний список</b>					
	ЖК(I)	ЖК(II)	ЖК(III)	ЖК(IV)	ДПІ
Умисне вбивство (ст. 50 ЖК(I), ст. 51 ЖК(II), ст. 130 ЖК(III), ст. 147 ЖК(IV))	умисне вбивство	умисне вбивство	умисне вбивство	умисне вбивство (ст. 147 ЖК(IV))	
Тортури (ст. 50 ЖК(I), ст. 51 ЖК(II), ст. 130 ЖК(III), ст. 147 ЖК(IV))	тортури	тортури	тортури	тортури (ст. 147 ЖК(IV))	
					будь-яка навмисна дія чи навмисна бездіяльність, що серйозно загрожує фізичному чи психічному стану або недоторканності будь-якої особи, яка перебуває під владою супротивної сторони, до котрої вона не належить, та які або порушують будь-яку із заборон, що містяться в пунктах 1 і 2, або не виконують вимог пункту 3 (ст. 11(4) ДПІ)
Нелюдське поводження, зокрема біологічні експерименти (ст. 50 ЖК(I), ст. 51 ЖК(II), ст. 130 ЖК(III), ст. 147 ЖК(IV))	нелюдське поводження, зокрема біологічні експерименти	нелюдське поводження, зокрема біологічні експерименти	нелюдське поводження, зокрема біологічні експерименти	нелюдське поводження, зокрема біологічні експерименти (ст. 147 ЖК(IV))	піддавання особи медичній процедурі, яка не вимагається за станом здоров'я зазначеної особи й не відповідає загальноприйнятим медичним нормам, що застосовуються за аналогічних, з медичної точки зору, обставин до громадян сторони, що проводить цю процедуру, які не позбавлені свободи в будь-якій формі (ст. 11(1)) медичні чи наукові експерименти (ст. 11(2)(b) ДПІ) видалення тканин чи органів для пересадки; за винятком тих випадків, коли такі дії є виправданими згідно з умовами, передбаченими ст. 11(1) ДПІ (ст. 11(2)(c) ДПІ)
Умисне заподіяння тяжких страждань або серйозного тілесного ушкодження й шкоди здоров'ю (ст. 50 ЖК(I), ст. 51 ЖК(II), ст. 130 ЖК(III), ст. 147 ЖК(IV)), фізичне каліцтво (ст. 11(2)(a) ДПІ)	умисне заподіяння тяжких страждань або серйозного тілесного ушкодження й шкоди здоров'ю	умисне заподіяння тяжких страждань або серйозного тілесного ушкодження й шкоди здоров'ю	умисне заподіяння тяжких страждань або серйозного тілесного ушкодження або шкоди здоров'ю	умисне спричинення великих страждань чи серйозних травм тілу чи здоров'ю (ст. 147 ЖК(IV))	фізичне каліцтво (ст. 11(2)(a) ДПІ)
Нелегальна депортація чи переведення (переміщення) (ст. 147 ЖК(IV))				нелегальна депортація чи переведення (ст. 147 ЖК(IV))	переміщення окупуючою державою частини її власного цивільного населення на окуповану нею територію або депортація чи переміщення всього або частини населення окупованої території у межах цієї території чи за її межі, порушуючи ст. 49 ЖК(IV) (ст. 85(4)(a) ДПІ)
Нелегальне ув'язнення особи, що перебуває під захистом (ст. 147 ЖК(IV))				нелегальне ув'язнення особи, що перебуває під захистом (ст. 147 ЖК(IV))	

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

**Додаток 1.** Перелік серйозних порушень МГП та складів відповідних воєнних злочинів за РС МКС

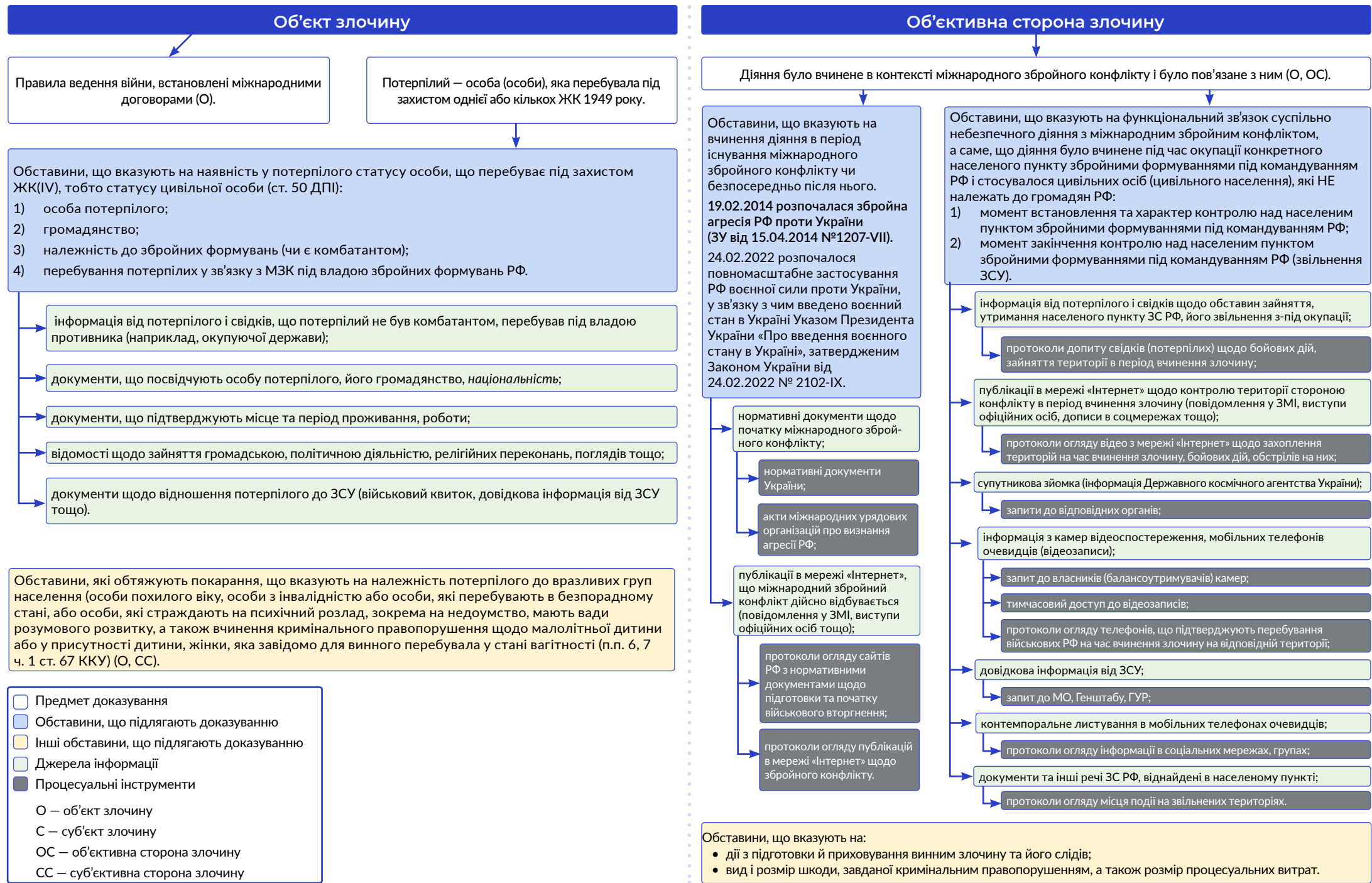
	ЖК(I)	ЖК(II)	ЖК(III)	ЖК(IV)	ДПІ
Примушення особи, що перебуває під захистом, служити в збройних силах ворожої держави (ст. 130 ЖК(III), ст. 147 ЖК(IV))			примушування військовополоненого до служби у збройних силах ворожої держави	примушення особи, що перебуває під захистом, служити в збройних силах ворожої держави (ст. 147 ЖК(IV))	
Позбавлення особи, яка користується захистом Конвенцій (ЖК) або захистом, згаданим у ст. 85(2) ДПІ, права на неупереджене й нормальне судочинство (ст. 130 ЖК(III), ст. 147 ЖК(IV), ст. 85(4)(е) ДПІ)			умисне позбавлення його (військовополоненого) прав на справедливе та належне судове розслідування, передбачених Конвенцією (ЖК)	умисне відбирання в особи, що перебуває під захистом, прав на справедливий і офіційний судовий процес, рекомендований Конвенцією (ЖК) (ст. 147 ЖК(IV))	позбавлення особи, яка користується захистом Конвенцій (ЖК) або захистом, згаданим у ст. 85(2) ДПІ, права на неупереджене й нормальне судочинство (ст. 85(4)(е) ДПІ)
Захоплення полонених (заручників) (ст. 147 ЖК(IV))				захоплення полонених (заручників) (ст. 147 ЖК(IV))	
Широкомасштабне руйнування і привласнення майна, не виправдані воєнною необхідністю і здійснені незаконно та умисно (ст. 50 ЖК(I), ст. 51 ЖК(II), ст. 147 ЖК(IV))	широкомасштабне руйнування і привласнення майна, не виправдані воєнною необхідністю і здійснені незаконно та умисно	широкомасштабне руйнування і привласнення майна, не виправдані воєнною необхідністю і здійснені незаконно та умисно		широкомасштабне руйнування і привласнення власності, не виправдане воєнною необхідністю, і здійснюване незаконним чином і безцільно (ст. 147 ЖК(IV))	
					перетворення цивільного населення або окремих цивільних осіб на об'єкт нападу (ст. 85(3)(а) ДПІ)
					вчинення нападу невибіркового характеру, що торкається цивільного населення або цивільних об'єктів, коли відомо, що такий напад стане причиною надмірних втрат життя, поранень серед цивільного населення або завдасть шкоди цивільним об'єктам, як це визначено в пунктах а.2, а.3 статті 57 (ст. 85(3)(b) ДПІ)
					вчинення нападу на установки або споруди, що містять небезпечні сили, коли відомо, що такий напад стане причиною надмірних втрат життя, поранень серед цивільного населення або завдасть шкоди цивільним об'єктам, як це визначено в пунктах а.2, а.3 статті 57 (ст. 85(3)(c) ДПІ)
					перетворення необоронних місцевостей і нейтральних зон на об'єкт нападу (ст. 85(3)(d) ДПІ)

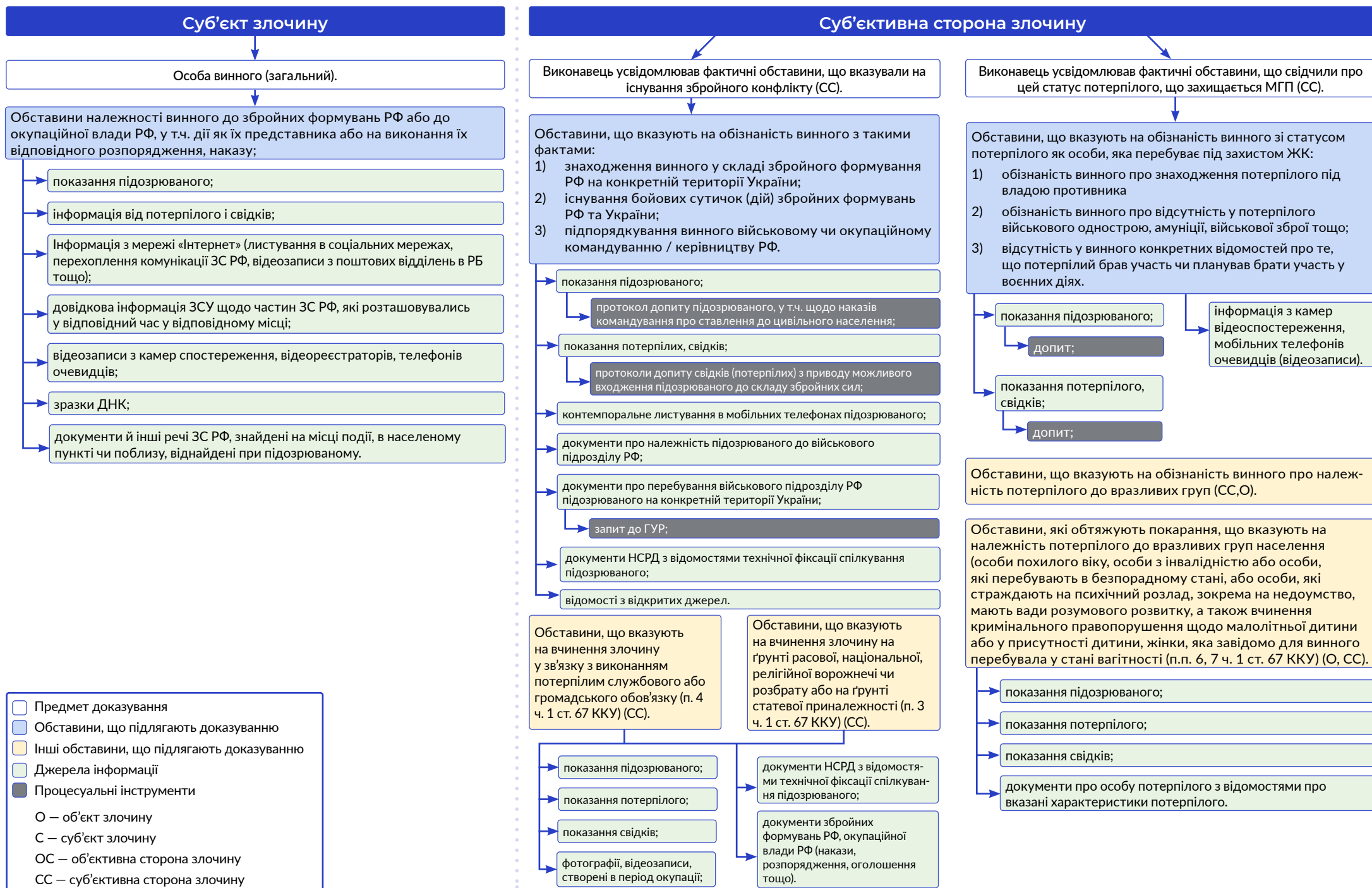
*Див. продовження таблиці на наступній сторінці*

**Додаток 1.** Перелік серйозних порушень МГП та складів відповідних воєнних злочинів за РС МКС

	ЖК(I)	ЖК(II)	ЖК(III)	ЖК(IV)	ДПІ
					вчинення нападу на особу, коли відомо, що вона припинила брати участь у воєнних діях (ст. 85(3)(e) ДПІ)
					віроломне використання на порушення статті 37 розпізнавальної емблеми Червоного Хреста, Червоного Півмісяця або Червоного Лева і Сонця, або інших захисних знаків, визнаних Конвенціями (ЖК) і цим Протоколом (ДПІ) (ст. 85(3)(f) ДПІ)
					невиправдана затримка репатріації військовополонених або цивільних осіб (ст. 85(4)(b) ДПІ)
					застосування практики апартеїду інших негуманних і принижуючих дій, заснованих на расовій дискримінації, які зневажають гідність особи (ст. 85(4)(c) ДПІ)
					перетворення ясно розпізнаних історичних пам'яток, творів мистецтва або місць відправлення культу, які є культурною або духовною спадщиною народів і яким спеціальною угодою, укладеною, наприклад, у рамках компетентної організації, надається особливий захист на об'єкт нападу, внаслідок чого вони зазнають великих руйнувань, коли немає свідчень про порушення супротивною стороною пункту b статті 53, і коли такі історичні пам'ятки, твори мистецтва та місця відправлення культу не розміщені поблизу воєнних об'єктів (ст. 85(4)(d) ДПІ)
					(ст. 85(4)(e) ДПІ)
					(ст. 85(4)(f) ДПІ)
					(ст. 85(4)(g) ДПІ)
					(ст. 85(4)(h) ДПІ)
					(ст. 85(4)(i) ДПІ)
					(ст. 85(4)(j) ДПІ)

# Додаток 2. Загальні елементи та обставини, які підлягають доведенню у справах, пов'язаних із воєнними злочинами





- Предмет доказування
- Обставини, що підлягають доказуванню
- Інші обставини, що підлягають доказуванню
- Джерела інформації
- Процесуальні інструменти
- О – об'єкт злочину
- С – суб'єкт злочину
- ОС – об'єктивна сторона злочину
- СС – суб'єктивна сторона злочину

## Додаток 3. Детальний опис складів злочинів, які розглядаються у Стандартах розслідування воєнних злочинів

### Склади воєнних злочинів, що розглядаються у Стандартах

Під час збройного конфлікту на території України зафіксовані факти вчинення воєнних злочинів<sup>1</sup> щодо цивільного населення, пов'язані з незаконним позбавленням волі, катуванням та іншими формами жорстокого поводження. Ці злочини переважно вчиняються у поєднанні з низкою інших, таких як захоплення заручників, використання цивільного населення як «живого щита», умисне вбивство цивільного населення або примусове переміщення та депортація.

#### Деякі воєнні злочини, що розглядатимуться у Стандартах:

- 1. Незаконне позбавлення волі.
- 2. Захоплення заручників<sup>2</sup>.
- 3. Жорстоке поводження у формі<sup>3</sup>:
  - a. Катування (тортури).
  - b. Нелюдського поводження.
  - c. Умисного спричинення серйозних страждань / серйозних тілесних ушкоджень / шкоди здоров'ю.
- 4. Незаконна депортація або переміщення.
- 5. Напади на цивільних осіб, цивільні об'єкти та інші аналогічні цілі.

Кожен воєнний злочин включає загальні контекстуальні елементи (існування збройного конфлікту, вчинення діяння у контексті та у зв'язку зі збройним конфліктом, усвідомлення виконавцем фактичних обставин збройного конфлікту), а також специфічні елементи складу злочину.

1 Тут і далі під воєнними злочинами, що переслідуються в межах правової системи України, розуміються злочини, передбачені ст. 438 КК України.

2 Заборона захоплення заручників є спеціальною нормою щодо заборони незаконного позбавлення волі через спеціальну мету такого позбавлення волі.

3 Жорстоке поводження в контексті міжнародного гуманітарного права може вчинятися в одній із трьох форм: 1) катування (тортури), 2) нелюдське поводження та 3) умисне спричинення серйозних страждань / серйозних тілесних ушкоджень / шкоди здоров'ю. Кожна із зазначених форм жорстокого поводження має свої особливості та розмежується відповідно до оцінки низки факторів, серед яких тривалість завданого впливу, характеристики особи потерпілого, спосіб та методи впливу, фізичні та психічні наслідки впливу. Катування (тортури) є найбільш серйозною формою жорстокого поводження та підлягає абсолютній забороні як відповідно до положень міжнародного гуманітарного права, так і відповідно до положень міжнародного права з прав людини.

Також кожен зі злочинів, що розглядаються у цьому Стандарті, коротко описаний за такою структурою:

- положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону (з посиланням на відповідні міжнародні акти);
- характеристика злочину відповідно до положень міжнародних договорів;
- кваліфікація відповідно до положень національного законодавства;
- деякі особливості злочину.

Елементи злочинів як документ МКС (який **не** використовується для кваліфікації злочинів за КК України, однак є важливим для розуміння складу воєнних злочинів) доступні за [посиланням](#) виключно з метою інформування.



## Навігація додатком

<b>Незаконне позбавлення волі</b> .....	<b>44</b>
Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону.....	44
Характеристика воєнного злочину у вигляді незаконного позбавлення волі.....	45
Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства.....	46
Деякі особливості злочину.....	46
<b>Захоплення заручників</b> .....	<b>48</b>
Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону.....	48
Характеристика воєнного злочину у вигляді взяття заручників.....	48
Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства.....	49
Деякі особливості злочину.....	49
<b>Катування (тортури)</b> .....	<b>51</b>
Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону.....	51
Характеристика воєнного злочину у вигляді тортур.....	53
Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства.....	53
Деякі особливості злочину.....	54
<b>Нелюдське поводження</b> .....	<b>56</b>
Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону.....	56
Характеристика воєнного злочину у вигляді нелюдського поводження.....	59
Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства.....	59
Деякі особливості злочину.....	60
<b>Умисне спричинення сильних страждань, серйозних тілесних ушкоджень, шкоди здоров'ю</b> .....	<b>62</b>
Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону.....	62
Характеристика воєнного злочину у вигляді умисного спричинення сильних страждань / серйозних тілесних ушкоджень / шкоди здоров'ю.....	64
Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства.....	65
Деякі особливості діяння.....	65
<b>Незаконна депортація або переміщення</b> .....	<b>67</b>
Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону.....	67
Характеристика воєнного злочину у вигляді незаконної депортації або переміщення.....	68
Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства.....	68
Деякі особливості діяння.....	69

<b>Напади на цивільних осіб, цивільні об'єкти та інші аналогічні цілі .....</b>	<b>70</b>
Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону.....	70
Характеристика воєнних злочинів.....	72
Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства.....	72
Деякі особливості діяння.....	73
<b>Інші воєнні злочини .....</b>	<b>74</b>

## Незаконне позбавлення волі

### Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону

Незаконне позбавлення волі цивільних осіб як серйозне (грубе)<sup>4</sup> порушення визначено в ст. 147 ЖК(IV)<sup>5</sup>.

#### Стаття 147 (ЖК(IV))

Серйозні порушення, про які йдеться в попередній статті, становлять такі порушення, що охоплюють такі дії, якщо їх здійснено проти осіб або власності, які перебувають під захистом цієї Конвенції: умисне вбивство, тортури або нелюдяне поводження, зокрема біологічні експерименти, які умисно спричиняють великі страждання чи серйозні травми тілу чи здоров'ю, нелегальна депортація чи переведення або **нелегальне ув'язнення особи, що перебуває під захистом**, примушення особи, що перебуває під захистом, служити в збройних силах ворожої держави, або умисне відбирання в особи, що перебуває під захистом, прав на справедливий і офіційний судовий процес, рекомендований цією Конвенцією, захоплення полонених і широкомасштабне руйнування і привласнення власності, не виправдане воєнною необхідністю, і здійснюване незаконним чином і безцільно.

Відповідний склад воєнного злочину визначений у **ст. 8(2)(a)(vii)** РС МКС.

#### Стаття 8<sup>6</sup>. Воєнні злочини (РС МКС)

1. Суд має юрисдикцію стосовно воєнних злочинів, зокрема у випадках, коли їх вчинено в рамках плану чи політики або в рамках широкомасштабного вчинення таких злочинів.

2. Для цілей цього Статуту «воєнні злочини» означає:

a) грубі порушення Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, а саме будь-яке з таких діянь проти осіб або майна, що охороняються згідно з положеннями відповідної Женевської конвенції:

vii) незаконна депортація або переміщення чи **незаконне позбавлення волі**.

4 Існує неоднорідність перекладу концепту «grave breaches» в офіційних перекладах текстів ЖК та РС МКС: у першому випадку йдеться про використання терміну «серйозні порушення», у другому — означення «грубі». Задля узгодженості перекладу та акценту на відмінності від «інших серйозних порушень» для цілей цього Стандарту першочергово використовується формулювання «грубі порушення» як належний відповідник «grave breaches».

5 [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154#n595](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#n595)

6 Офіційний переклад РС МКС: <https://minjust.gov.ua/files/general/2022/04/01/2022040114010-43.doc>, на сторінці Мін'юсту України: <https://minjust.gov.ua/m/mijnarodniy-kriminalniy-sud>.

## Характеристика воєнного злочину у вигляді незаконного позбавлення волі

1. Виконавець позбавив волі або продовжував позбавляти волі одну або кількох осіб, утримуючи його або їх у певному місці.
2. Така особа або такі особи перебували під захистом однієї або кількох ЖК.
3. Виконавець усвідомлював фактичні обставини, що свідчили про цей статус захищених осіб.
4. Діяння мало місце у контексті міжнародного збройного конфлікту та було пов'язане з ним.
5. Виконавець усвідомлював фактичні обставини, що засвідчували існування збройного конфлікту.

## Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства

Незаконне позбавлення волі є одним із порушень законів та звичаїв війни, за вчинення яких передбачена кримінальна відповідальність **ч. 1 ст. 438 КК України** (як «інших порушень законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України»).

Незаконне позбавлення волі може бути поєднане з іншими серйозними порушеннями МГП (іншими воєнними злочинами).

## Деякі особливості злочину

Незаконне позбавлення волі цивільної особи, а саме її затримання, тримання в місці несвободи (наприклад, у «фільтраційному» таборі), тобто **інтернування**, буде свавільним, якщо воно **не підпадатиме** під жодну із законних категорій за ст. 5 § 1 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, або воно **не допускається за МГП**; а також буде незаконним, коли будуть порушені процедурні гарантії, встановлені МГП.

МГП **допускає** обмеження або позбавлення волі особи:

- коли це є необхідним (абсолютно необхідним) для забезпечення безпеки держави, яка затримує (ст. 42(1), ст. 78 ЖК(IV));
- це є необхідним через особисте становище особи (ст. 42(2) ЖК(IV));
- коли це є необхідним для забезпечення безпеки населення або у зв'язку з особливо вагомими причинами військового характеру під час евакуації цивільного населення (ст. 49(5) ЖК(IV)).

Крім того, обмеження або позбавлення волі цивільної особи під час МЗК може мати місце через застосування до неї ізоляційного запобіжного заходу

у кримінальному провадженні за підозрою або обвинуваченням цієї особи у вчиненні кримінального правопорушення, або у зв'язку із засудженням цієї особи до позбавлення волі за вчинення кримінального правопорушення (ст. ст. 63 – 70 ЖК(IV)) або застосуванням адміністративного арешту за вчинення адміністративного правопорушення.

Інтернування або примусове поселення з метою забезпечення безпеки сторони МЗК, яка затримує особу, **може застосовуватися:**

- 1) стороною МЗК щодо цивільних осіб-іноземців, які перебувають під захистом Конвенції (ЖК(IV)) та знаходяться на її території (ст. ст. 41, 42 ЖК(IV));
- 2) окупаційною державою щодо цивільних осіб, які перебувають під захистом Конвенції (ЖК(IV)) та знаходяться на окупованій території (ст. 78 ЖК(IV)).

Таке позбавлення волі **має відповідати нормам МГП і не бути свавільним.**

1. Мають існувати обставини, які дозволяють уповноваженим органам, особам відповідної сторони МЗК вважати, що затримана цивільна особа може бути особою, чиє інтернування було необхідним з міркувань безпеки (законні підстави). Таким чином, позбавлення волі цивільної особи, якщо безпека держави, що тримає її під вартою, не робить цього абсолютно необхідним, буде незаконним. Необхідність або абсолютна необхідність застосування заходу безпеки полягає в неможливості за допомогою інших заходів контролю (безпеки) досягти вказаної мети.
2. Уповноважені органи, особи сторони МЗК повинні забезпечити достатні гарантії неупередженості та справедливої процедури для захисту особи від свавілля (процедурні гарантії):
  - право особи на невідкладне інформування зрозумілою їй мовою про причини вжиття таких заходів; такі особи повинні бути звільнені у найкоротший строк і в будь-якому разі, як тільки обставини, що виправдовують арешт, затримання чи інтернування, стали недійсними (ст. 75(3) ДПІ);
  - рішення стосовно вимушеного переселення чи інтернування повинні бути ухвалені згідно з нормативною процедурою, яка повинна бути визначена окупаційною державою згідно з положеннями цієї Конвенції (ст. 78(2) ЖК(IV));
  - обов'язок сторони МЗК зі звільнення особи у найкоротший строк і в будь-якому разі, як тільки обставини, що виправдовують арешт, затримання чи інтернування, стали недійсними (ст. 75(3) ДПІ);
  - право на перегляд рішення про позбавлення волі у найкоротший строк відповідним судом або адміністративним органом, призначеним з цією метою державою (ст. ст. 43(1), 78(2) ЖК(IV)). Перша перевірка законності повинна відбутися невдовзі після того, як особу було затримано, з подальшими перевірками протягом коротких проміжків часу, щоб гарантувати, що будь-яка особа, яка не підпадає під одну з категорій інтернування за МГП, буде звільнена без невинуватого затримки;

- якщо рішення про інтернування або примусове поселення на визначеній території залишається чинним, суд або адміністративний орган повинен періодично (двічі на рік, кожні 6 місяців) переглядати справу цієї особи; держава, яка затримує, зобов'язана повідомляти державу-покровительку у найкоротший строк про відповідні рішення судів та органів (ст. ст. 43(1), 78(3) ЖК(IV)). Такий перегляд «повинен забезпечити достатні гарантії неупередженості та справедливої процедури для захисту від свавілля»;
- якщо особи не заперечують, держава, яка затримує, повинна в найкоротший строк повідомляти державі-покровительці прізвища всіх осіб, що перебувають під захистом, яких було інтерновано або примусово поселено на визначених територіях, або прізвища осіб, яких було звільнено з місць інтернування або примусового поселення (ст. 43 ЖК(IV));
- особи, які піддаються арешту, затриманню чи інтернуванню з причин, пов'язаних зі збройним конфліктом, користуються захистом, передбаченим Конвенцією, до їх остаточного звільнення, репатріації чи влаштування навіть після закінчення збройного конфлікту (ст. 75(6) ДПІ).

Щоб оцінити **законність позбавлення волі**, у кожному конкретному випадку слід оцінити відповідний факт з точки зору таких **критеріїв**:

- статус жертви відповідно до положень МГП;
- мета позбавлення волі;
- спосіб позбавлення волі та дотримання гарантій, передбачених МГП.

Так, уповноважені органи, особи сторони МЗК після затримання особи мають здійснити заходи з оцінки необхідності збереження безпеки шляхом інтернування затриманої особи (провести інтерв'ю або допити цієї особи, іншим чином перевірити загрозу порушення безпеки, якщо ця особа знаходиться на волі). Результатом такої перевірки має стати рішення про звільнення особи, якщо буде встановлено, що вона є цивільною особою, яка не становить загрози для безпеки, або про інтернування цієї особи (продовження її перебування у визначеному місці несвободи). МГП **не встановлює строки** здійснення такої **перевірки** та прийняття рішення про інтернування або звільнення особи.

Позбавлення або обмеження волі особи на певний розумний (а отже — незначний) період часу, пов'язаний з ефективним здійсненням відповідної перевірки та встановлення обґрунтованості затримання та інтернування, виключатиме висновок про незаконне позбавлення волі особи.

Таким чином, **позбавлення волі** цивільних осіб є **незаконним**, якщо воно **відбувалося всупереч вимогам ЖК(IV): за відсутності підстав для позбавлення волі та/або з порушенням гарантій, передбачених ЖК(IV) та ДПІ.**

Спеціальний стандарт розслідування злочинів незаконного позбавлення волі та катування доступний за [посиланням](#).



## Захоплення заручників

### Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону

Загальна заборона захоплення (взяття) заручників встановлена ст. 34 (ЖК(IV)), ст. 75(2)(с) ДПІ. МГП не містить винятків з вказаної заборони.

#### **Стаття 34 (ЖК(IV))**

Захоплення заручників забороняється.

#### **Стаття 75. Основні гарантії (ДПІ)**

...

2. Заборонені й будуть залишатися забороненими в будь-який час і в будь-якому місці такі дії, незалежно від того, чиняться вони представниками цивільних чи воєнних органів:

... **с) взяття заручників**;

Взяття заручників є складом воєнного злочину, визначеним у ст. 8(2)(a)(viii) РС МКС.

#### **Стаття 8. Воєнні злочини (РС МКС)**

1. Суд має юрисдикцію щодо воєнних злочинів, зокрема, коли вони вчинені в рамках плану чи політики або ж при широкомасштабному їх вчиненні.

2. Для цілей цього Статуту воєнними злочинами є:

а) серйозні порушення Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, а саме будь-яке з вказаних нижче діянь проти осіб або майна, які охороняються положеннями відповідної Женевської конвенції:

...

viii) **взяття заручників**;

...

### Характеристика воєнного злочину у вигляді взяття заручників

1. Виконавець захопив, затримав або іншим чином взяв у заручники одну чи кілька осіб.
2. Виконавець погрожував вбити, завдати каліцтва або продовжувати затримувати таку особу або таких осіб.

3. Виконавець мав намір змусити будь-яку державу, міжнародну організацію, фізичну чи юридичну особу або групу осіб вчинити дії або утриматися від скоєння дій як явної або потенційної умови забезпечення безпеки чи звільнення такої особи або таких осіб.
4. Така особа або такі особи перебували під захистом однієї або кількох ЖК.
5. Виконавець усвідомлював фактичні обставини, що свідчили про цей статус, що захищається.
6. Дія в контексті міжнародного збройного конфлікту і була пов'язана з ним.
7. Виконавець усвідомлював фактичні обставини, що засвідчували існування збройного конфлікту.

### **Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства**

Захоплення заручників є одним із порушень законів та звичаїв війни, за вчинення яких передбачена кримінальна відповідальність **ч. 1 ст. 438 КК України** («...інші порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України»).

### **Деякі особливості злочину**

Заборона захоплення заручників **є спеціальною нормою** щодо заборони незаконного позбавлення волі через **спеціальну мету** такого позбавлення волі.

Міжнародний комітет Червоного Хреста у своєму коментарі до ЖК(IV) наголошує, що термін «заручник» в умовах збройного конфлікту необхідно розуміти у широкому сенсі.

Захоплення заручників може виявлятися в таких діях ворога:

- затримання визначних жителів населеного пункту, щоб стримати напад супротивника;
- арешт та утримання цивільних осіб після атаки супротивника з вимогою видачі затриманих протилежною стороною;
- захоплення заручників як гарантія належного поведіння іншою стороною зі своїми затриманими;
- захоплення заручників на окупованих територіях із вимогою отримання продуктів харчування, припасів, компенсації тощо;
- використання заручників як таких, які супроводжують для запобігання атаки під час пересування сил.

Захоплення заручників за МГП може кваліфікуватися як заборонений метод ведення війни (якщо наявні систематичні або широкомасштабні затримання) чи як окремих злочинів із захоплення заручників (якщо йдеться про поодинокі випадки).

Положення як національного законодавства, так і Міжнародної конвенції

**Додаток 3.** Детальний опис складів злочинів, які розглядаються у Стандартах розслідування воєнних злочинів

про боротьбу із захопленням заручників встановлюють, що взяття заручників здійснюється з метою примусити третю сторону (державу, міжнародну міжурядову організацію, будь-яку фізичну, юридичну особу або групу осіб) здійснити чи утриматись від здійснення будь-якого акту як прямої, так і опосередкованої умови для звільнення заручника. Тобто ознаки цього злочину відсутні, якщо виконавцем злочину відповідні вимоги висуваються безпосередньо до особи-заручника.

Детальніше про взяття заручників як воєнний злочин читайте також за [посиланням](#).



Спеціальний стандарт розслідування злочинів незаконного позбавлення волі та катування доступний за [посиланням](#).



## Катування (тортури)<sup>7</sup>

### Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону

Загальна заборона катування встановлена ст. ст. 3(1)(а) (щодо збройного конфлікту неміжнародного характеру), 147(1) ЖК(IV), ст. 75(2)(а.2) ДПІ<sup>8</sup> (щодо збройного конфлікту міжнародного характеру), ст. 4 ДПІІ.

Винятку із вказаної заборони міжнародне право не містить.

**Примітка.** Злочин катування варто відрізнити від злочинів (I) [нелюдського поводження](#) та (II) [умисного спричинення серйозних страждань / серйозних тілесних ушкоджень / шкоди здоров'ю](#). Кожна із зазначених форм жорстокого поводження має свої особливості та розмежовується відповідно до оцінки низки факторів, серед яких тривалість завданого впливу, характеристики особи потерпілого, спосіб та методи впливу, фізичні та психічні наслідки впливу. Катування (тортури) є найбільш серйозною формою жорстокого поводження та підлягає абсолютній забороні як відповідно до положень МГП, так і відповідно до положень МГП.

### Стаття 3 (ЖК(IV))

У разі збройного конфлікту, який не має міжнародного характеру й виникає на території однієї з Високих Договірних Сторін, кожна сторона конфлікту зобов'язана застосовувати як мінімум такі положення:

1. З особами, які не беруть активної участі в бойових діях, у тому числі з особами зі складу збройних сил, що склали зброю, а також із тими, хто *hors de combat*<sup>9</sup> унаслідок хвороби, поранення, затримання чи з будь-якої іншої причини, поведуться гуманно, без будь-якої ворожої дискримінації, причиною якої слугують раса, колір шкіри, релігія чи вірування, стать, походження чи майновий стан чи будь-які інші подібні критерії.

Із цією метою є забороненими й залишатимуться забороненими будь-коли та будь-де такі діяння стосовно зазначених вище осіб:

а) насилля над життям й особистістю, зокрема всі види вбивств, завдання каліцтва, жорстоке поводження й **тортури**;

### Стаття 147 (ЖК(IV))

Серйозні порушення, про які йдеться в попередній ст., становлять такі порушення, що охоплюють такі дії, якщо їх здійснено проти осіб або власності, які перебувають під захистом цієї Конвенції: умисне вбивство,

7 Ці терміни є синонімічними для цілей цього Стандарту.

8 Відповідну заборону такого поводження щодо інших категорій осіб, окрім цивільного населення закріплено також у ст. 12 ЖК(I); ст. 12 ЖК(II); ст. ст. 17, 87, 89 ЖК(III).

9 *Hors de combat* — той, що вийшов з ладу (фр.), використовується у міжнародному гуманітарному праві для позначення осіб, які не здатні виконувати свої бойові обов'язки під час війни.

**тортури** або нелюдяне поводження, зокрема біологічні експерименти, які умисно спричиняють великі страждання чи серйозні травми тілу чи здоров'ю, нелегальна депортація чи переведення або нелегальне ув'язнення особи, що перебуває під захистом, примушення особи, що перебуває під захистом, служити в збройних силах ворожої держави, або умисне відбирання в особи, що перебуває під захистом, прав на справедливий і офіційний судовий процес, рекомендований цією Конвенцією, захоплення полонених і широкомасштабне руйнування і привласнення власності, не виправдане воєнною необхідністю, і здійснюване незаконним чином і безцільно.

### **Стаття 75. Основні гарантії (ДПІ)**

...

2. Заборонені й будуть залишатися забороненими в будь-який час і в будь-якому місці такі дії, незалежно від того, чиняться вони представниками цивільних чи воєнних органів:

а) насильство над життям, здоров'ям і фізичним та психічним станом осіб, зокрема:

а.1) вбивство;

а.2) катування всіх видів — фізичні чи психічні.

### **Стаття 4 (ДПІІ)**

1. Усі особи, які не беруть безпосередньої участі або припинили брати участь у воєнних діях, незалежно від того, обмежена їх свобода чи ні, мають право на повагу до своєї особистості, своєї честі, своїх переконань та своїх релігійних обрядів. За всіх обставин з ними поводяться гуманно й без будь-якої несприятливої різниці. Заборонено видавати наказ не залишати нікого в живих.

2. Без шкоди для загальних положень, зазначених вище, заборонено й будуть залишатися забороненими в будь-який час і в будь-якому місці такі дії щодо осіб, зазначених у пункті 1:

а) посягання на життя, здоров'я, фізичний і психічний стан осіб, зокрема, вбивство, а також **таке жорстоке поводження, як катування**, каліцтво чи будь-які форми тілесних покарань;

...

Катування як воєнний злочин передбачене **ст. 8(2)(a)(ii) РС МКС**.

### **Стаття 8. Воєнні злочини (РС МКС)**

1. Суд має юрисдикцію щодо воєнних злочинів, зокрема, коли вони вчинені в рамках плану чи політики або ж при широкомасштабному їх вчиненні.

2. Для цілей цього Статуту воєнними злочинами є:

a) серйозні порушення Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, а саме будь-яке з вказаних нижче діянь проти осіб або майна, які охороняються положеннями відповідної Женевської конвенції:

...

ii) **катування** або нелюдське поводження, включно з проведенням біологічних експериментів;

...

### **Характеристика воєнного злочину у вигляді тортур**

1. Виконавець завдав сильного фізичного або психічного болю чи страждання одній або декільком особам.
2. Виконавець завдав біль або страждання в таких цілях, як отримання інформації або визнання, покарання, залякування або примус, чи з будь-якої причини, заснованої на дискримінації будь-якого роду.
3. Така особа або такі особи перебували під захистом однієї або кількох ЖК.
4. Виконавець усвідомлював фактичні обставини, що свідчили про цей статус, що захищається.
5. Діяння мало місце у контексті міжнародного збройного конфлікту та було пов'язане з ним.
6. Виконавець усвідомлював фактичні обставини, що засвідчували існування збройного конфлікту.

### **Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства**

Катування (тортури) є одним з порушень законів та звичаїв війни, за вчинення яких передбачена кримінальна відповідальність **ч. 1 ст. 438 КК України** (як «жорстокого поводження з військовополоненими або цивільним населенням»).

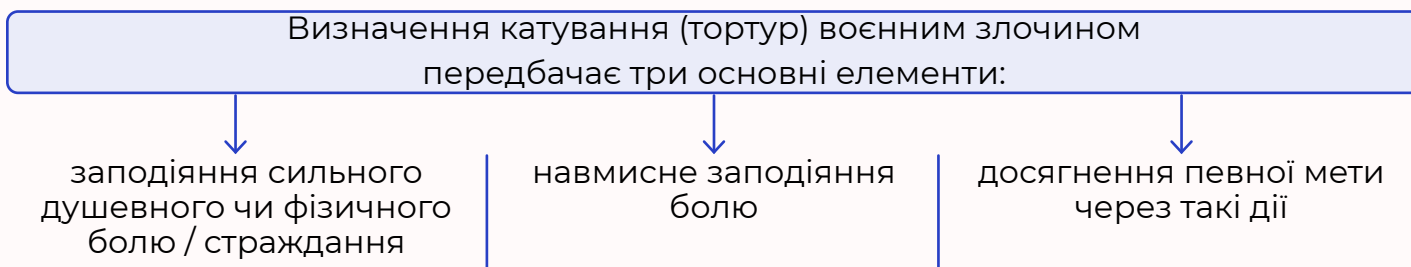
## Деякі особливості злочину

Катування є однією із найбільш серйозних форм нападу на психологічну та фізичну цілісність людини.

**Мета й серйозність** нападу на жертву є визначальними рисами катування, які відмежовують його від інших форм жорстокого поводження (нелюдського поводження, умисного завдання особі сильних страждань, тілесних ушкоджень чи шкоди здоров'ю).

Катування як порушення МГП не є безпричинним актом насильства, а спрямоване на досягнення певного результату або мети шляхом заподіяння сильного психологічного чи фізичного болю.

Найбільш повне й універсальне визначення катування міститься у Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10.12.1984<sup>10</sup>. Із нього можна вирізнити такі особливості, які мають значення для подібних дій в умовах збройного конфлікту: будь-яка дія, якою будь-якій особі навмисно заподіюється сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого виду.



В іншому випадку вчинені діяння можуть бути кваліфіковані як нелюдське поводження стосовно особи.

Обставини, що вказують на завдання сильного фізичного або психічного болю або страждань та досягнення поводженням з конкретною особою **«мінімального рівня жорстокості»**:

- 1) особа потерпілого, вік, стать та стан здоров'я потерпілого (як до, так і під час та після вчинення злочину, наявність тілесних ушкоджень, їх тяжкість та характер, дата, час, спосіб, знаряддя, механізм, обставини завдання), належність потерпілого до уразливих категорій осіб;
- 2) природа та контекст поводження (характеристика приміщення, його цільове призначення, обладнання, конкретні умови утримання потерпілого в місці несвободи;

<sup>10</sup> [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_085#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085#Text)

- 3) тривалість поводження та повторюваність;
- 4) фізичні, моральні та психічні наслідки для потерпілого.

Детальніше про катування (тортури) як воєнний злочин читайте також за [посиланням](#).



Спеціальний стандарт розслідування злочинів незаконного позбавлення волі та катування доступний за [посиланням](#).



## Нелюдське поводження

### Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону<sup>11</sup>

Стаття 3(1)(а, с) ЖК (щодо конфліктів неміжнародного характеру), ст. 147 ЖК(IV), ст. 75(2)(а.3, а.4, b) ДПІ, ст. ст. 4, 5 ДПІІ.

#### Стаття 3 (ЖК(IV))

У разі збройного конфлікту, який не має міжнародного характеру й виникає на території однієї з Високих Договірних Сторін, кожна сторона конфлікту зобов'язана застосовувати як мінімум такі положення:

1. З особами, які не беруть активної участі в бойових діях, у тому числі з особами зі складу збройних сил, що склали зброю, а також із тими, хто *hors de combat*<sup>12</sup> унаслідок хвороби, поранення, затримання чи з будь-якої іншої причини, поводяться гуманно, без будь-якої ворожої дискримінації, причиною якої слугують раса, колір шкіри, релігія чи вірування, стать, походження чи майновий стан чи будь-які інші подібні критерії.

Із цією метою є забороненими й залишатимуться забороненими будь-коли та будь-де такі діяння стосовно зазначених вище осіб:

а) насилля над життям й особистістю, зокрема всі види вбивств, завдання каліцтва, **жорстоке поводження** й тортури;

б) захоплення заручників;

с) **наруга над людською гідністю, зокрема образливе та принизливе поводження;**

...

#### Стаття 32 (ЖК(IV))

Високі Договірні Сторони спеціально дають згоду на те, що їм **забороняється застосування будь-яких заходів, які можуть завдати фізичних страждань** або призвести до знищення осіб, що перебувають під захистом, які є під їхньою владою. Ця заборона поширюється не лише на вбивства, тортури, тілесні покарання, калічення та медичні чи наукові дослідження, які не викликані потребою лікування особи, що перебуває під захистом, а й на **будь-яке інше brutальне поводження** з боку як цивільних, так і військових властей.

11 Відповідну заборону такого поводження щодо інших категорій осіб окрім цивільного населення закріплено також у ст. 12 ЖК(I); ст. 12 ЖК(II); ст. ст. 13–17, 25–32 ЖК(III).

12 *Hors de combat* — той, що вийшов з ладу (фр.), використовується у міжнародному гуманітарному праві для позначення осіб, які не здатні виконувати свої бойові обов'язки під час війни.

### **Стаття 147 (ЖК(IV))**

Серйозні порушення, про які йдеться в попередній статті, становлять такі порушення, що охоплюють такі дії, якщо їх здійснено проти осіб або власності, які перебувають під захистом цієї Конвенції: умисне вбивство, тортури або **нелюдяне поводження**, зокрема біологічні експерименти, які умисно спричиняють великі страждання чи серйозні травми тілу чи здоров'ю, нелегальна депортація чи переведення або нелегальне ув'язнення особи, що перебуває під захистом, примушення особи, що перебуває під захистом, служити в збройних силах ворожої держави, або умисне відбирання в особи, що перебуває під захистом, прав на справедливий і офіційний судовий процес, рекомендований цією Конвенцією, захоплення полонених і широкомасштабне руйнування і привласнення власності, не виправдане воєнною необхідністю, і здійснюване незаконним чином і безцільно.

### **Стаття 75. Основні гарантії (ДПІ)**

...

2. Заборонені й будуть залишатися забороненими в будь-який час і в будь-якому місці такі дії, незалежно від того, чиняться вони представниками цивільних чи воєнних органів:

а) насильство над життям, здоров'ям і фізичним та психічним станом осіб, зокрема:

а.1) вбивство;

а.2) катування всіх видів - фізичні чи психічні;

а.3) тілесні покарання;

а.4) каліцтво;

**б) знуцання над людською гідністю, зокрема, принижуюче й образливе поводження, примус до проституції чи непристойне посягання в будь-якій його формі;**

...

### **Стаття 4. Основні гарантії (ДПІІ)**

1. Усі особи, які не беруть безпосередньої участі або припинили брати участь у воєнних діях, незалежно від того, обмежена їх свобода чи ні, мають право на повагу до своєї особистості, своєї честі, своїх переконань та своїх релігійних обрядів. За всіх обставин з ними поводяться гуманно й без будь-якої несприятливої різниці. Заборонено видавати наказ не залишати нікого в живих.

2. Без шкоди для загальних положень, зазначених вище, заборонено й будуть залишатися забороненими в будь-який час і в будь-якому місці такі дії щодо осіб, зазначених у пункті 1:

а) **посягання на життя, здоров'я, фізичний і психічний стан осіб**, зокрема, вбивство, а також таке **жорстоке поводження**, як катування, каліцтво чи будь-які форми тілесних покарань;

...

е) **знуцання над людською гідністю**, зокрема, образливе поводження, зґвалтування, примус до проституції або непристойне посягання у будь-якій формі;

### **Стаття 5. Особи, свобода яких обмежена (ДПІІ)**

1. На доповнення до положень статті 4 щодо осіб, позбавлених волі з причин, пов'язаних із збройним конфліктом, незалежно від того, інтерновані вони чи затримані, додержуються, як мінімум, таких положень:

...

б) особи, зазначені в цьому пункті, такою ж мірою, як і місцеве цивільне населення, постачаються продовольством і питною водою, їм забезпечуються умови для збереження здоров'я і додержання гігієни, а також надається захист від суворих кліматичних умов і небезпек збройного конфлікту;

...

2. Ті, хто несе відповідальність за інтернування чи затримання осіб, про яких ідеться в пункті 1, додержують, у межах своїх можливостей щодо цих осіб, таких положень:

а) за винятком випадків спільного розміщення чоловіків і жінок, що складають одну сім'ю, жінки утримуються в приміщеннях, окремих від приміщень, що займають чоловіки, і перебувають під наглядом жінок;

...

д) вони користуються правом на медичне обслуговування;

е) їх фізичному чи психічному здоров'ю й недоторканності не завдається шкоди шляхом якої-небудь невиправданої дії чи недоліку. Заборонено піддавати осіб, зазначених у цій статті, жодним медичним процедурам, необхідність в яких не викликана станом здоров'я відповідних осіб і які не відповідають загальноприйнятим медичним нормам, що застосовуються щодо вільних осіб за аналогічних з медичної точки зору обставин.

3. Особи, на яких не поширюються положення пункту 1, але свобода яких якимось чином обмежена з причин, пов'язаних із збройним конфліктом, користуються гуманним поводженням згідно зі статтею 4 та пунктами 1 а, b, d і 2 b цієї статті.

Нелюдське поводження як воєнний злочин передбачене **ст. 8(2)(а)(ii) РС МКС**.

### **Стаття 8. Воєнні злочини (РС МКС)**

1. Суд має юрисдикцію щодо воєнних злочинів, зокрема, коли вони вчинені в рамках плану чи політики або ж при широкомасштабному їх вчиненні.

2. Для цілей цього Статуту воєнними злочинами є:

а) серйозні порушення Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, а саме будь-яке з вказаних нижче діянь проти осіб або майна, які охороняються положеннями відповідної Женевської конвенції:

...

ii) катування або **нелюдське поводження**, включно з проведенням біологічних експериментів;

...

### **Характеристика воєнного злочину у вигляді нелюдського поводження**

1. Виконавець завдав сильного фізичного або психічного болю або страждання одній або декільком особам.
2. Така особа або такі особи перебували під захистом однієї або кількох ЖК.
3. Виконавцю були відомі фактичні обставини, що свідчили про цей статус захищених осіб.
4. Діяння мало місце у контексті міжнародного збройного конфлікту та було пов'язане з ним.
5. Виконавець усвідомлював фактичні обставини, що засвідчували існування збройного конфлікту.

### **Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства**

Нелюдське поводження з військовополоненими або цивільним населенням є однією із форм жорстокого поводження та становить порушення законів і звичаїв війни, за вчинення яких передбачена кримінальна відповідальність **ч. 1 ст. 438 КК України** (як «жорстокого поводження з військовополоненими або цивільним населенням»).

## Деякі особливості злочину

Нелюдське поводження є навмисною дією або бездіяльністю, тобто діянням, яке за об'єктивною оцінкою є умисним, а не випадковим, що спричиняє серйозні душевні чи фізичні страждання або травму чи є серйозним посяганням на людську гідність.

Нелюдське поводження охоплює щонайменше таке поводження, яке навмисно завдає серйозних страждань, психічних або фізичних, що у конкретній ситуації **є невинуватим. «Виправданість»** у цьому контексті стосується, зокрема, тих випадків, коли в контексті нелюдського поводження досліджуються умови утримання або перебування особи під владою супротивної сторони збройного конфлікту.

Варіативність ймовірних фактів, які можуть оцінюватися крізь призму нелюдського поводження стосовно особи, є досить різноманітною. Такими фактами можуть бути випадки застосування фізичного насильства до особи, висловлення погроз насильства, неналежні умови утримання особи й інші випадки.

### **Нелюдське поводження може мати два аспекти:**

- 1) здійснення безпосереднього впливу на особу, що визначається: тривалістю такого поводження; його наслідками (фізичні та психологічні); характеристиками особи, яка зазнає впливу, та визначається через її стать, вік, стан здоров'я;
- 2) утримання особи у неналежних умовах, які порушують гарантії МГП: умови є несумісними з повагою до людської гідності; спосіб і методи виконання заходів позбавлення свободи піддають особу стражданню або труднощам такої тяжкості, яка перевищує неминучий рівень страждань, властивих ув'язненню; особі не гарантовано умови, здатні забезпечити її здоров'я та добробут тією мірою, що передбачає ув'язнення.

**Ступінь фізичних або психологічних страждань, які вказують на наявність факту нелюдського поводження, є нижчим, ніж** вимагається для кваліфікації такої дії як **катування**. При цьому відповідний рівень страждань або серйозної шкоди дає змогу доводити відповідні діяння, що не досягають рівня катування, як нелюдського поводження. Ступінь страждань оцінюється в сукупності за факторами, за якими визначають «мінімальний рівень жорстокості» (див. вище «Катування»): тривалість впливу, що здійснювався на особу; стать, вік і стан здоров'я жертви; фізичні та психічні наслідки здійсненого впливу на жертву; спосіб і метод впливу на особу.

Резюмуючи відмінність нелюдського поводження від катування, катування вирізняється як особливою метою, так і рівнем жорстокості. Якщо в особи є мета, однак її дії не досягають **інтенсивності катування**, то вони становлять нелюдське поводження.

Під час **оцінювання умов утримання** особи стороною збройного конфлікту в контексті нелюдського поводження варто звертати увагу на такі аспекти: загальна площа приміщення, у якому утримувалася особа; кількість осіб, які постійно перебували / утримувалися у приміщенні; кількість місць для сну в приміщенні та умови для сну; наявність постійно увімкненого світла в приміщенні; наявність у приміщенні належної вентиляції; можливість виходити на свіже повітря; дотримання санітарних умов; доступ до туалету та можливість здійснювати свої природні потреби.

Детальніше про нелюдське поводження як воєнний злочин читайте також за [посиланням](#).



Спеціальний стандарт розслідування злочинів незаконного позбавлення волі та катування доступний за [посиланням](#).



## Умисне спричинення сильних страждань, серйозних тілесних ушкоджень, шкоди здоров'ю

### Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону

Стаття 3(1)(а) спільної для ЖК (щодо конфліктів неміжнародного характеру), ст. 147 ЖК(IV), ст. ст. 11, 75(2)(а.3, а.4) ДПІ<sup>13</sup> (щодо конфліктів міжнародного характеру), ст. 4 ДПІІ (щодо збройного конфлікту неміжнародного характеру).

#### Стаття 3 (ЖК(IV))

У разі збройного конфлікту, який не має міжнародного характеру й виникає на території однієї з Високих Договірних Сторін, кожна сторона конфлікту зобов'язана застосовувати як мінімум такі положення:

1. З особами, які не беруть активної участі в бойових діях, у тому числі з особами зі складу збройних сил, що склали зброю, а також із тими, хто *hors de combat*<sup>14</sup> унаслідок хвороби, поранення, затримання чи з будь-якої іншої причини, поводяться гуманно, без будь-якої ворожої дискримінації, причиною якої слугують раса, колір шкіри, релігія чи вірування, стать, походження чи майновий стан чи будь-які інші подібні критерії.

Із цією метою є забороненими й залишатимуться забороненими будь-коли та будь-де такі діяння стосовно зазначених вище осіб:

а) насилля над життям й особистістю, зокрема всі види вбивств, **завдання каліцтва, жорстоке поведження** й тортури;

...

#### Стаття 147 (ЖК(IV))

Серйозні порушення, про які йдеться в попередній статті, становлять такі порушення, що охоплюють такі дії, якщо їх здійснено проти осіб або власності, які перебувають під захистом цієї Конвенції: умисне вбивство, тортури або нелюдяне поведження, зокрема біологічні експерименти, **умисне спричинення сильних страждань чи серйозних ушкоджень тілу чи здоров'ю**, нелегальна депортація чи переведення або нелегальне ув'язнення особи, що перебуває під захистом, примушування особи, що перебуває під захистом, служити в збройних

13 Відповідну заборону такого поведження щодо інших категорій осіб (окрім цивільного населення) закріплено також у ст. 12 ЖК(I); ст. 12 ЖК(II); ст. 13 ЖК(III).

14 *Hors de combat* — той, що вийшов з ладу (фр.), використовується у міжнародному гуманітарному праві для позначення осіб, які не здатні виконувати свої бойові обов'язки під час війни.

силах ворожої держави, або умисне відбирання в особи, що перебуває під захистом, прав на справедливий і офіційний судовий процес, рекомендований цією Конвенцією, захоплення полонених і широкомасштабне руйнування і привласнення власності, не виправдане воєнною необхідністю, і здійснюване незаконним чином і безцільно.

### **Стаття 11. Захист окремих осіб (ДПІ)**

1. Фізичному і психічному стану здоров'я і недоторканності осіб, що перебувають під владою супротивної сторони, або інтернованих, затриманих чи яким-небудь іншим чином позбавлених свободи в результаті ситуації, зазначеної у статті 1, не повинно завдаватися шкоди шляхом якоїсь не виправданої дії або бездіяльності. Відповідно забороняється піддавати осіб, зазначених у цій статті, жодній медичній процедурі, яка не вимагається за станом здоров'я зазначеної особи й не відповідає загальноприйнятим медичним нормам, що застосовуються за аналогічних, з медичної точки зору, обставин до громадян сторони, що проводить цю процедуру, які не позбавлені свободи в якій би то не було формі.

#### **2. Зокрема, забороняється піддавати таких осіб, навіть за їх згодою:**

##### **а) фізичним каліцтвам;**

...

### **Стаття 75. Основні гарантії (ДПІ)**

...

2. Заборонені й будуть залишатися забороненими в будь-який час і в будь-якому місці такі дії, незалежно від того, чиняться вони представниками цивільних чи воєнних органів:

а) насильство над життям, здоров'ям і фізичним та психічним станом осіб, зокрема:

а.1) вбивство;

а.2) катування всіх видів - фізичні чи психічні;

##### **а.3) тілесні покарання;**

а.4) каліцтво;

...

### **Стаття 4. Основні гарантії (ДПІІ)**

1. Усі особи, які не беруть безпосередньої участі або припинили брати участь у воєнних діях, незалежно від того, обмежена їх свобода чи ні, мають

право на повагу до своєї особистості, своєї честі, своїх переконань та своїх релігійних обрядів. За всіх обставин з ними поводяться гуманно й без будь-якої несприятливої різниці. Заборонено видавати наказ не залишати нікого в живих.

2. Без шкоди для загальних положень, зазначених вище, заборонено й будуть залишатися забороненими в будь-який час і в будь-якому місці такі дії щодо осіб, зазначених у пункті 1:

а) **посягання на життя, здоров'я, фізичний і психічний стан осіб, зокрема, вбивство, а також таке жорстоке поводження, як катування, каліцтво чи будь-які форми тілесних покарань;**

...

Умисне спричинення сильних страждань / серйозних тілесних ушкоджень / шкоди здоров'ю як воєнний злочин передбачене **ст. 8(2)(а)(iii) РС МКС.**

### **Стаття 8. Воєнні злочини (РС МКС)**

1. Суд має юрисдикцію щодо воєнних злочинів, зокрема, коли вони вчинені в рамках плану чи політики або ж при широкомасштабному їх вчиненні.

2. Для цілей цього Статуту воєнними злочинами є:

а) серйозні порушення Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, а саме будь-яке з вказаних нижче діянь проти осіб або майна, які охороняються положеннями відповідної Женевської конвенції:

...

**iii) умисне спричинення сильних страждань або серйозних тілесних ушкоджень або шкоди здоров'ю;**

...

### **Характеристика воєнного злочину у вигляді умисного спричинення сильних страждань / серйозних тілесних ушкоджень / шкоди здоров'ю**

1. Виконавець завдав сильного фізичного або психічного болю або страждань, або серйозних тілесних ушкоджень чи шкоди здоров'ю одній або кільком особам.
2. Така особа або такі особи перебували під захистом однієї або кількох ЖК.
3. Виконавець усвідомлював фактичні обставини, які свідчили про захищений статус особи.
4. Діяння мало місце у контексті міжнародного збройного конфлікту та було пов'язане з ним.
5. Виконавець усвідомлював фактичні обставини, які свідчили про існування такого збройного конфлікту

## Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства

Умисне спричинення сильних страждань / серйозних тілесних ушкоджень / шкоди здоров'ю є одним з порушень законів та звичаїв війни, за вчинення яких передбачена кримінальна відповідальність **ч. 1 ст. 438 КК України** (як «жорстокого поводження з військовополоненими або цивільним населенням»).

### Деякі особливості гіяння

Умисне спричинення сильних страждань особі завжди пов'язується з фізичним впливом, який здійснює виконавець стосовно жертви. Тому у випадках, коли фізичний вплив на особу здійснюється як покарання, помста чи прояв знущання над особою, такі дії можуть бути кваліфіковані як умисне спричинення сильних страждань. При цьому важливо відрізнити його від інших форм жорстокого поводження:

Спричинення сильних страждань VS Тортури (катування)	Спричинення сильних страждань VS Нелюдське поводження
Такі дії вчиняються стосовно особи <b>без спеціальної мети</b> , яка виділяється в межах дослідження катувань	Такі дії <b>як наслідки вимагають завдання сильного фізичного чи психічного болю / страждання</b> . Натомість дії, які посягають виключно на людську гідність та психологічне здоров'я особи, не охоплюються цим складом злочину

При цьому:

- **серйозні тілесні ушкодження** сприймаються в контексті даного порушення МГП як такі, що завдають серйозної шкоди здоров'ю людини, спричиняють каліцтво чи будь-яке зовнішнє пошкодження чи пошкодження внутрішніх органів, органів чуття;
- **серйозна психічна шкода** має тлумачитись індивідуально в кожному конкретному випадку. Вплив на жертву має оцінюватись через завдану психологічну чи емоційну шкоду, вплив на когнітивну поведінку особи або її розумові здібності.

Під час оцінки сильних страждань важливо звертати увагу на такі фактори:

- 1) чи були дії заздалегідь спланованими або ж яким чином у виконавця виник умисел щодо їх вчинення;
- 2) тривалість застосування впливу на особу;
- 3) характер застосованого впливу на особу;
- 4) наслідки такого впливу (спричинення тілесних ушкоджень, каліцтв чи серйозних травм здоров'ю особи, інтенсивних фізичних чи психічних страждань).

Детальніше про спричинення сильної шкоди здоров'ю або серйозних страждань як воєнний злочин читайте також за [посиланням](#).



Спеціальний стандарт розслідування злочинів незаконного позбавлення волі та катування доступний за [посиланням](#)



## Незаконна депортація або переміщення

### Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону

Незаконну депортацію або переміщення визначено у ст. 147 ЖК(IV) як серйозне (грубе)<sup>15</sup> порушення (англ. — *grave breaches*).

#### **Стаття 147 (ЖК(IV))**

Серйозні порушення, про які йдеться в попередній статті, становлять такі порушення, що охоплюють такі дії, якщо їх здійснено проти осіб або власності, які перебувають під захистом цієї Конвенції: умисне вбивство, тортури або нелюдяне поводження, зокрема біологічні експерименти, які умисно спричиняють великі страждання чи серйозні травми здоров'ю, **нелегальна депортація чи переведення (переміщення)**<sup>16</sup> або нелегальне ув'язнення особи, що перебуває під захистом, примушення особи, що перебуває під захистом, служити в збройних силах ворожої держави, або умисне відбирання в особи, що перебуває під захистом, прав на справедливий і офіційний судовий процес, рекомендований цією Конвенцією, захоплення полонених і широкомасштабне руйнування і привласнення власності, не виправдане воєнною необхідністю, і здійснюване незаконним чином і безцільно.

Серйозними (грубими) порушеннями ДПІ, коли вони вчиняються умисно, порушуючи ЖК і ДПІ, є переміщення окупуючою державою частини її власного цивільного населення на окуповану нею територію або депортація чи переміщення всього або частини населення окупованої території у межах цієї території чи за її межі, порушуючи ст. 49 ЖК(IV) (ст. 85(4)(a) ДПІ).

Серйозні (грубі) порушення ЖК і ДПІ (англ. — *grave breaches*) розглядаються як воєнні злочини (ст. 85(5) ДПІ).

Відповідні склади воєнного злочину визначені у ст. ст. 8(2)(a)(vii), 8(2)(b)(viii) РС МКС.

#### **Стаття 8. Воєнні злочини (РС МКС)**

2. Для цілей цього Статуту «воєнні злочини» означає:

а) грубі порушення Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, а саме

15 Існує неоднорідність перекладу концепту «grave breaches» в офіційних перекладах текстів ЖК та РС МКС: в ЖК йдеться про використання терміну «серйозні порушення», в тексті РС МКС — «грубі». Задля узгодженості перекладу та акценту на відмінності від «інших серйозних порушень» для цілей цього Стандарту використовується формулювання «грубі порушення» як належний відповідник «grave breaches».

16 Так перекладено українською відповідно англійське та французьке словосполучення «unlawful deportation or transfer» / «la déportation ou le transfert illégaux», які в українському перекладі РС МКС викладено як «незаконна депортація або переміщення». Саме цих понять дотримуватимемося надалі.

будь-яке з таких діянь проти осіб або майна, що охороняються згідно з положеннями відповідної Женевської конвенції:

**vii) незаконна депортація або переміщення** чи незаконне позбавлення волі;...

b) інші серйозні порушення законів і звичаїв, що застосовуються в міжнародних збройних конфліктах у встановлених рамках міжнародного права, а саме будь-яке з таких діянь:

**viii) переміщення**, прямо чи опосередковано, окупаційною державою частини її власного цивільного населення на окуповану нею територію чи депортація або переміщення всього або частини населення окупованої території у межах чи за межі цієї території...

## **Характеристика воєнного злочину у вигляді незаконної депортації або переміщення**

1. Виконавець депортував або перемістив одну чи кількох осіб до іншої держави або до іншого місця.
2. Така особа чи особи були під захистом однієї або кількох ЖК.
3. Виконавець усвідомлював фактичні обставини, які встановлювали цей захищений статус.
4. Дії мали місце в контексті міжнародного збройного конфлікту та були пов'язані з ним.
5. Виконавцю були відомі фактичні обставини, які встановлюють наявність збройного конфлікту.

**Незаконна депортація цивільного населення** — це примусове і за відсутності підстав, передбачених міжнародним правом, переміщення (виселення) однієї чи кількох осіб із місцевості, на території якої вони законно перебували, на територію іншої держави.

**Незаконне переміщення цивільного населення** — це примусове і за відсутності підстав, передбачених міжнародним правом, переміщення (виселення) однієї чи кількох осіб із місцевості, на території якої вони законно перебували, до іншої місцевості у межах однієї держави.

## **Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства**

Незаконна депортація або переміщення є одним з порушень законів та звичаїв війни, за вчинення яких передбачена кримінальна відповідальність **ч. 1 ст. 438 КК України** (як «інших порушень законів та звичаїв війни, що передбачені

міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України»).

Незаконне позбавлення волі може бути поєднане з іншими серйозними порушеннями МГП (іншими воєнними злочинами).

## Деякі особливості діяння

Міжнародне гуманітарне право у визначених випадках передбачає можливість переміщення цивільного населення.

Так, окупаційна держава може здійснювати загальну або часткову евакуацію з певної території, якщо це є необхідним для забезпечення безпеки населення або зумовлено особливо вагомими причинами військового характеру. Проведення таких евакуацій не може передбачати переміщення осіб, що перебувають під захистом, за межі окупованої території за винятком випадків, коли цього неможливо уникнути з матеріальних причин. Особи, яких було евакуйовано в такий спосіб, повинні бути відправлені додому відразу після припинення воєнних дій на цій території (ст. 49(2) ЖК(IV)).

Одразу після здійснення переміщень або евакуації про них слід повідомити державі-покровительці (ст. 49(4) ЖК(IV)).

Окупаційна держава не повинна здійснювати переміщення або депортації частини свого громадянського населення на територію, яку вона окупує (ст. 49(6) ЖК(IV)).

Отже, незаконна депортація та переміщення матимуть місце у випадку порушення вказаних вимог ст. 49 ЖК(IV).

Детальніше про депортацію та незаконне переміщення як воєнний злочин читайте також за [посиланням](#).



## Напади на цивільних осіб, цивільні об'єкти та інші аналогічні цілі

### Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону

МГП забороняє як навмисні, так і невивіркові напади на цивільне населення або осіб, які не беруть безпосередньої участі у бойових діях, а також на цивільні об'єкти.

З позицій МГП кожен із конкретних видів нападів, визначених ЖК, є застосуванням заборонених методів ведення війни, а тому напади на цивільних осіб, цивільні об'єкти та інші аналогічні цілі визначені в ст. 85(3) – (4) ЖК(IV) як серйозні (грубі) порушення (англ. *grave breaches*).

Вони розглядаються як серйозні порушення ДПІ, коли вчиняються навмисне, порушуючи відповідні положення ДПІ, і є причиною смерті або серйозного тілесного пошкодження чи шкоди здоров'ю:

- a) перетворення **цивільного населення** або окремих цивільних осіб на об'єкт нападу;
- b) вчинення **нападу невивіркового характеру**, що торкається цивільного населення або цивільних об'єктів, коли відомо, що такий напад стане причиною надмірних втрат життя, поранень серед цивільного населення або завдасть шкоди цивільним об'єктам, як це визначено в пунктах а.2, а.3 статті 57;
- c) вчинення нападу на **установки або споруди**, що містять небезпечні сили, коли відомо, що такий напад стане причиною надмірних втрат життя, поранень серед цивільного населення або завдасть шкоди цивільним об'єктам, як це визначено в пунктах а.2, а.3 статті 57;
- d) перетворення **необоронних місцевостей і нейтральних зон** на об'єкт нападу;
- e) вчинення нападу на особу, коли відомо, що вона **припинила брати участь у воєнних діях** (ст. 85(3)(а) – (е) ДПІ);
- f) перетворення ясно розпізнаних історичних пам'яток, творів мистецтва або місць відправлення культу, які є культурною або духовною спадщиною народів і яким спеціальною угодою, укладеною, наприклад, у рамках компетентної організації, надається **особливий захист** на об'єкт нападу, внаслідок чого вони зазнають великих руйнувань, коли немає свідчень про порушення супротивною стороною пункту b статті 53, і коли такі історичні пам'ятки, твори мистецтва та місця відправлення культу не розміщені поблизу воєнних об'єктів (ст. 85(4)(d) ДПІ).

Серйозні (грубі) порушення ЖК і ДПІ (англ. *grave breaches*) розглядаються як воєнні злочини (ст. 85(5) ДПІ).

Відповідні склади воєнного злочину визначені у ст. ст. 8(2)(b)(i) – 8(2)(b)(v), 8(2)(b)(v)(ix), 8(2)(b)(v)(xxiv) РС МКС.

## **Стаття 8. Воєнні злочини (РС МКС)**

2. Для цілей цього Статуту «воєнні злочини» означає:

b) інші серйозні порушення законів і звичаїв, що застосовуються в міжнародних збройних конфліктах у встановлених рамках міжнародного права, а саме будь-яке з таких діянь:

i) умисне спрямування нападів на **цивільне населення** як таке або на окремих цивільних осіб, що не беруть безпосередньої участі у воєнних діях;

ii) умисне спрямування нападів на **цивільні об'єкти**, тобто об'єкти, що не є військовими цілями;

iii) умисне спрямування нападів на персонал, об'єкти, матеріали, підрозділи або транспортні засоби, задіяні в наданні **гуманітарної допомоги** чи в місії з підтримання миру відповідно до Статуту Організації Об'єднаних Націй, доки вони мають право на захист, яким користуються цивільні особи або цивільні об'єкти згідно з міжнародним правом збройних конфліктів;

iv) умисне вчинення нападу з усвідомленням того, що такий напад призведе до **випадкової загибелі чи поранення** цивільних осіб або заподіє шкоди цивільним об'єктам чи масштабної, довготривалої та серйозної шкоди навколишньому природному середовищу, яка буде явно надмірною в порівнянні з конкретною та безпосередньо очікуваною загальною військовою перевагою;

v) напад на **незахищені й такі, що не є військовими** цілями, міста, села, помешкання або будівлі чи їх обстріл із застосуванням будь-яких засобів;

ix) умисне спрямування нападів на будівлі, призначені для релігійних, освітніх, мистецьких, наукових чи благодійних цілей, на історичні пам'ятники, госпіталі та місця зосередження хворих і поранених за умови, що вони **не є військовими цілями**;

xxiv) умисне спрямування нападів на будівлі, матеріали, медичні установи й транспортні засоби, а також на персонал, що використовує згідно з міжнародним правом **розпізнавальні емблеми**, передбачені Женевськими конвенціями.

## **Характеристика воєнних злочинів**

Щодо нападу на цивільних осіб або цивільні об'єкти:

1. Спрямування нападу безпосередньо на цивільне населення або окремих цивільних осіб, які не брали безпосередньої участі у військових діях (зокрема, невибірковий напад, або напад без вжиття необхідних запобіжних заходів для захисту цивільного населення чи окремих цивільних осіб, особливо без отримання точної інформації про об'єкти чи осіб, які зазнали нападу; або

напад, здійснений шляхом розправи проти цивільного населення як такого чи окремих цивільних осіб); або на цивільні об'єкти (об'єкти, що не є військовими).

2. Виконавець мав намір робити об'єктом нападу цивільне населення як таке або окремих цивільних осіб, які не беруть безпосередньої участі у військових діях; або цивільні об'єкти.

Щодо нападу, який завдав надмірної шкоди захищеним об'єктам:

1. Вчинення нападу, який був таким, що міг спричинити випадкову смерть або поранення цивільних осіб; або напад був таким, що завдав би випадкової шкоди цивільним об'єктам; або напад був таким, що завдав би широкомасштабної, тривалої та серйозної шкоди природному середовищу; за умови, що напад був такого масштабу, що був явно надмірним стосовно конкретної та прямої загальної військової переваги, яка очікувалася.
2. Виконавець знав, що напад спричинить випадкову смерть або поранення цивільних осіб або пошкодження цивільних об'єктів або широкомасштабну, довгострокову та серйозну шкоду природному середовищу, і що така смерть, поранення або пошкодження буде такого розміру, що буде явно надмірним стосовно очікуваної конкретної та прямої загальної військової переваги.

Загальні контекстуальні елементи:

1. Дії мали місце в контексті міжнародного збройного конфлікту та були пов'язані з ним.
2. Виконавцю були відомі фактичні обставини, які встановлюють наявність збройного конфлікту.

## **Кваліфікація відповідно до положень національного законодавства**

Напади на цивільних осіб, цивільні об'єкти та інші аналогічні цілі або напади, які завдали випадкової шкоди цивільним особам або об'єктам, що було б надмірним щодо конкретної і прямої воєнної переваги, яку передбачається одержати, є одним із порушень законів та звичаїв війни, за вчинення яких передбачена кримінальна відповідальність **ч. 1 ст. 438 КК України** (як «інших порушень законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України»).

## Деякі особливості гiяння

Напади на цивільних осіб, цивільні об'єкти та інші аналогічні цілі можуть виявлятися, зокрема, в таких діях ворога:

- напади на автомобільний транспорт, що використовується виключно цивільними особами (особисті легкові автомобілі цивільних осіб, евакуаційні автобуси із цивільними особами);
- напади на житлові будинки, які не використовуються військовими для їх розміщення або ведення військових дій;
- напади на населений пункт, коли в ньому не було особового складу противника (незахищене цивільне поселення);
- напади на населений пункт або його частину з використанням реактивних систем залпового вогню, артилерійських систем, авіаційного бомбардування з некерованими боєприпасами.

Детальніше про напади на цивільних осіб, цивільні об'єкти та інші аналогічні цілі як воєнний злочин читайте також за такими посиланнями:



[Напади на осіб, які не беруть участі в бойових діях](#)



[Напади на цивільні об'єкти](#)



[Напади невібиркового характеру](#)



[Напади на персонал чи об'єкти, задіяні в наданні гуманітарної допомоги](#)



[Використання цивільного населення як «живого щита»](#)

## Інші воєнні злочини

Варто наголосити, що описані склади воєнних злочинів в умовах збройного конфлікту переважно вчиняються в поєднанні з низкою інших діянь, які також можуть бути кваліфіковані як воєнні злочини (наприклад, умисне вбивство).

Ці воєнні злочини мають свої особливості в частині кваліфікації та доказування.

Детальніше ознайомитися із ключовими характеристиками щодо інших воєнних злочинів можна за [посиланням](#).



## Додаток 4. Картка щодо особливостей злочину незаконного ув'язнення (цивільної особи)

1.	<b>Назва порушення МГП</b>	<p>Нелегальне ув'язнення особи, що перебуває під захистом (незаконне позбавлення волі).</p> <p><b>Примітка.</b> Поняття «нелегальне ув'язнення особи» тотожне поняттю «незаконне позбавлення волі», що обумовлено особливостями перекладу англійського терміну «unlawful confinement» у ст. 147 ЖК(IV) в офіційному перекладі тексту українською мовою.</p>
2.	<b>Форма вчинення злочину за ст. 438 КК України</b>	<p>Частина 1 ст. 438 КК України — порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.</p>
3.	<b>Типові прояви злочину</b>	<p>Цивільна особа була примусово поміщена до приміщення, яке не могла самостійно залишити через заходи, вжиті представниками сторони конфлікту з метою її насильного утримання (мета утримання може бути різна (допит, катування, жорстоке поводження тощо)).</p>
4.	<b>Особливості, важливі для кваліфікації</b>	<p>На відміну від злочину захоплення заручників, нелегальне ув'язнення <b>не</b> передбачає спеціальної мети такого обмеження свободи.</p> <p>Складу злочину немає за таких умов:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— примусове поселення на певній території або інтернування осіб, що перебувають під захистом ЖК, — іноземних громадян (громадян супротивної сторони), які перебувають на території відповідної сторони конфлікту, коли за допомогою інших заходів контролю (безпеки) неможливо забезпечити безпеку держави, що їх застосує (абз. 1 ст. 42 ЖК(IV));</li> <li>— такі самі дії на окупованій території, коли за допомогою інших заходів контролю (безпеки) неможливо забезпечити безпеку окупаційної держави, що їх застосує (абз. 1 ст. 78 ЖК(IV));</li> <li>— інтернування як необхідність, зумовлена особистим становищем цивільної особи, яка добровільно просить через представників держави-покровительки про своє інтернування державу, під владою якої вона є (абз. 2 ст. 42 ЖК(IV));</li> <li>— застосування запобіжних заходів в порядку, встановленому кримінальним процесуальним законодавством, під час законного кримінального переслідування державою на окупованій нею території (ст. ст. 63 – 70 ЖК(IV)).</li> </ul> <p>МГП забороняє колективне (неіндивідуалізоване) застосування вказаних заходів.</p> <p>Утримання захищених осіб у непридатних умовах, що завдають їм сильних фізичних та моральних страждань, кваліфікується самостійно як нелюдське поводження.</p>
5.	<b>Конкуруючі склади, які не підлягають застосуванню</b>	<p>Не підлягають застосуванню ст. ст. 146, 146-1, 147, 371 КК України.</p> <p>Розмежувальна ознака — вчинення діяння у зв'язку із збройним конфліктом.</p>

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

<p>6. Характеристика складу злочину</p>	<p><b>Об'єкт:</b> закони і звичаї війни (норми МГП), передбачені ст. 79 ЖК(IV), а також:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— ст. ст. 41 – 43 ЖК(IV) (щодо позбавлення / обмеження особистої свободи іноземних громадян стороною збройного конфлікту, на території якої вони знаходяться);</li> <li>— ст. ст. 68 – 77 ЖК(IV) (щодо застосування запобіжних заходів або покарання, пов'язаних із позбавленням / обмеженням особистої свободи, під час кримінального провадження окупаційною державою на окупованій території стосовно цивільних осіб);</li> <li>— ст. 78 ЖК(IV) (щодо позбавлення / обмеження особистої свободи цивільних осіб на окупованій території окупаційною державою).</li> </ul> <p><b>Потерпілий від злочину:</b> цивільна особа.</p> <p><b>Об'єктивна сторона:</b> виконавець ініціював позбавлення волі, позбавив волі або продовжував позбавляти волі одну або декількох осіб, які перебувають під захистом МГП, утримуючи її або їх у певному місці всупереч їх волі та за відсутності підстав, передбачених ЖК(IV), та/або з порушенням гарантій (процедурних вимог), передбачених ЖК(IV), або віддав наказ про вчинення таких дій.</p> <p><b>Обстановка:</b> злочин вчинено в умовах збройного конфлікту та у зв'язку з ним.</p> <p><b>Суб'єкт:</b> загальний — будь-яка особа, яка досягла 16 років, зокрема комбатанти, цивільні особи, які здійснюють функції представників окупаційної влади чи виконують їх розпорядження.</p> <p><b>Суб'єктивна сторона:</b> умисел, зокрема усвідомлення виконавцем фактичних обставин, що вказують на існування збройного конфлікту та захищений статус потерпілого, а також відсутність підстав для позбавлення особистої свободи потерпілого або порушення передбачених МГП гарантій при позбавленні / обмеженні особистої свободи цивільних осіб.</p>
<p>7. Фабула кримінального правопорушення в ЄРДР</p>	<p><i>У період часу з 02.03.2022 по 10.03.2022 на території смт Димер Вишгородського р-ну Київської обл. військовослужбовець ВЧ 0000 Росгвардії Петров П.П., діючи у зв'язку із міжнародним збройним конфліктом, порушуючи вимоги норм міжнародного гуманітарного права, умисно утримував Смиренка С.С. у приміщенні підприємства «Вікналенд» всупереч його волі, тобто нелегально ув'язнив особу, яка перебуває під захистом міжнародного гуманітарного права.</i></p>
<p>8. Норми міжнародно-правової заборони</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Стаття 79 ЖК(IV) — для усіх ситуацій;</li> <li>— ст. ст. 41 – 43 ЖК(IV) — щодо позбавлення / обмеження особистої свободи іноземних громадян стороною збройного конфлікту, на території якої вони знаходяться;</li> <li>— ст. ст. 68(1), 69, 70(1-2) ЖК(IV) — щодо застосування запобіжних заходів або покарання, пов'язаних з позбавленням / обмеженням особистої свободи, під час кримінального провадження окупаційною державою на окупованій території стосовно цивільних осіб;</li> <li>— ст. ст. 27(4), 78(1-3) ЖК(IV) — щодо позбавлення / обмеження особистої свободи цивільних осіб на окупованій території окупаційною державою.</li> </ul>

## Додаток 5. Картка щодо особливостей злочину захоплення заручників (цивільних осіб)

1.	Назва порушення МГП	Захоплення заручників (захоплення полонених). <b>Примітка.</b> Поняття «захоплення заручників» тотожне поняттю «захоплення полонених», що використано в офіційному перекладі українською мовою тексту ст. 147 ЖК(IV) та обумовлено особливостями перекладу англійського терміну « <i>taking of hostages</i> ».
2.	Форма вчинення злочину за ст. 438 КК України	Частина 1 ст. 438 КК України — порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.
3.	Типові прояви злочину	Виконавець захопив, затримав або іншим чином позбавив волі одну чи кількох цивільних осіб (заручників) <b>з метою</b> примусити третю сторону (державу, міжнародну міжурядову організацію, будь-яку фізичну, юридичну особу або групу осіб) здійснити чи утриматись від здійснення будь-якої дії (наприклад, звільнення військовополонених чи припинення військових дій) як умови для забезпечення безпеки або звільнення заручника.
4.	Особливості, важливі для кваліфікації	Захоплення заручників відрізняється від випадків незаконного позбавлення волі <i>спеціальною метою</i> такого обмеження особистої свободи захищених осіб. Вимога може бути як <i>прямою</i> , так і <i>опосередкованою</i> . Зміст вимоги (наприклад, запобігання атаки під час пересування сил, видача військовополонених та інших захоплених протилежною стороною осіб, компенсація тощо) на кваліфікацію <b>не</b> впливає. Складу злочину <i>немає</i> , якщо виконавець висуває <i>вимоги безпосередньо до заручника</i> .
5.	Конкуруючі склади, які не підлягають застосуванню	Не підлягають застосуванню ст. ст. 146, 146-1, 147, 371 КК України. Розмежувальна ознака — вчинення діяння у зв'язку із збройним конфліктом.
6.	Характеристика складу злочину	<b>Об'єкт:</b> закони і звичаї війни (норми МГП), передбачені ст. 34 ЖК(IV), ст. 75(2)(с) ДПІ. <b>Потерпілий від злочину:</b> цивільна особа. <b>Об'єктивна сторона:</b> виконавець захопив, затримав або іншим чином позбавив волі одну чи кількох осіб, погрожуючи завданням тілесних ушкоджень, вбивством, тривалістю утримання чи іншим серйозним спричиненням шкоди. <b>Обстановка:</b> злочин вчинено в умовах збройного конфлікту та у зв'язку з ним. <b>Суб'єкт:</b> комбатанти, цивільні особи, які здійснюють функції представників окупаційної влади чи виконують їх розпорядження. <b>Суб'єктивна сторона:</b> умисел, зокрема усвідомлення виконавцем фактичних обставин, що вказують на існування збройного конфлікту та захищений статус потерпілого.

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

**Додаток 5.** Картка щодо особливостей злочину захоплення заручників (цивільних осіб)

		<b>Мета:</b> примусити супротивну сторону збройного конфлікту вчинити певні дії чи утриматися від вчинення дій.
7.	<b>Фабула кримінального правопорушення в ЄРДР</b>	<i>10.03.2022 на території смт Димер Вишгородського р-ну Київської обл. військовослужбовець ВЧ 0000 Росгвардії Петров П.П. у зв'язку з міжнародним збройним конфліктом захопив заручника — цивільну особу Смиренка С.С. — з метою подальшої вимоги до українських органів влади про його обмін на військовополонених представників РФ.</i>
8.	<b>Норми міжнародно-правової заборони</b>	Стаття 34 ЖК(IV), ст. 75(2)(с) ДПі.

## Додаток 6. Картка щодо особливостей злочину захоплення заручників (комбатантів та інших осіб)

1.	Назва порушення МГП	Захоплення заручників.
2.	Форма вчинення злочину за ст. 438 КК України	Частина 1 ст. 438 КК України — порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.
3.	Типові прояви злочину	Виконавець захопив, затримав або іншим чином позбавив волі одну чи кількох осіб, які не беруть активної участі у воєнних діях, зокрема з тими особами зі складу збройних сил, які склали зброю, а також тими, які припинили участь у воєнних діях у зв'язку із хворобою, пораненням, триманням під арештом чи з будь-якої іншої причини, <b>з метою</b> примусити третю сторону (державу, міжнародну міжурядову організацію, будь-яку фізичну, юридичну особу або групу осіб) здійснити чи утриматись від здійснення будь-якої дії (наприклад, звільнення військовополонених чи припинення військових дій) як умови для забезпечення безпеки або звільнення заручника.
4.	Особливості, важливі для кваліфікації	Захоплення заручників відрізняється від випадків законного позбавлення волі (наприклад, інтернування військовополонених) протиправністю через переслідування <i>спеціальної мети</i> такого обмеження / позбавлення особистої свободи захищених осіб. Вимога може бути як <i>прямою</i> , так і <i>опосередкованою</i> . Зміст вимоги (наприклад, запобігання атаці під час пересування сил, видача військовополонених та інших захоплених протилежною стороною осіб, компенсація тощо) на кваліфікацію <b>не</b> впливає. Складу злочину немає, якщо виконавець висуває <i>вимоги безпосередньо до заручника</i> .
5.	Конкуруючі склади, які не підлягають застосуванню	Не підлягають застосуванню ст. ст. 146, 146-1, 147, 371 КК України. Розмежувальна ознака — вчинення діяння у зв'язку із збройним конфліктом.
6.	Характеристика складу злочину	<b>Об'єкт:</b> закони і звичаї війни (норми МГП), передбачені ст. 3 ЖК(IV), ст. 75(2)(с) ДПІ. <b>Потерпілий від злочину:</b> особи, які не беруть активної участі у воєнних діях, зокрема ті особи зі складу збройних сил, які склали зброю, а також ті, які припинили участь у воєнних діях у зв'язку із хворобою, пораненням, триманням під арештом чи з будь-якої іншої причини і які перебувають під владою противника. <b>Об'єктивна сторона:</b> виконавець захопив, затримав або іншим чином позбавив волі одну чи кілька осіб, погрожуючи завданням тілесних ушкоджень, вбивством, тривалістю утримання чи іншим серйозним спричиненням шкоди.

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

**Додаток 6.** Картка щодо особливостей злочину захоплення заручників (комбатантів та інших осіб)

		<p><b>Обстановка:</b> злочин вчинено в умовах збройного конфлікту та у зв'язку з ним.</p> <p><b>Суб'єкт:</b> комбатанти, цивільні особи, які здійснюють функції представників окупаційної влади чи виконують їх розпорядження.</p> <p><b>Суб'єктивна сторона:</b> умисел, зокрема усвідомлення виконавцем фактичних обставин, що вказують на існування збройного конфлікту та захищений статус потерпілого.</p> <p><b>Мета:</b> примусити супротивну сторону збройного конфлікту вчинити певні дії чи утриматися від вчинення дій.</p>
7.	<b>Фабула кримінального правопорушення в ЄРДР</b>	<i>10.03.2022 на території смт Димер Вишгородського р-ну Київської обл. військовослужбовець ВЧ 0000 Росгвардії Петров П.П., у зв'язку з міжнародним збройним конфліктом, захопив заручника — військового лікаря Іваненка І.І. — з метою подальшої вимоги до українських органів влади про його обмін на військовополонених представників РФ.</i>
8.	<b>Норми міжнародно-правової заборони</b>	Стаття 3 ЖК(IV), ст. 75(2)(с) ДПІ.

## Додаток 7. Картка щодо особливостей злочину у формі катування (тортур)

1.	Назва порушення МГП	Катування (тортури). <b>Примітка.</b> Поняття «тортури» тотожне поняттю «катування», що зумовлено особливостями перекладу англійського терміну « <i>torture</i> » в офіційних перекладах українською мовою текстів ЖК та ДПІ.
2.	Форма вчинення злочину за ст. 438 КК України	— Частина 1 ст. 438 КК України — жорстоке поводження з військовополоненими або цивільним населенням. — Частина 1 ст. 438 КК України — порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, — у випадку вчинення злочину щодо <i>інших категорій захищених осіб</i> (наприклад, щодо поранених до потраплення в полон, медичного та духовного персоналу).
3.	Типові прояви злочину	Сильні фізичні або психічні <i>страждання</i> одній або декільком особам зі <i>спеціальною метою</i> , зокрема для отримання інформації, визнання у вчиненні певного діяння, як покарання, залякування або примус, або з будь-якої причини, заснованої на дискримінації будь-якого роду.
4.	Особливості, важливі для кваліфікації	Стаття 50 ЖК(I), ст. 1 ЖК(II), ст. 130 ЖК(III), ст. 147 ЖК(IV) розмежовують різні форми поводження, що становлять серйозні порушення: — катування (тортури); — нелюдське (нелюдяне) поводження; — умисне заподіяння тяжких страждань, серйозного тілесного ушкодження, шкоди здоров'ю. Мета й серйозність впливу на потерпілого — визначальні риси катування. Відсутність спеціальної мети, але подібний ступінь страждань — <i>умисне заподіяння тяжких страждань, серйозного тілесного ушкодження, шкоди здоров'ю</i> . Наявність спеціальної мети, але ступінь страждань не досягає рівня катування та не пов'язаний із спричиненням серйозного тілесного ушкодження, шкоди здоров'ю — <i>нелюдське поводження</i> . Ступінь страждань оцінюється у сукупності з факторами, за якими визначають « <i>мінімальний рівень жорстокості</i> »: — <i>об'єктивними</i> : характер, тривалість або повторюваність, інтенсивність, спосіб і використані засоби впливу на потерпілого, фізичні та психічні наслідки здійсненого впливу на нього; — <i>суб'єктивними</i> : вік, стать, стан здоров'я, культурні переконання, чутливість, соціальне, культурне, релігійне, політичне походження, минулий травматичний досвід потерпілого.
5.	Конкуруючі склади, які не підлягають застосуванню	Не підлягають застосуванню ст. ст. 127, 373, 121, 122, 125, 126, 129 КК України. Розмежувальна ознака — вчинення діяння у зв'язку із збройним конфліктом.

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

<p>6. Характеристика складу злочину</p>	<p><b>Об'єкт:</b> закони та звичаї війни (норми МГП), передбачені ст. 12 ЖК(I), ст. 12 ЖК(II) (щодо поранених і хворих комбатантів, поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі, які знаходяться під владою противника), ст. 4 Положення про закони і звичаї війни на суходолі, ст. ст. 13, 17(3), 87(3), 89(3) ЖК(III) (щодо військовополонених), ст. ст. 27(1), 31-33(1) ЖК(IV) (щодо цивільних осіб), ст. 75(2)(а)(а.2) ДПІ (щодо усіх осіб, що перебувають під захистом ДПІ).</p> <p><b>Потерпілий від злочину:</b> військовополонений, цивільна особа, поранені до потрапляння в полон, медичний та духовний персонал.</p> <p><b>Об'єктивна сторона:</b> виконавець завдав сильного фізичного або психічного страждання одній або декільком особам, які перебувають під захистом МГП.</p> <p><b>Обстановка:</b> злочин вчинено в умовах збройного конфлікту та у зв'язку з ним.</p> <p><b>Суб'єкт:</b> загальний — будь-яка особа, яка досягла 16 років, зокрема комбатанти, цивільні особи, які, наприклад, здійснюють функції представників окупаційної влади чи виконують їх розпорядження.</p> <p><b>Суб'єктивна сторона:</b> умисел, зокрема усвідомлення виконавцем фактичних обставин, що вказують на існування збройного конфлікту та захищений статус потерпілого, а також усвідомлення заподіяння сильних фізичних або психічних страждань потерпілому.</p> <p><b>Мета:</b> примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або іншої особи відомості чи зізнання, з метою покарання, а також залякування чи дискримінації його або інших осіб, зокрема з мотивів расової, національної, релігійної чи іншої нетерпимості.</p>
<p>7. Фабула кримінального правопорушення в ЄДР</p>	<p><i>У період часу з 02.03.2022 по 10.03.2022 на території смт Димер Вишгородського р-ну Київської обл. військовослужбовець ВЧ 0000 Росгвардії Петров П.П. у зв'язку з міжнародним збройним конфліктом з метою примусити потерпілого Смирненка С.С. вчинити дії, що суперечать його волі, а саме отримати від нього відомості про мешканців смт Димер Вишгородського р-ну Київської обл., які брали участь в АТО/ООС, упродовж тривалого часу застосовував щодо потерпілого заходи фізичного впливу та спеціальні засоби, зокрема завдавав йому численні умисні удари руками, ногами, гумовими кийками по різних частинах тіла, а саме по голові та нирках, чим заподіяв шкоду його здоров'ю і спричинив фізичний біль.</i></p>
<p>8. Норми міжнародно-правової заборони</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Стаття 12 ЖК(I), ст. 12 ЖК(II) — щодо поранених і хворих комбатантів, поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі, які знаходяться під владою противника.</li> <li>— Стаття 4 Положення про закони і звичаї війни на суходолі, ст. ст. 13, 17(3), 87(3), 89(3) ЖК(III) — щодо військовополонених.</li> <li>— Статті 27(1), 31-33(1) ЖК(IV) — щодо цивільних осіб.</li> <li>— Стаття 75(2)(а)(а.2) ДПІ — щодо усіх осіб, що перебувають під захистом ДПІ.</li> </ul>

## Додаток 8. Картка щодо особливостей злочину у формі нелюдського поводження

1.	Назва порушення МГП	<p>Нелюдське поводження.</p> <p><b>Примітка.</b> Поняття «нелюдське поводження» (<i>inhuman treatment</i>) є тотожним поняттю «нелюдяне поводження», використаному в офіційному перекладі українською мовою ст. 147 ЖК(IV).</p>
2.	Форма вчинення злочину за ст. 438 КК України	<p>— Частина 1 ст. 438 КК України — жорстоке поводження з військовополоненими або цивільним населенням.</p> <p>— Частина 1 ст. 438 КК України — порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, — у випадку вчинення злочину щодо <i>інших категорій захищених осіб</i> (наприклад, щодо поранених до потраплення в полон, медичного та духовного персоналу).</p>
3.	Типові прояви злочину	<p>Можуть полягати в:</p> <p>— завданні <i>фізичних</i> (мордування, нанесенні ударів, побоїв, легких тілесних ушкоджень тощо) або <i>психічних</i> страждань (погрози заподіяти фізичну шкоду, імітація страти, «парад полонених»), а також у приниженні честі, гідності, глумі тощо, які не досягають рівня катування;</p> <p>— утриманні особи у <i>неналежних умовах</i>, які порушують гарантії МГП — <i>умови</i> є несумісними з повагою до людської гідності; <i>спосіб і методи</i> виконання заходів позбавлення свободи піддають особу стражданню або труднощам такої тяжкості, яка перевищує неминучий рівень страждань, властивих ув'язненню; особі <i>не гарантовано умови</i>, здатні забезпечити її здоров'я та добробут тією мірою, що передбачає ув'язнення. Наприклад, тривале позбавлення людини їжі, води, тепла або залишення її у шкідливих для здоров'я умовах.</p>
4.	Особливості, важливі для кваліфікації	<p>Стаття 50 ЖК(I), ст. 1 ЖК(II), ст. 130 ЖК(III), ст. 147 ЖК(IV) розмежовують різні форми поводження, що становлять серйозні порушення:</p> <p>— катування (тортури);</p> <p>— нелюдське (нелюдяне) поводження;</p> <p>— умисне заподіяння тяжких страждань, серйозного тілесного ушкодження, шкоди здоров'ю.</p> <p>На відміну від <i>катування (тортур)</i> виконавець хоч і діє умисно, однак <i>без спеціальної мети</i> примусу потерпілого до вчинення певних дій або покарання чи дискримінації.</p> <p><i>Ступінь</i> фізичних або психологічних <i>страждань</i> — нижчий, ніж при катуванні чи умисному заподіянні тяжких страждань, серйозного тілесного ушкодження, шкоди здоров'ю.</p> <p>Якщо спричиняється <i>серйозна шкода здоров'ю</i> — умисне заподіяння тяжких страждань, серйозного тілесного ушкодження, шкоди здоров'ю.</p>

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

**Додаток 8.** Картка щодо особливостей злочину у формі нелюдського поводження

		<p>Ступінь страждань оцінюється в сукупності з факторами, за якими визначають «мінімальний рівень жорстокості»:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— <i>об'єктивними</i>: характер, тривалість або повторюваність, інтенсивність, спосіб і використані засоби впливу на потерпілого, фізичні та психічні наслідки здійсненого впливу на нього;</li> <li>— <i>суб'єктивними</i>: вік, стать, стан здоров'я, культурні переконання, чутливість, соціальне, культурне, релігійне, політичне походження, минулий травматичний досвід потерпілого.</li> </ul> <p>Порушення МГП немає, якщо сторона міжнародного збройного конфлікту <b>об'єктивно не</b> спроможна забезпечити кращі умови для цивільного населення або більш сприятливе поводження (збільшення раціону, комфортніші умови перебування тощо).</p>
5.	<b>Конкуруючі склади, які не підлягають застосуванню</b>	<p>Не підлягають застосуванню ст. ст. 127, 373, 121, 122, 125, 126, 129 КК України.</p> <p>Розмежувальна ознака — вчинення діяння у зв'язку із збройним конфліктом.</p>
6.	<b>Характеристика складу злочину</b>	<p><b>Об'єкт:</b> закони та звичаї війни (норми МГП), передбачені ст. 12 ЖК(I), ст. 12 ЖК(II) (щодо поранених і хворих комбатантів, поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі, які знаходяться під владою противника), ст. 4 Положення про закони і звичаї війни на суходолі, ст. ст. 13, 17(3), 87(3), 89(3) ЖК(III) (щодо військовополонених), ст. ст. 27(1,2), 31-33(1) ЖК(IV) (щодо цивільних осіб), ст. ст. 11, 75(2)(а)(а.3), (b) ДПІ (щодо усіх осіб, що перебувають під захистом ДПІ).</p> <p><b>Потерпілий від злочину:</b> військовополонений, цивільна особа, поранені до потрапляння в полон, медичний та духовний персонал.</p> <p><b>Об'єктивна сторона:</b> діяння, які завдають серйозні фізичні чи психологічні страждання або приниження особистої гідності особам, що перебувають під захистом ЖК.</p> <p><b>Обстановка:</b> злочин вчинено в умовах збройного конфлікту та у зв'язку з ним.</p> <p><b>Суб'єкт:</b> комбатанти, цивільні особи, які здійснюють функції представників окупаційної влади чи виконують їх розпорядження.</p> <p><b>Суб'єктивна сторона:</b> умисел, зокрема усвідомлення виконавцем фактичних обставин, що вказують на існування збройного конфлікту та захищений статус потерпілого, а також заподіяння фізичних або психічних страждань, болю потерпілому чи приниження гідності потерпілого.</p>
7.	<b>Фабула кримінального правопорушення в ЄРДР</b>	<p><i>У період з 02.03.2022 по 10.03.2022 на території смт Димер Вишгородського р-ну Київської обл. військовослужбовець ВЧ 0000 Росгвардії Петров П.П., діючи у зв'язку із міжнародним збройним конфліктом, здійснив нелюдське поводження щодо потерпілого Смиренка С.С., утримуючи його протягом тривалого часу в непридатному для перебування приміщенні, у якому потерпілий страждав від холодної температури, голоду та відсутності місця для сну.</i></p>

*Див. продовження таблиці на наступній сторінці*

**Додаток 8.** Картка щодо особливостей злочину у формі нелюдського поводження

<p><b>8. Норми міжнародно-правової заборони</b></p>	<ul style="list-style-type: none"><li>— Стаття 12 ЖК(I), ст. 12 ЖК(II) — щодо поранених і хворих комбатантів, поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі, які знаходяться під владою противника.</li><li>— Стаття 4 Положення про закони і звичаї війни на суходолі, ст. ст. 13, 17(3), 87(3), 89(3) ЖК(III) — щодо військовополонених.</li><li>— Статті 27(1,2), 31 – 33(1) ЖК(IV) — щодо цивільних осіб.</li><li>— Стаття 11, 75(2)(a)(a.3)(b) ДПІ — щодо усіх осіб, що перебувають під захистом ДПІ.</li></ul>
---	--

## Додаток 9. Картка щодо особливостей злочину у формі умисного заподіяння серйозних страждань / серйозного тілесного ушкодження / шкоди здоров'ю

1.	Назва порушення МГП	<p>Умисне заподіяння тяжких страждань, серйозного тілесного ушкодження, шкоди здоров'ю.</p> <p><b>Примітка.</b> Поняття «умисне заподіяння тяжких страждань, серйозного тілесного ушкодження, шкоди здоров'ю» тотожне поняттю «умисне спричинення великих страждань чи серйозних травм тілу чи здоров'ю», що зумовлено особливостями перекладу англійського терміну «<i>wilfully causing great suffering or serious injury to body or health</i>» в офіційних перекладах українською мовою текстів ЖК.</p>
2.	Форма вчинення злочину за ст. 438 КК України	<p>— Частина 1 ст. 438 КК України — жорстоке поводження з військовополоненими або цивільним населенням.</p> <p>— Частина 1 ст. 438 КК України — порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України — у випадку вчинення злочину щодо <i>інших категорій захищених осіб</i> (наприклад, щодо поранених до потраплення в полон, медичного та духовного персоналу).</p>
3.	Типові прояви злочину	<p>Тяжкі страждання (тілесні ушкодження) потерпілому заподіяно <b>без мети</b> примусити його чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або іншої особи відомості чи зізнання, для покарання, а також залякування чи дискримінації його або інших осіб, зокрема з мотивів расової, національної, релігійної чи іншої нетерпимості (наприклад, тілесні ушкодження потерпілому заподіювалися виконавцем з метою визначити, чи можуть присутні підлеглі виконавця витримати видовище таких страждань і таким чином бути готовими заподіювати їх іншим особам).</p>
4.	Особливості, важливі для кваліфікації	<p>Стаття 50 ЖК(I), ст. 1 ЖК(II), ст. 130 ЖК(III), ст. 147 ЖК(IV) розмежовують різні форми поводження, що складають серйозні порушення:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— катування (тортури);</li> <li>— нелюдське (нелюдяне) поводження;</li> <li>— умисне заподіяння тяжких страждань, серйозного тілесного ушкодження, шкоди здоров'ю.</li> </ul> <p><i>Ступінь фізичних або психологічних страждань, які вказують на наявність факту тяжких страждань, є вищим, ніж вимагається для кваліфікації такої дії як нелюдського поводження, і наближається за серйозністю до катування.</i></p> <p>На відміну від катування не супроводжується досягненням <i>спеціальної мети</i> — примусити потерпілого чи іншу особу вчинити дії, що суперечать їх волі, у тому числі отримати від нього або іншої особи відомості чи зізнання, для покарання, а також залякування чи дискримінації його або інших осіб, зокрема з мотивів расової, національної, релігійної чи іншої нетерпимості.</p>

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

**Додаток 9.** Картка щодо особливостей злочину у формі умисного заподіяння серйозних страждань / серйозного тілесного ушкодження / шкоди здоров'ю

		<p>Заподіяння страждань, пов'язаних виключно з людською гідністю потерпілого, — <i>нелюдське поводження</i>.</p> <p>Діяння, що не досягають рівня тяжких страждань, заподіяння серйозного тілесного ушкодження, шкоди здоров'ю, — <i>нелюдське поводження</i>.</p> <p>Ступінь страждань оцінюється у сукупності за факторами, за якими визначають «<i>мінімальний рівень жорстокості</i>»:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— <i>об'єктивними</i>: характер, тривалість або повторюваність, інтенсивність, спосіб і використані засоби впливу на потерпілого, фізичні та психічні наслідки здійсненого впливу на нього;</li> <li>— <i>суб'єктивними</i>: вік, стать, стан здоров'я, культурні переконання, чутливість, соціальне, культурне, релігійне, політичне походження, минулий травматичний досвід потерпілого.</li> </ul> <p>Тлумачення за МГП подібне до відповідних норм національного права, тобто це <i>конкретні тілесні</i> ушкодження, які завдають шкоди здоров'ю та які можна встановити. Критерій серйозності тілесних ушкоджень є співставним ознакам <i>середньої тяжкості та тяжкого тілесного ушкодження</i> за Правилами судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень.</p>
5.	<b>Конкуруючі склади, які не підлягають застосуванню</b>	<p>Не підлягають застосуванню ст. ст. 121, 122, 125, 126, 127, 373 КК України.</p> <p>Розмежувальна ознака — вчинення діяння у зв'язку із збройним конфліктом.</p>
6.	<b>Характеристика складу злочину</b>	<p><b>Об'єкт:</b> закони і звичаї війни (норми МГП), передбачені ст. 12 ЖК(II), ст. 12 ЖК(II) (щодо поранених і хворих комбатантів, поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі, які знаходяться під владою противника), ст. 4 Положення про закони і звичаї війни на суходолі, ст. ст. 13, 17(3), 87(3), 89(3) ЖК(III) (щодо військовополонених), ст. ст. 27(1), 31-33(1) ЖК(IV) (щодо цивільних осіб), ст. ст. 11, 75 (2)(а.3, а.4) ДПІ (щодо усіх осіб, що перебувають під захистом ДПІ).</p> <p><b>Потерпілий від злочину:</b> військовополонений, цивільна особа, поранені до потрапляння в полон, медичний та духовний персонал.</p> <p><b>Об'єктивна сторона:</b> виконавець заподіяв тяжкі страждання або серйозне тілесне ушкодження чи шкоду здоров'ю одній або декільком особам, які перебувають під захистом МГП.</p> <p><b>Обстановка:</b> злочин вчинено в умовах збройного конфлікту та у зв'язку з ним.</p> <p><b>Суб'єкт:</b> комбатанти, цивільні особи, які здійснюють функції представників окупаційної влади чи виконують їх розпорядження.</p> <p><b>Суб'єктивна сторона:</b> умисел, зокрема усвідомлення виконавцем фактичних обставин, що вказують на існування збройного конфлікту та захищений статус потерпілого, а також заподіяння тяжких страждань, серйозного тілесного ушкодження, шкоди здоров'ю потерпілому.</p>

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

**Додаток 9.** Картка щодо особливостей злочину у формі умисного заподіяння серйозних страждань / серйозного тілесного ушкодження / шкоди здоров'ю

<b>7.</b>	<b>Фабула кримінального правопорушення в ЄРДР</b>	<i>10.03.2022 на території смт Димер Вишгородського р-ну Київської обл. військовослужбовець ВЧ 0000 Росгвардії Петров П.П., діючи в умовах міжнародного збройного конфлікту, умисно завдав Смиренку С.С. численні удари по різних частинах тіла, чим заподіяв шкоду його здоров'ю.</i>
<b>8.</b>	<b>Норми міжнародно-правової заборони</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>— Стаття 12 ЖК(I), ст. 12 ЖК(II) — щодо поранених і хворих комбатантів, поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі, які знаходяться під владою противника.</li><li>— Стаття 4 Положення про закони і звичаї війни на суходолі, ст. ст. 13, 17(3), 87(3), 89(3) ЖК(III) — щодо військовополонених.</li><li>— Статті 27(1), 31-33(1) ЖК(IV) — щодо цивільних осіб.</li><li>— Статті 11, 75 (2)(а.3, а.4) ДПІ — щодо всіх осіб, що перебувають під захистом ДПІ.</li></ul>

## Додаток 10. Картка щодо особливостей злочину депортації та примусового переміщення

1.	Назва порушення МГП	<p>Депортація, примусове переміщення.</p> <p><b>Примітка.</b> Поняття «примусове переміщення» тотожне поняттям «незаконне переміщення особи» та «нелегальне переведення особи», що зумовлено особливостями перекладу англійського терміну «<i>unlawful ... transfer</i>» у ст. 147 ЖК(IV).</p>
2.	Форма вчинення злочину за ст. 438 КК України	<p>Частина 1 ст. 438 КК України — порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України</p>
3.	Типові прояви злочину	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Примусове вивезення однієї особи або декількох осіб з окупованої території на територію іншої держави (<i>депортація</i>).</li> <li>— Примусове вивезення однієї особи або декількох осіб з окупованої території на іншу частину окупованої території (<i>переміщення</i>).</li> </ul>
4.	Особливості, важливі для кваліфікації	<p>МГП у визначених випадках передбачає <i>можливість</i> переміщення цивільного населення:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— окупаційна держава може здійснювати загальну або часткову евакуацію з певної території, якщо це є <i>необхідним</i> для забезпечення безпеки населення або зумовлено особливо вагомими причинами військового характеру;</li> <li>— окупаційна держава з причин збереження безпеки може визнати необхідним поселення захищених осіб у визначеному місці чи інтернувати їх.</li> </ul> <p>Воєнний злочин матиме місце у випадках, якщо:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— згода цивільних осіб на евакуацію була отримана із застосуванням примусу, у тому числі шляхом умисного створення умов, коли перебування за місцем проживання неможливе;</li> <li>— евакуація здійснена не з міркувань забезпечення безпеки населення або особливо вагомих причин військового характеру;</li> <li>— евакуація загалом є легітимною, але під час неї порушені гарантії ст. 49 ЖК(IV), зокрема не забезпечено розміщення осіб у належних приміщеннях, переміщення відбувалось в незадовільних умовах з погляду санітарії, здоров'я, безпеки та харчування або члени однієї сім'ї були розлучені;</li> <li>— депортація (переміщення) цивільного населення відбулась за відсутності підстав для інтернування або з істотним порушенням гарантій, передбачених ст. ст. 39, 78 ЖК(IV).</li> </ul>
5.	Конкуруючі склади, які не підлягають застосуванню	<p>Не підлягають застосуванню ст. ст. 146, 146-1, 147, 371 КК України.</p> <p>Розмежувальна ознака — вчинення діяння у зв'язку із збройним конфліктом.</p>

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

**Додаток 10.** Картка щодо особливостей злочину депортації та примусового переміщення

6.	<b>Характеристика складу злочину</b>	<p><b>Об'єкт:</b> закони та звичаї війни (норми МГП), передбачені ст. ст. 49, та/або 78 ЖК(IV), та/або ст. ст. 27 – 34 ЖК(IV) та ст. ст. 72 – 79 ДПІ.</p> <p><b>Потерпілий від злочину:</b> цивільна особа.</p> <p><b>Об'єктивна сторона:</b> виконавець примусово перемістив (виселив) одну чи кількох захищених МГП осіб з місцевості, на території якої вони законно перебували, на територію іншої держави або до іншої місцевості у межах однієї держави.</p> <p><b>Обстановка:</b> злочин вчинено в умовах збройного конфлікту та у зв'язку з ним.</p> <p><b>Суб'єкт:</b> комбатанти, цивільні особи, які здійснюють функції представників окупаційної влади чи виконують їх розпорядження.</p> <p><b>Суб'єктивна сторона:</b> умисел, зокрема усвідомлення виконавцем фактичних обставин, що вказують на існування збройного конфлікту та захищений статус потерпілого, а також відсутності підстав для депортації (переміщення) або порушення передбачених МГП гарантій при його здійсненні.</p>
7.	<b>Фабула кримінального правопорушення в ЄРДР</b>	<p><i>10.03.2022 військовослужбовець ВЧ 0000 Росгвардії Петров П.П., діючи у зв'язку із міжнародним збройним конфліктом, перебуваючи в смт Димер Вишгородського р-ну Київської обл., виконуючи розпорядження свого командира, всупереч волі потерпілого Смиренка С.С. перевіз його на службовому автомобілі на територію РФ, де він був поміщений до слідчого ізолятора, тобто примусово депортував особу, яка перебуває під захистом міжнародного гуманітарного права.</i></p>
8.	<b>Норми міжнародно-правової заборони</b>	<p>Статті 49, 27 – 34, 78 ЖК(IV), ст. ст. 72 – 79 ДПІ.</p>

## Додаток 11. Картка щодо особливостей злочину нападів на цивільних осіб, цивільні об'єкти та інші аналогічні цілі

1.	Назва порушення МГП	Напади на цивільних осіб, цивільні об'єкти та інші аналогічні цілі.
2.	Форма вчинення злочину за ст. 438 КК України	<p>— Частина 1 ст. 438 КК України — порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.</p> <p>— Частина 2 ст. 438 КК України — порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, пов'язане із умисним вбивством (у випадку загибелі захищених осіб).</p>
3.	Типові прояви злочину	<p>Напад:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— спрямований на <i>цивільних осіб, цивільні об'єкти</i>;</li> <li>— не спрямований на <i>конкретні</i> військові об'єкти (цілі);</li> <li>— під час якого застосовано <i>методи або засоби</i> ведення воєнних дій, які не можуть бути спрямовані на конкретні військові об'єкти, або наслідки застосування яких не можуть бути обмежені, тобто, окрім воєнних об'єктів, також завдається шкода цивільним особам або цивільним об'єктам без розрізнення;</li> <li>— шляхом <i>бомбардування</i> будь-якими методами або засобами, під час якого як єдиний воєнний об'єкт розглядається низка явно пов'язаних один з одним і розрізняваних воєнних об'єктів, розміщених у місті, у селі чи в іншому районі, де сконцентровані цивільні особи або цивільні об'єкти;</li> <li>— який очікувано призведе до втрати життя серед цивільного населення, поранення цивільних осіб та шкоди цивільним об'єктам, які є <i>надмірними</i> для досягнення конкретної і безпосередньої воєнної переваги внаслідок його здійснення.</li> </ul>
4.	Особливості, важливі для кваліфікації	<p>МГП <b>не</b> заборонено напади на законні військові цілі. Однак для здійснення нападів висуваються вимоги невикористання заборонених засобів чи способів ведення війни, а також дотримання принципу <i>розрізнення</i> (ст. ст. 48, 51(2), 51(4), 51(4)(а), 52(1) ДПІ), принципу пропорційності (ст. 51(5)(b) ДПІ та принципу <i>вжиття запобіжних заходів</i> (ст. ст. 57 – 58 ДПІ).</p> <p>Так, <i>військові об'єкти</i> обмежуються тими об'єктами, які через свій характер, розміщення, призначення або використання вносять ефективний вклад у воєнні дії і повне або часткове руйнування, захоплення чи нейтралізація яких за існуючих у конкретний момент обставин дає явну воєнну перевагу.</p> <p>Під час здійснення нападу на військову ціль може бути завдана шкода цивільним об'єктам та особам. Однак така шкода має бути <i>пропорційною</i>, тобто не перевищувати конкретні воєнні переваги, здобуті внаслідок нападу.</p>

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

		Напад на об'єкт можливий, якщо він <i>втратив захищений статус</i> , наприклад коли у будівлі школи розмістився військовий підрозділ, або якщо цивільний склад використовується для зберігання військової техніки чи спорядження.
5.	<b>Конкуруючі склади, які не підлягають застосуванню</b>	Не підлягають застосуванню ст. ст. 113, 115, 121, 122, 125, 194, 258, 298 КК України. Розмежувальна ознака — вчинення діяння у зв'язку із збройним конфліктом.
6.	<b>Характеристика складу злочину</b>	<b>Об'єкт:</b> закони та звичаї війни (норми МГП), передбачені ст.25 Положення про закони і звичаї війни на суходолі, ст. ст. 48(1), 51, 52, 57 ДПІ. <b>Потерпілий від злочину:</b> цивільна особа, зокрема власник цивільного об'єкта. <b>Предмет злочину:</b> приватна, комунальна та державна власність. <b>Об'єктивна сторона:</b> виконавець своїм нападом (актом насильства щодо противника незалежно від того, здійснюються вони під час наступу чи під час оборони) заподіяв смерть або поранення цивільним особам, які не брали безпосередньої участі у військових діях, знищив або пошкодив цивільні об'єкти, що не є військовими, спричинив шкоду природному середовищу, які перебувають під захистом МГП. <b>Обстановка:</b> злочин вчинено в умовах збройного конфлікту та у зв'язку з ним. <b>Суб'єкт:</b> загальний. <b>Суб'єктивна сторона:</b> умисел, зокрема усвідомлення виконавцем фактичних обставин, що вказують на існування збройного конфлікту та захищений статус потерпілого, а також усвідомлення можливості заподіяння шкоди захищеним особам та об'єктам.
7.	<b>Фабула кримінального правопорушення в ЄРДР</b>	<i>24.02.2022 на території с. Алісівка Дергачівського р-ну Харківської обл. військовослужбовці ВЧ 0000 ЗС ФР, діючи у зв'язку із міжнародним збройним конфліктом, умисно застосували реактивні системи залпового вогню в напрямку м. Харкова, чим спричинили смерть і поранення цивільних осіб та пошкодження цивільних об'єктів.</i>
8.	<b>Норми міжнародно-правової заборони</b>	Стаття 25 Положення про закони і звичаї війни на суходолі, ст. ст. 48(1), 51, 52, 57 ДПІ.

## Додаток 12. Картка щодо особливостей злочину умисного вбивства

1.	Назва порушення МГП	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Умисне вбивство.</li> <li>— Перетворення цивільного населення або окремих цивільних осіб на об'єкт нападу.</li> <li>— Вчинення нападу невибіркового характеру, що торкається цивільного населення або цивільних об'єктів.</li> <li>— Перетворення необоронних місцевостей і нейтральних зон на об'єкт нападу.</li> </ul>
2.	Форма вчинення злочину за ст. 438 КК України	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Частина 2 ст. 438 КК України — жорстоке поводження з цивільним населенням, поєднане з умисним вбивством (у випадках, коли заподіяння смерті особі є наслідком жорстокого поводження з нею та охоплювалося умислом).</li> <li>— Частина 2 ст. 438 КК України — порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, поєднане з умисним вбивством (у випадках, коли смерть особи є наслідком такого порушення та охоплювалася умислом).</li> <li>— Частина 2 ст. 438 КК України — застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом, поєднане з умисним вбивством (у випадках, коли смерть особи є наслідком застосування таких засобів та охоплювалося умислом).</li> </ul>
3.	Типові прояви злочину	<p>Виконавець умисно позбавив життя одну або декількох осіб, які перебувають під захистом МГП, або віддав наказ про вчинення таких дій.</p> <p>Вбивство може бути вчинене у спосіб:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— цілеспрямованого застосування до потерпілого <i>насильства, що призвело до смерті</i> (у ході катування або іншого спричинення серйозної шкоди здоров'ю);</li> <li>— шляхом створення <i>нелюдських або небезпечних умов утримання</i> людей, що призводять до загибелі (холод, голод, зумовлені цим серйозні захворювання);</li> <li>— безпосереднього застосування <i>летальної зброї</i> до потерпілого (постріл з вогнепальної зброї);</li> <li>— прямого застосування <i>дозволених</i> засобів ведення війни щодо захищених об'єктів або осіб (обстріл танком житлового будинку, транспортних засобів тощо);</li> <li>— <i>невибіркового</i> обстрілу, коли застосовані засоби ведення війни (бронетехніка, артилерія, ракети тощо) з високою ймовірністю призводять до ураження захищених МГП об'єктів;</li> <li>— застосування <i>заборонених</i> засобів ведення війни (наприклад, хімічної зброї), яке спричинило загибель людей.</li> </ul>

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

<p>4. <b>Особливості, важливі для кваліфікації</b></p>	<p>Оскільки комбатанти беруть безпосередню участь у воєнних діях, вони не несуть відповідальність за вбивство інших комбатантів.</p> <p>Злочинним є <i>умисне вбивство особи, що перебуває під захистом МГП</i> (військовополоненого, пораненого, цивільної особи та ін.).</p> <p>Умисне вбивство такої захищеної особи кваліфікується як порушення законів та звичаїв війни у випадках цілеспрямованого вбивства, а також невідбиркового застосування зброї, що призвело до загибелі людини.</p> <p>Якщо смерть людини є наслідком поведження з нею (наприклад, смерть внаслідок ушкоджень, спричинених при катуванні) — це <i>жорстоке поведження з цивільним населенням або військовополоненими</i>.</p> <p>Вбивство комбатанта, цивільної особи, яка бере безпосередню участь у воєнних діях (ст. 51(2) ДПІ), — воєнний злочин лише у випадку використання <i>заборонених засобів ведення війни</i>.</p> <p><b>Не</b> є злочином заподіяння смерті захищеній особі внаслідок пропорційної атаки на воєнну ціль (наприклад, ураження цивільної особи на території військової частини). Також напад може бути виправданий досягненням <i>значної військової переваги</i>, яка перевищує супутню шкоду, заподіяну захищеним особам (об'єктам).</p> <p><i>Погроза вбивством</i> — окреме порушення МГП, передбачене ст. 75(2) (е) ДПІ, яке залежно від обставин кваліфікується як порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (<i>універсальна форма</i>), або як складова частина жорстокого поведження з цивільним населенням (<i>спеціальна форма</i>).</p>
<p>5. <b>Конкуруючі склади, які не підлягають застосуванню</b></p>	<p>Не підлягає застосуванню ст. 115 КК України.</p> <p>Розмежувальна ознака — вчинення діяння у зв'язку із збройним конфліктом.</p>
<p>6. <b>Характеристика складу злочину</b></p>	<p><b>Об'єкт:</b> закони і звичаї війни (норми МГП), передбачені:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— <i>щодо ситуації заподіяння смерті особи, яка знаходилася під владою супротивної сторони збройного конфлікту, представником якої вчинено інкриміноване діяння:</i> ст. 12 ЖК(I), ст. 12 ЖК(II), ст. ст. 13, 89(3) ЖК(III), ст. ст. 27(1), 32 ЖК(IV), ст. 75(2)(а)(а.1) ДПІ;</li> <li>— <i>щодо ситуації заподіяння смерті внаслідок нападу:</i> ст. ст. 48(1), 51, 57 ДПІ.</li> </ul> <p><b>Потерпілий від злочину:</b> військовополонений, цивільна особа, поранені до потрапляння в полон, медичний та духовний персонал.</p> <p><b>Об'єктивна сторона:</b> виконавець вчинив діяння, передбачене ч. 1 ст. 438 КК України (одну з форм об'єктивної сторони злочину, передбаченого ч. 1 ст. 438 КК України), поєднане з умисним вбивством, тобто протиправне заподіяння смерті іншій людині.</p> <p><b>Обстановка:</b> злочин вчинено в умовах збройного конфлікту та у зв'язку з ним.</p> <p><b>Суб'єкт:</b> комбатанти, цивільні особи, які здійснюють функції представників окупаційної влади чи виконують їх розпорядження.</p>

Див. продовження таблиці на наступній сторінці

**Додаток 12.** Картка щодо особливостей злочину умисного вбивства

		<b>Суб'єктивна сторона:</b> умисел, зокрема усвідомлення виконавцем фактичних обставин, що вказують на існування збройного конфлікту та захищений статус потерпілого, а також усвідомлення протиправного завдання смерті іншій особі.
7.	<b>Фабула кримінального правопорушення в ЄРДР</b>	<i>У період часу з 02.03.2022 по 10.03.2022 на території смт Димер Вишгородського р-ну Київської обл. військовослужбовець ВЧ 0000 Росгвардії Петров П.П., діючи у зв'язку із міжнародним збройним конфліктом, усвідомлюючи, що потерпілий є цивільною особою та не бере безпосередньої участі у воєнних діях, умисно здійснив декілька пострілів з автоматичної зброї у Смирєнка С.С., внаслідок чого заподіяв його смерть.</i>
8.	<b>Норми міжнародно-правової заборони</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>— Стаття 12 ЖК(I), ст. 12 ЖК(II), ст. ст. 13, 89(3) ЖК(III), ст. ст. 27(1), 32 ЖК(IV), ст. 75(2)(а)(а.1) ДПІ — щодо ситуації заподіяння смерті особи, яка знаходилася під владою супротивної сторони збройного конфлікту, представником якої вчинено інкриміноване діяння.</li><li>— Статті 48(1), 51, 57 ДПІ — щодо ситуації заподіяння смерті внаслідок нападу.</li></ul>

### **Додаток 13.** Обґрунтування правової позиції щодо існування міжнародного збройного конфлікту, викликаного збройною агресією РФ проти України (загального контекстуального елемента для всіх злочинів за ст. 438 КК України)

Представники Російської Федерації (далі — РФ), які проходили військову службу у збройних силах, органах поліції, органах державної безпеки, розвідувальних органах РФ, особи яких встановлюються, 19.02.2014 зайняли об'єкти нафтогазовидобування в межах континентального шельфу України, перелік яких визначено постановою Кабінету Міністрів України від 23.08.2022 № 945 «Про затвердження переліку об'єктів нафтогазовидобування в межах континентального шельфу України, які є окупованими Російською Федерацією».

Із 20.02.2014 всупереч вимогам п. п. 1, 2 Меморандуму про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 05.12.1994, принципам Заключного акта Наради з безпеки і співробітництва в Європі і вимогам ч. 4 ст. 2 Статуту ООН і декларацій Генеральної Асамблеї ООН від 09.12.1981 № 36/103, від 16.12.1970 № 2734(XXV), від 21.12.1965 № 2131(XX), Резолюції Генеральної Асамблеї ООН від 14.12.1974 № 3314 (XXIX), ст. ст. 1, 2 Конституції України на територію України, а саме півострова Крим, розпочато збройне вторгнення Збройних Сил РФ (далі — ЗС РФ), яке керівники РФ назвали переміщенням військових підрозділів у межах звичайної ротації сил Чорноморського флоту РФ, які у взаємодії з військовослужбовцями Чорноморського флоту РФ та іншими підрозділами ЗС РФ здійснили блокування і захоплення адміністративних будівель і ключових об'єктів військової та цивільної інфраструктури України, забезпечили військову окупацію території Автономної Республіки Крим (далі — АРК) і м. Севастополя. 18.03.2014 РФ оголосила про офіційне включення АРК до її складу. З того часу РФ продовжує здійснювати ефективний контроль над територією АРК.

Протягом березня та на початку квітня 2014 року, паралельно з подіями в АРК, під безпосереднім керівництвом та контролем не встановлених на цей час представників влади та ЗС РФ представники іррегулярних незаконних збройних формувань, озброєних банд та груп найманців, створених, підпорядкованих, керованих та фінансованих РФ, взяли під контроль будівлі, у яких перебували органи місцевої влади та місцеві органи виконавчої влади України, військові об'єкти України в окремих районах Донецької та Луганської областей України. 07.04.2014 в м. Донецьку створено терористичну організацію «Донецька народна республіка» (далі — «ДНР»), а 27.04.2014 в м. Луганську — терористичну організацію «Луганська народна республіка» (далі — «ЛНР»), у складі яких утворені незаконні збройні формування, які функціонують і по теперішній час.

Організовані збройні групи «ДНР», «ЛНР» з моменту утворення перебували під відповідальним командуванням, яке своєю чергою контролювалося і координувалося РФ. Вказані групи, починаючи з квітня 2014 року, систематично брали участь у військових діях проти СБУ, ЗСУ та інших Сил оборони України.

**Додаток 13.** Обґрунтування правової позиції щодо існування міжнародного збройного конфлікту, викликаного збройною агресією РФ проти України

Громадяни РФ, які були представниками збройних сил, органів поліції, органів державної безпеки, розвідувальних органів РФ, брали активну участь в організації та керівництві діяльністю незаконних збройних формувань (далі — НЗФ) «ДНР», «ЛНР». На початку квітня 2014 року на території Донецької області України, створено непередбачене законами України збройне формування, яке мало організовану структуру військового типу, а саме єдиноначальність, підпорядкованість, чітку ієрархічність та дисципліну, було озброєне вогнепальною зброєю, вибухівкою, важким військовим озброєнням та військовою технікою. В зазначеному формуванні було визначено механізм вступу до нього, порядок проходження служби, у кожному структурному підрозділі ставились завдання щоденної діяльності, яка полягала у здійсненні методами військових операцій силової підтримки незаконно створених структур «ДНР», придушення організованого опору населення на окупованій території, депортації населення Донецької області, встановлення режиму воєнного стану, протистояння правоохоронним органам державної виконавчої влади України, знищення їх живої сили та матеріальних засобів, а також скоєння інших тяжких та особливо тяжких кримінальних правопорушень. Підрозділи вказаного формування 12.04.2014 захопили міста Слов'янськ, Краматорськ та низку менших населених пунктів Донецької області. Надалі ці підрозділи дислокувались у різних населених пунктах і місцевостях Донецької області та мали загальну координацію керівництва. З початком антитерористичної операції 14.04.2014 ці НЗФ вступали в збройні сутички з СБУ та ЗСУ за контроль над частинами території України. Зоною проведення антитерористичної операції було охоплено Донецьку і Луганську області (з 14.04.2014), а також Ізюмський р-н та м. Ізюм Харківської обл. (з 14.04.2014 по 07.09.2014 та з 02.12.2015). Внаслідок військових дій у період із травня по серпень 2015 року Уряду України вдалося повернути під свій контроль деякі території Донецької та Луганської областей, але з того часу певні частини цих регіонів залишилися непідконтрольними Уряду.

РФ для забезпечення вказаної діяльності НЗФ навесні 2014 року здійснила концентрацію військової техніки та розгортання відповідної військової інфраструктури та логістичних вузлів РФ біля кордону з Україною. У травні – червні 2014 року підтримувані РФ НЗФ разом із ЗС РФ захопили контроль над частиною державного кордону України з РФ і утримують його до цього часу. З 2014 року РФ здійснювала поставку важкої зброї та іншого військового обладнання до НЗФ «ДНР» та «ЛНР», а також фінансування НЗФ «ДНР», «ЛНР». На території РФ були створені навчальні табори для представників НЗФ «ДНР» та «ЛНР». РФ надавала місця позбавлення волі, зокрема СІЗО, лікувальні заклади для досягнення цілей НЗФ «ДНР», «ЛНР». На території РФ відбувається набір та вербування осіб для участі у збройному конфлікті на боці «ДНР», «ЛНР». Із серпня 2014 року представники ЗС РФ та окремі підрозділи ЗС РФ брали безпосередню участь у військових діях на території України, а територія РФ використовується для здійснення безпосередніх нападів на територію України. Частиною 2 ст. 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15.04.2014

**Додаток 13.** Обґрунтування правової позиції щодо існування міжнародного збройного конфлікту, викликаного збройною агресією РФ проти України

№ 1207-VII встановлено, що окремі території України, що входять до складу Донецької та Луганської областей, є окупованими РФ (у тому числі окупаційною адміністрацією РФ) починаючи з 07.04.2014.

Із 30.04.2018 по 24.02.2022 відповідно до Закону України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях» Об'єднаним оперативним штабом ЗСУ проводилася операція Об'єднаних сил, спрямована на військову протидію діяльності збройних формувань РФ та проросійських незаконних збройних формувань на сході України.

24.02.2022 президент РФ оголосив початок так званої спеціальної військової операції. Після цього близько четвертої години ранку ЗС РФ та інші збройні формування РФ здійснили ракетно-артилерійські удари, бомбардування авіацією по всій території України, а також розпочали широкомасштабне військове вторгнення на територію України, увійшовши з боку РФ, Білорусі та тимчасово окупованої території АРК, у якому беруть активну участь також представники іррегулярних незаконних збройних формувань, озброєних банд та груп найманців «ДНР» та «ЛНР», створених, підпорядкованих, керованих та фінансованих РФ. З того моменту Україна здійснює збройну відсіч вздовж усієї лінії фронту.

Закони та звичаї війни (вони ж міжнародне гуманітарне право — МГП) застосовуються з моменту виникнення збройного конфлікту або часткової чи цілковитої окупації держави, навіть якщо ця окупація не натрапляє на жодний збройний спротив (ст. ст. 2(1), 2(2), 3(1), спільні для Женевських конвенцій про захист жертв війни від 12.08.1949, які ратифіковані Україною із застереженнями Указом ПВР УРСР від 03.07.1954 та з подальшим зняттям застережень Законом України від 08.02.2006 № 3413-IV).

Відповідно до юридичної позиції Конституційного Суду України щодо принципу дружнього ставлення до міжнародного права мають враховуватися приписи чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та практика тлумачення і застосування цих договорів міжнародними органами, юрисдикцію яких визнала Україна (абз. 3 пп. 2.3 п. 2 мотивувальної частини рішення Конституційного Суду України від 01.06.2016 № 2-рп/2016 у справі № 1-1/2016). Зокрема, на підставі ст. 12(3) Римського статуту Міжнародного кримінального суду (МКС) заявами від 09.04.2014, 08.09.2015 Україна визнала юрисдикцію цього міжнародного юрисдикційного органу; як держава-член ООН, зважаючи на резолюції 808(1993) від 22.02.1993 та 827(1993) від 25.05.1993, ухвалені Радою Безпеки ООН, Україна визнала юрисдикцію Міжнародного трибуналу для судового переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, вчинені на території Югославії (далі — МТКЮ).

Відповідно до рішення Апеляційної палати МТКЮ у справі щодо Душко Тадича від 02.10.1995 збройний конфлікт існує щоразу, коли існує застосування збройної сили між державами (міжнародний збройний конфлікт) або тривале збройне

насильство між державними органами влади та організованими збройними групами або між такими групами всередині держави (збройний конфлікт неміжнародного характеру). До моменту досягнення загального миру після припинення військових дій; або, у випадку збройного конфлікту неміжнародного характеру, — до досягнення мирного врегулювання міжнародне гуманітарне право (далі — МГП) продовжує застосовуватися на всій території воюючих держав або, у випадку внутрішніх конфліктів, на всій території, яка знаходиться під контролем сторони, незалежно від того, чи відбуваються там фактичні бойові дії.

Попри те, що в МГП немає загального визначення поняття «міжнародний збройний конфлікт», МКС, посилаючись на загальну ст. 2 Женевських конвенцій 1949 року та відповідну судову практику МТКЮ, вважає «збройний конфлікт міжнародним за своїм характером, якщо він відбувається між двома і більше державами; це поширюється на часткову або повну окупацію території іншої держави незалежно від того, чи натрапляє ця окупація на збройний спротив чи ні».

Збройний конфлікт, що відбувається на території держави, «може стати міжнародним — або, залежно від обставин, мати міжнародний характер поряд із внутрішнім збройним конфліктом — якщо (I) інша держава втручається в цей конфлікт через свої війська (пряме втручання), або (II) деякі учасники внутрішнього збройного конфлікту діють від імені іншої держави (непряме втручання)».

Щоб визначити, чи підпадає випадок під ситуацію (II), МКС дотримується тесту «загального контролю», який був розроблений МТКЮ, відповідно до якого конфлікт є міжнародним, коли іноземна держава «відіграє роль в організації, координації або плануванні військових дій військової групи, на додаток до фінансування, навчання та оснащення або забезпечення оперативної підтримки цієї групи». Це дозволило МКС зробити висновок, що «міжнародний збройний конфлікт існує у випадку збройних дій між державами через їхні відповідні збройні сили або через інших учасників, які діють від імені держави».

Пряме втручання збройних сил держави або непряме втручання держави, що діє через посередників недержавних сил, може призвести до інтернаціоналізації неміжнародного збройного конфлікту, доки держави протистоять одна одній. Пряме та непряме втручання, яке не призведе до того, що дві держави протистоять одна одній, не зробить неміжнародний конфлікт міжнародним. Що стосується необхідного ступеня контролю іншої держави над недержавними силами, потрібного для встановлення того, чи збройний конфлікт неміжнародного характеру став інтернаціоналізованим, застосовується критерій «загального контролю», за яким держава може здійснювати необхідний ступінь контролю, якщо вона відіграє роль в організації, координації або плануванні військових дій військового угруповання, на додаток до фінансування, навчання та оснащення або надання оперативної підтримки цій групі.

Відповідно до ст. 42 Положення про закони і звичаї війни на суходолі, яке є додатком до IV Конвенції про закони і звичаї війни на суходолі від 18.10.1907, що

**Додаток 13.** Обґрунтування правової позиції щодо існування міжнародного збройного конфлікту, викликаного збройною агресією РФ проти України

набрала чинності для України 24.08.1991, територія визнається окупованою, якщо вона фактично перебуває під владою армії супротивника, окупація поширюється лише на ту територію, де така влада встановлена і здатна виконувати свої функції.

До моменту досягнення загального миру після припинення військових дій; або, у випадку збройного конфлікту неміжнародного характеру, — до досягнення мирного врегулювання міжнародне гуманітарне право продовжує застосовуватися на всій території воюючих держав або, у випадку внутрішніх конфліктів, на всій території, яка знаходиться під контролем сторони, незалежно від того, чи відбуваються там фактичні бойові дії.

Викладене дозволяє зробити висновок, що з моменту установаження РФ з застосуванням збройних формувань контролю над об'єктами нафтогазовидобування України 19.02.2014 та над територією АРК та м. Севастополя, включаючи військові об'єкти та органи державної влади, видачу РФ розпоряджень населенню, що проживає на території АРК та м. Севастополя, та подальшу заміну державної влади на цій території РФ, розміщення РФ військових сил на цій території з метою забезпечення влади РФ з 20.02.2014, розпочався міжнародний збройний конфлікт між Україною та РФ і наразі територія АРК перебуває у стані продовжуваної військової окупації РФ. Частиною 2 ст. 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15.04.2014 № 1207-VII встановлено, що датою початку тимчасової окупації РФ окремих територій України є 19.02.2014; АРК та м. Севастополь є тимчасово окупованими РФ з 20.02.2014. Факт окупації РФ частини території України — АРК та м. Севастополя — встановлено і засуджено Генеральною Асамблеєю ООН, зокрема резолюціями 71/205 від 19.12.2016, 72/190 від 19.12.2017, 73/263 від 22.12.2018, 74/168 від 18.12.2019, 75/192 від 16.12.2020 про ситуацію з правами людини в АРК і м. Севастополі, Україна, а також резолюціями 73/194 від 17.12.2018, 74/17 від 09.12.2019 про проблему мілітаризації АРК і м. Севастополя, Україна, районів Чорного та Азовського морів. Також Європейським судом з прав людини встановлено, що з 27.02.2014 РФ здійснювала ефективний контроль над АРК (п. 335 рішення Великої Палати ЄСПЛ у справі «Україна проти Російської Федерації» від 16.12.2022, заяви №№ 20958/14, 38334/18).

Організованість незаконних збройних формувань «ДНР», «ЛНР» з моменту утворення та перебування під відповідальним командуванням та інтенсивність участі вказаних формувань у збройних зіткненнях із силами правопорядку та ЗСУ вказує на те, що на початку квітня 2014 року ситуація на сході України досягла рівня збройного конфлікту. Він був міжнародним, на що вказує здійснення РФ загального контролю над НЗФ «ДНР», «ЛНР». Так, вказані групи, починаючи з квітня 2014 року, систематично брали участь у військових діях проти СБУ, ЗСУ та інших Сил оборони України. РФ визначально здійснювала загальний контроль як над керівниками «ДНР» та «ЛНР», так і над їх незаконними збройними формуваннями, на що вказують участь РФ в організації та плануванні військових операцій недержавних збройних формувань (через участь громадян РФ, які були представниками збройних сил, органів поліції, органів державної безпеки, розвідувальних органів РФ, в організації

**Додаток 13.** Обґрунтування правової позиції щодо існування міжнародного збройного конфлікту, викликаного збройною агресією РФ проти України

та керівництві діяльністю НЗФ «ДНР», «ЛНР»; концентрацію військової техніки та розгортання відповідної військової інфраструктури та логістичних вузлів РФ біля кордону з Україною навесні 2014 року), фінансування недержавних збройних формувань, забезпечення зброєю та іншим обладнанням (через поставку РФ важкої зброї та іншого військового обладнання до «ДНР» та «ЛНР»; фінансування РФ НЗФ «ДНР», «ЛНР»); навчання членів недержавних збройних формувань, забезпечення операційною підтримкою недержавних збройних формувань (через створення на території РФ навчальних таборів для представників НЗФ «ДНР» та «ЛНР»); поділ спільного кордону з державою, де діють недержавні збройні формування (у травні — червні 2014 року підтримувані РФ НЗФ разом із ЗС РФ захопили контроль над частиною державного кордону України з РФ і утримують його до цього часу); надання власної інфраструктури недержавним збройним формуванням (місць позбавлення волі та СІЗО, доступу до фінансової та судової системи, до лікування представників НЗФ «ДНР», «ЛНР» тощо); із серпня 2014 року безпосередню участь у збройному конфлікті беруть представники ЗС РФ та деякі підрозділи ЗС РФ та інших військових формувань РФ встановлена безпосередня участь у збройному конфлікті представників ЗС РФ; на території РФ відбувається набір та вербування осіб для участі у збройному конфлікті на боці «ДНР», «ЛНР»; територія РФ використовується для здійснення безпосередніх нападів на територію України. Частиною 2 ст. 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15.04.2014 № 1207-VII встановлено, що окремі території України, що входять до складу Донецької та Луганської областей, є окупованими РФ (у тому числі окупаційною адміністрацією РФ) починаючи з 07.04.2014.

Факт широкомасштабних збройних зіткнень України з РФ через військове вторгнення РФ на територію України з 24.02.2022 як із території РФ, так і з території Республіки Білорусь визнається РФ як «спеціальна військова операція». Факт вказаного вторгнення встановлено також рішеннями міжнародних організацій (резолуцією Генеральної асамблеї ООН ES-11/1 від 02.03.2022 «Про агресію проти України», п.п. 1, 3 Висновку 300(2022) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Наслідки агресії Російської Федерації проти України», п. п. 17, 18 Наказу Міжнародного Суду ООН від 16.03.2022 за клопотанням про вжиття тимчасових заходів у справі «Звинувачення в геноциді відповідно до Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього» (Україна проти РФ) тощо).

*У тексті повідомлення про підозру також у подальшому зазначаються:*

- перелік порушених діянням вимог МГП;
- обставини проходження підозрюваним служби в ЗС РФ чи інших формуваннях, військово підпорядкування;
- обставини потрапляння на територію України та перебування на території вчинення злочину;

**Додаток 13.** Обґрунтування правової позиції щодо існування міжнародного збройного конфлікту, викликаного збройною агресією РФ проти України

- обґрунтування, що підозрюваний усвідомлював, що існує збройний конфлікт, на що вказують такі обставини, наприклад, що він брав участь у цьому конфлікті та мав певний правовий статус як комбатант, зокрема брав участь у цьому конфлікті у військових діях (конкретизувати, якщо злочин не пов'язано з військовою дією);
- обставини вчинення злочину: місце, час, спосіб вчинення та наслідки злочину, форма вини та мотив злочину;
- характеристика потерпілого як особи, яка перебуває під захистом ЖК (якщо є потерпілий);
- обґрунтування усвідомлення підозрюваним, що потерпілий є особою, яка перебуває під захистом ЖК;
- обґрунтування вчинення діяння у контексті та у зв'язку зі збройним конфліктом;
- відповідність порушення МГП конкретній формі вчинення злочину, передбаченій ст. 438 КК України.

### **Примітки:**

Це приклад розгорнутої позиції на обґрунтування існування МЗК, викликаного збройною агресією РФ проти України.

Для того, щоб діяння кваліфікувалося за ст. 438 КК України, має бути встановлено, що воно було вчинено у зв'язку з відповідним збройним конфліктом. Вимога зв'язку потрібна для того, щоб розмежувати застосування ст. 438 КК України від інших статей Особливої частини для кримінально-правової кваліфікації вказаного діяння. Тому необхідно довести контекст діяння (існування збройного конфлікту та його вид), усвідомлення виконавцем існування збройного конфлікту та те, що діяння було «пов'язане зі збройним конфліктом». «Зв'язок з міжнародним збройним конфліктом був необхідним для кримінального переслідування за воєнні злочини» (п. 210 рішення ВП ЄСПЛ у справі «Кононов проти Латвії» від 17.05.2010, заява № 36376/04).

Так, переслідування особи за вчинення злочинів, передбачених ст. 438 КК України, ґрунтується швидше на міжнародному, ніж на внутрішньому праві, і має розглядатись переважно з цієї точки зору (див., наприклад, *mutadis mutandis* про тлумачення ст. 68-3 КК Латвії в п. 196 рішення ВП ЄСПЛ у справі «Кононов проти Латвії» від 17.05.2010, заява № 36376/04).

Відповідно до ст. ст. 2(1), 2(2), спільної для усіх чотирьох ЖК: «Ця Конвенція застосовується до всіх випадків оголошеної війни чи будь-якого іншого збройного конфлікту, що може виникнути між двома чи більше Високими Договірними Сторонами, навіть якщо одна з них не визнає стану війни. Конвенція також застосовується до всіх випадків часткової або цілковитої окупації Високої Договірної Сторони, навіть якщо ця окупація не натрапляє на жодний збройний спротив». Таким чином, кваліфікація стану як міжнародного збройного конфлікту

об'єктивно залежить від факту будь-якого збройного зіткнення між силами двох та більше держав або від факту часткової або цілковитої окупації однією державою території іншої незалежно від збройного спротиву.

Збройний конфлікт існує щоразу, коли між державами вдається до збройної сили або має місце тривале збройне насильство між державними органами влади та організованими збройними групами або між такими групами всередині держави. Міжнародне гуманітарне право застосовується з моменту початку таких збройних конфліктів і діє після припинення військових дій до досягнення загального миру; або, у випадку внутрішніх конфліктів, досягається мирне врегулювання. До цього моменту міжнародне гуманітарне право продовжує застосовуватися на всій території воюючих держав або, у випадку внутрішніх конфліктів, на всій території, яка знаходиться під контролем сторони, незалежно від того, чи відбуваються там фактичні бойові дії (п. 70 Рішення Апеляційної палати МКТЮ від 02.10.1995 щодо клопотання захисту про проміжну апеляцію щодо юрисдикції у справі «Прокурор проти Тадіча»).

«Ця Конвенція повинна застосовуватися з самого початку будь-якого конфлікту або окупації, зазначених у статті 2. На території сторін конфлікту застосування Конвенції припиняється після загального припинення бойових дій. На окупованій території застосування цієї Конвенції припиняється через рік після загального припинення бойових дій, але окупаційна держава, настільки, наскільки вона виконує функції уряду на цій території, буде пов'язана на строк окупації положеннями таких статей цієї Конвенції: 1 – 12, 27, 29 – 34, 47, 49, 51 – 53, 59, 61 – 77 та 143. Особи, що перебувають під захистом, звільнення, репатріація або влаштування яких відбудуться після цих строків, будуть протягом зазначеного часу перебувати під захистом цієї Конвенції (ст. 6 ЖК(IV)).

Законом України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15.04.2014 № 1207-VII визначено моменти початку окупації різних частин території України.

Разом з тим обставини деяких фаз МЗК, викликаного агресією РФ проти України, можуть бути встановлені за допомогою відповідних доказів.

## Фрагменти аргументації щодо контекстуальних елементів злочинів за ст. 438 КК України (для використання у процесуальних документах)

**Примітка.** *Норми МГП (законів і звичаїв війни) застосовуються із незначними винятками лише під час та в контексті збройного конфлікту (міжнародного чи неміжнародного). Тому кваліфікація діяння за ст. 438 КК України (порушення законів та звичаїв війни) можлива, коли встановлено, що діяння було вчинено у контексті та у зв'язку зі збройним конфліктом. З огляду на це у кримінальному провадженні за ст. 438 КК України насамперед необхідно встановити (довести) існування міжнародного чи неміжнародного збройного конфлікту (загального контекстуального елемента для всіх злочинів за ст. 438 КК України щодо конкретного збройного конфлікту).*

*Далі пропонується проєкт скороченого (стисло) викладу загального контекстуального елемента щодо міжнародного збройного конфлікту, викликаного збройною агресією РФ проти України, який розпочався у 2014 році.*

Із 19.02.2014 представниками Російської Федерації (далі — РФ) розпочато збройне вторгнення збройних сил РФ (далі — ЗС РФ), яке керівники РФ назвали переміщенням військових підрозділів у межах звичайної ротації сил Чорноморського флоту, які у взаємодії з військовослужбовцями Чорноморського флоту РФ та іншими підрозділами ЗС РФ здійснили блокування й захоплення адміністративних будівель і ключових об'єктів військової та цивільної інфраструктури України, забезпечили військову окупацію території АРК і м. Севастополя. 18.03.2013 РФ оголосила про офіційне включення Криму до її території.

Одночасно з цим протягом березня та на початку квітня 2014 року під безпосереднім керівництвом та контролем представників влади та ЗС РФ представники іррегулярних незаконних збройних формувань, озброєних банд і груп найманців, створених, підпорядкованих, керованих та фінансованих РФ, взяли під контроль будівлі, у яких були розташовані органи місцевої влади та місцеві органи виконавчої влади України, військові об'єкти України в окремих районах Донецької та Луганської областей України. 07.04.2014 в м. Донецьку створено терористичну організацію «Донецька народна республіка» (далі — «ДНР»), а 27.04.2014 в м. Луганську — терористичну організацію «Луганська народна республіка» (далі — «ЛНР»), у складі яких утворені незаконні збройні формування, які досі функціонують.

Внаслідок військових дій у період із травня по серпень 2014 року сили оборони України звільнили частину раніше окупованих територій Донецької та Луганської областей.

Датою початку тимчасової окупації РФ окремих територій України є 19.02.2014.

**Додаток 13.** Обґрунтування правової позиції щодо існування міжнародного збройного конфлікту, викликаного збройною агресією РФ проти України

АРК та м. Севастополь є тимчасово окупованими РФ з 20.02.2014. Окремі території України, що входять до складу Донецької та Луганської областей, є окупованими РФ (зокрема окупаційною адміністрацією РФ) починаючи з 07.04.2014, відповідно до ч. 2 ст. 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15.04.2014 № 1207-VII.

Надалі, 24.02.2022, президент РФ оголосив початок так званої спеціальної військової операції. Після цього близько четвертої години ранку того ж дня ЗС РФ, інші збройні формування РФ та підконтрольні їм угруповання іррегулярних незаконних збройних формувань розпочали широкомасштабне військове вторгнення на територію України, увійшовши з боку РФ, Республіки Білорусь та тимчасово окупованої території України, що супроводжувалось завданням ракетно-артилерійських ударів та бомбардувань авіацією об'єктів по всій території України.

З того моменту сили оборони України здійснюють збройну відсіч вздовж всієї лінії фронту.

Факт широкомасштабного збройного вторгнення на територію України 24.02.2022 не приховувався владою РФ, а також встановлений рішеннями міжнародних організацій, зокрема резолюцією Генеральної асамблеї ООН ES-11/1 від 02.03.2022 «Про агресію проти України», п. п. 1, 3 Висновку 300(2022) Парламентської Асамблеї Ради Європи «Наслідки агресії Російської Федерації проти України», п. п. 17, 18 Наказу Міжнародного Суду ООН від 16.03.2022 за клопотанням про вжиття тимчасових заходів у справі «Звинувачення в геноциді відповідно до Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього» (Україна проти РФ) тощо).

Відповідно до ст. 2, спільної для Женевських конвенцій про захист жертв війни 1949 року, Конвенції, як і інші акти законів і звичаїв війни (міжнародного гуманітарного права), застосовуються до всіх випадків оголошеної війни чи будь-якого іншого збройного конфлікту, що може виникнути між двома чи більше Високими Договірними Сторонами, навіть якщо одна з них не визнає стану війни, у тому числі до всіх випадків часткової або цілковитої окупації Високої Договірної Сторони, навіть якщо ця окупація не натрапляє на жодний збройний спротив.

Таким чином, із 19.02.2014 до цього часу триває міжнародний збройний конфлікт, викликаний збройною агресією РФ проти України, окупацією частини території України, що вказує на поширення дії на території України законів та звичаїв війни (норм МГП).

**Примітка.** Далі йде локалізація обставин збройного конфлікту подією злочину, тобто виклад конкретних локальних обставин МЗК, що передували вчиненню конкретного злочину.

27.02.2022 ЗС РФ та інші військові формування РФ, продовжуючи рух у напрямку міста ..., зайняли позиції на території ..., зокрема, в ... та інших населених пунктах ...

**Примітка.** Виклад такого вступу обґрунтовує наявність міжнародного збройного конфлікту та вчинення конкретних дій у контексті цього конфлікту.

**Додаток 13.** Обґрунтування правової позиції щодо існування міжнародного збройного конфлікту, викликаного збройною агресією РФ проти України

Установлено, що зайнятий внаслідок воєнних дій ... (*варіант — вказати конкретну територіальну громаду або перерахувати конкретні населені пункти, що були підконтрольні РФ*), в період з ... до ..., тобто в умовах міжнародного збройного конфлікту, перебував під контролем ЗС РФ та інших військових формувань РФ, зокрема військової частини 0000 Федеральної служби військ національної гвардії РФ (далі — ВЧ 0000 Росгвардії).

Усним розпорядженням командира (назва підрозділу) (військова частина 0000) Росгвардії (особа командира) одне з виробничих приміщень будівлі за адресою ... було визначено як місце незаконного утримання цивільних осіб, що проживають в ... громаді, а також була забезпечена його збройна охорона силами військовослужбовців вказаного підрозділу.

**Примітка.** Цими доводами обґрунтовується застосовність до подій, що відбулися на вказаній території у цей період норм МГП, зокрема ЖК(IV), внаслідок окупації.

Громадянин РФ (особа) проходить військову службу за контрактом у ЗС РФ та станом на ... — на посаді (назва посади) в (назва підрозділу) (військова частина 0000) Росгвардії.

Станом на (дата) (особа) знаходився у підпорядкуванні таких командирів (назва підрозділу): (назва посади, ПІБ командира).

## ОРІЄНТОВНИЙ ПЕРЕЛІК НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ

- 

1. Конституція України від 28.06.1996.  
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
- 

2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI.  
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
- 

3. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III.  
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
- 

4. Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15.04.2014 № 1207-VII.  
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text>
- 

5. Закон України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях» від 15.01.2018 № 2268-VIII.  
URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2268-19#Text>
- 

6. Конвенція про захист цивільного населення під час війни (Женевська конвенція IV) від 12.08.1949.  
URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text)
- 

7. Конвенція про поліпшення долі поранених та хворих в регулярних арміях (Женевська конвенція I) від 12.08.1949.  
URL: [https://zakon.cc/law/document/read/995\\_151](https://zakon.cc/law/document/read/995_151)

8.  Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі (Женевська конвенція II) від 12.08.1949.  
URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU49K05U>
9.  Конвенція про поводження з військовополоненими (Женевська конвенція III) від 12.08.1949.  
URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU49007>
10.  IV Конвенція про закони і звичаї війни на суходолі та додаток до неї: Положення про закони і звичаї війни на суходолі від 18.10.1907.  
URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_222#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_222#Text)
11.  Гаазька конвенція про захист культурних цінностей у разі збройного конфлікту від 14.05.1954  
URL: [https://ips.ligazakon.net/document/view/mu54k01u?ed=1954\\_05\\_14](https://ips.ligazakon.net/document/view/mu54k01u?ed=1954_05_14)
12.  Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12.08.1949, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 08.06.1977.  
URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_199#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text)
13.  Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12.08.1949, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II), від 08.06.1977.  
URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU77004>
14.  Римський статут Міжнародного кримінального суду від 17.07.1998.  
URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_588#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text)
15.  Постанова Кабінету Міністрів України від 23.08.2022 № 945 «Про затвердження переліку об'єктів нафтогазовидобування в межах континентального шельфу України, які є окупованими Російською Федерацією».  
URL: [https://ips.ligazakon.net/document/view/re37789?ed=2022\\_09\\_13](https://ips.ligazakon.net/document/view/re37789?ed=2022_09_13)



