**НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ**

**ІНСТИТУТ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ім. В. М. КОРЕЦЬКОГО**

**ПІДДУБНА МАРТА ВОЛОДИМИРІВНА**

**УДК 344.2:341.24**

 **ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ НОРМ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ПРО ВОЄННІ ЗЛОЧИНИ У КРИМІНАЛЬНИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ**

 Спеціальність 12.00.08 – кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче право

**АВТОРЕФЕРАТ**

дисертації на здобуття наукового ступеня

кандидата юридичних наук

 **Київ – 2020**

**Дисертацією є рукопис.**

Робота виконана на кафедрі кримінального права та кримінології юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка Міністерства освіти і науки України

|  |  |
| --- | --- |
| **Науковий керівник:** | кандидат юридичних наук, доцент**Сенько Микола Миколайович,**Львівський національний університет імені Івана Франка, доцент кафедри кримінального права та кримінології юридичного факультету |
| **Офіційні опоненти:** | доктор юридичних наук, професор, Заслужений дія науки і техніки України**Музика Анатолій Ананійович,** Державний науково-дослідний інститут МВС України, провідний науковий співробітник науково-дослідної лабораторії кримінологічних досліджень та проблем запобігання злочинності  |
|  | кандидат юридичних наук, доцент**Красницький Іван Васильович,** Львівський державний університет внутрішніх справ, декан юридичного факультету  |

Захист дисертації відбудеться 20 травня 2020 року о 14 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 26.236.02 в Інституті держави і права ім. В. М. Корецького НАН України за адресою: 01601, м. Київ, вул. Трьохсвятительська, 4.

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України за адресою: 01601, м. Київ, вул. Трьохсвятительська, 4.

Автореферат розіслано 17 квітня 2020 року.

**Вчений секретар**

**спеціалізованої вченої ради,**

**доктор юридичних наук О.О. Кваша**

**ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ**

**Актуальність теми.** З прийняттям у 2001 році КК України вперше в історії українського кримінального права з’явилися статті про відповідальність за міжнародні злочини. Про ці злочини йдеться в розділі ХХ «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку», а також частково в розділі ХІХ «Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини)». Особливістю таких злочинів є те, що вони є небезпечними для всього людства, оскільки підривають основи міжнародних відносин і можуть знищити людство. Появою в національному кримінальному законі ці злочини завдячують міжнародним зобов’язанням нашої держави щодо криміналізації діянь, які посягають на міжнародний правопорядок, на внутрішньому, національному рівні. Серед цих злочинів є й такі, які в міжнародному кримінальному праві прийнято називати воєнними. Тривалий час, з моменту набрання чинності КК України до першої половини 2014 року, норми кримінального права України про воєнні злочини, як і норми про інші міжнародні злочини, були, по суті, «мертвими», тобто такими, що не застосовуються правоохоронними органами. Причина такого стану речей є очевидною: в мирній державі, де немає воєнних конфліктів, небагато можливостей для порушення норм гуманітарного права, що регулюють порядок ведення збройних конфліктів.

В Україні питанням імплементації норм міжнародного права, в тому числі й про воєнні злочини, в кримінальне законодавство України, а також питанням кримінальної відповідальності за воєнні злочини займались Аль-Захарна Саліма, В.А. Базов, В.М. Боровенко, О.М. Броневицька, Н.В. Дрьоміна, С.О. Загороднюк, Н.А. Зелинська, А.В. Картавцев, І.О. Колотуха, І.В. Красницький, М.П. Куцевич, С.П. Кучевська, Ю.К. Кучеренко, А.А. Маєвська, В.О. Миронова, А.А. Музика, В.О. Навроцький, О.Р. Наден, В.П. Пилипенко, В.П. Попович, П.І. Репешко, М. М. Сенько, М.І. Хавронюк, В.Х. Ярмакі. Із часу проголошення незалежності в Україні із зазначеної проблематики захищено низку дисертацій. Так, за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право, кримінологія; кримінально-виконавче право були захищені дисертації Г.В. Єпура «Впровадження міжнародно-правових актів в кримінальне законодавство України», В.О. Миронової «Кримінальна відповідальність за порушення законів та звичаїв війни», С.П. Кучевської «Проблеми гармонізації законодавства України про кримінальну відповідальність та Статуту Міжнародного кримінального суду», О.М. Броневицької «Відповідність кримінального законодавства України чинним міжнародним договорам», Н.І. Цись «Імплементація норм міжнародного права у національне кримінальне законодавство України», В.П. Попович «Імплементація норм міжнародного гуманітарного права у кримінальне законодавство України», С.О. Харитонова «Військові злочини: поняття, система та проблеми кваліфікації». Крім того, захистили дисертаційні дослідження із зазначеної проблематики за спеціальністю 12.00.11 – міжнародне право: .А. Маєвська, Аль-Захарна Саліма, В.Х. Ярмакі, В.П. Пилипенко, О.В. Касинюк, І.О. Колотуха, Г.Л. Кохан та інші.

У 2014 році Україна стала жертвою воєнної агресії сусідньої держави. Анексія Криму та окупація частини Донбасу спричинили значну кількість діянь, які є порушенням правил ведення збройних конфліктів. Так, за даними статистики Генеральної прокуратури України, у 2014 році зареєстровано 9 правопорушень, передбачених розділом ХХ Особливої частини КК України, у 2015 – 49, у 2016 – 41, у 2017 – 67, у 2018 – 51, а у 2019 − 63[[1]](#footnote-1).

У зв’язку із цим зріс інтерес науковців до норм КК України, що передбачають відповідальність за міжнародні злочини, в тому числі і воєнні. Практика застосування таких норм показала, що вони мають недоліки та потребують удосконалення. З’явилося кілька законопроектів, покликаних удосконалити положення КК України про відповідальність за міжнародні злочини, зокрема проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо забезпечення його гармонізації з положеннями міжнародного права», підготовлений Міжвідомчою комісією з імплементації в Україні міжнародного гуманітарного права та проект закону України «Про встановлення справедливості та покарання винних у воєнних злочинах по подіях на території Донецької та Луганської областей» № 7425-1.

Однак зазначені законопроєкти містять численні недоліки, що, у разі їх прийняття, ускладнить правозастосування. Удосконалення чинного законодавства в цій частині неможливе без належного наукового підґрунтя. В Україні не здійснювались монографічні дослідження проблем імплементації норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини в кримінальне законодавство. В основному в працях учених досліджувалися воєнні злочини, що передбачені міжнародним правом, або проводилась загальна характеристика злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку.

Воєнні злочини є, мабуть, найменш дослідженим видом злочинів у кримінальному праві України. КК України не використовує поняття воєнного злочину, їх місце не визначено в чинному кримінальному законі. Низка діянь, які є воєнними злочинами згідно міжнародного кримінального права, залишаються некриміналізовані в національному законодавстві. Всупереч міжнародним зобов’язанням низка положень міжнародного кримінального права неімплементовані в національне кримінальне право. Також нинішня ситуація в країні вимагає реформування системи міжнародних злочинів у кримінальному праві України. Тому має бути створено наукове підґрунтя такого реформування. Все вищенаведене свідчить про актуальність та важливість даного дослідження.

**Зв’язок роботи з науковими програмами, планами, темами.** Дослідження відповідає Пріоритетним напрямам розвитку правової науки на 2016–2020 роки, затвердженим постановою загальних зборів Національної академії правових наук України від 3 березня 2016 р., узгоджується із Національною стратегією у сфері прав людини, затвердженою Указом Президента України від 25 серпня 2015 р. № 501/2015, та Стратегією сталого розвитку «Україна – 2020», схваленою Указом Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015. Роботу виконано відповідно до напрямів науково-дослідної роботи кафедри кримінального права і кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка «Проблеми кримінально-правової охорони особи, суспільства та держави» на 2016–2018 роки (номер державної реєстрації 0116U001650).

**Мета і завдання дослідження**. *Метою* дисертації є теоретико-прикладне обґрунтування імплементації норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини у Кримінальний кодекс України.

Для досягнення цієї мети окреслено такі *завдання*:

- дослідити стан наукової розробки проблем імплементації міжнародного кримінального права про воєнні злочини у КК України;

- розкрити поняття імплементації норм міжнародного кримінального права;

- визначити поняття воєнних злочинів у міжнародному кримінальному праві та коло воєнних злочинів, передбачених КК України;

- узагальнити досвід зарубіжних держав щодо імплементації норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини у кримінальний закон;

- визначити об’єктивні та суб’єктивні ознаки складів воєнних злочинів;

- охарактеризувати міжнародні стандарти щодо встановлення кримінальної відповідальності за воєнні злочини та їх кримінально-правове значення;

- встановити відповідність положень КК України міжнародно-правовим нормам щодо воєнних злочинів;

- запропонувати зміни до чинного КК України з метою приведення його положень у відповідність з нормами міжнародного кримінального права щодо воєнних злочинів.

*Об’єктом* дослідження є суспільні відносини в сфері протидії воєнним злочинам.

*Предметом* дослідження є імплементація норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини у Кримінальний кодекс України.

**Методи дослідження** обрано з метою забезпечення достовірності отриманих результатів та висновків, з урахуванням обраного об’єкта і предмета дослідження, а також на основі методів та завдань дослідження.

Методологічну основу дослідження становлять загальнонаукові й спеціальні методи наукового пізнання. Зокрема, застосування філософсько-антропологічного методу сприяло аналізу стану наукової розробки проблем імплементації норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини у КК України (підрозділ 1.1). За допомогою історичного методу досліджувалося встановлення та розвиток міжнародних стандартів щодо встановлення кримінальної відповідальності за воєнні злочини (підрозділ 3.1). Догматичний метод використано для з’ясування сучасного змісту статей КК України, які встановлюють відповідальність за воєнні злочини (підрозділи 2.1 та 2.2), а також для з’ясування змісту міжнародних договорів, що передбачають міжнародну відповідальність за воєнні злочини (підрозділ 3.1). Діалектичний метод сприяв аналізу поняття і системи воєнних злочинів у міжнародному та національному кримінальному праві (підрозділи 1.3, 1.4). Порівняльно-правовим методом послуговувались під час дослідження зарубіжного законодавства з метою використання світового досвіду встановлення відповідальності за воєнні злочини (підрозділ 1.4). Методи дедукції та узагальнення використовувалися у рамках вивчення судової практики міжнародних судів з окресленого питання, а також при аналізі та узагальненні наукових позицій (підрозділи 1.2, 3.1, 3.2). Системно-функціональний метод дав змогу проаналізувати наявну вітчизняну літературу, яка охоплює питання відповідальності за воєнні злочини та поняття й характерних ознак імплементації (підрозділи 1.1, 1.2, 1.3, 1.4, 2.1, 2.2, 3.1, 3.2). Статистичний метод використано при узагальненні статистичних даних.

**Наукова новизна одержаних результатів** полягає в тому, що робота є першим комплексним науковим дослідженням в Україні проблем імплементації норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини у Кримінальний кодекс України. Найвагоміші результати дослідження, що мають наукову новизну та винесені на захист, відображені у таких положеннях:

*вперше:*

1) запропоновано визначення воєнного злочину, яким пропонується вважати злочин, що вчиняється під час та у зв’язку із збройним конфліктом міжнародного та неміжнародного характеру та полягає в порушенні встановлених основними принципами міжнародного права та нормами міжнародного гуманітарного права правил ведення збройних конфліктів;

2) з метою імплементації положень міжнародного кримінального права про відповідальність воєнних командирів (начальників) за воєнні злочини, що вчиняються підлеглими, обґрунтовано необхідність впровадження відповідальності командирів (начальників) за невжиття заходів до запобігання воєнного злочину, якщо це призвело до вчинення воєнного злочину підлеглим, а так само неприпинення воєнного злочину, який вчиняється підлеглим чи невжиття військовим командиром (начальником) заходів щодо притягнення підлеглого до кримінальної відповідальності за вчинення воєнного злочину;

3) з цією ж метою запропоновано впровадити відповідальність за захоплення заручників під час збройного конфлікту, яка б визначала відповідальність за захоплення або тримання некомбатантів чи інших осіб, що охороняються Женевськими конвенціями, як заручників, з метою спонукання противника до вчинення чи утримання від вчинення будь-якої дії як умови звільнення заручника;

4) на підставі аналізу міжнародних договорів визначено поняття мародерства як незаконного заволодіння чужим майном будь-яким способом у цивільного населення, некомбатантів чи у комбатантів з використанням військової сили чи погрози використання такої сили, а також заволодіння на полі бою речами вбитих чи поранених;

*удосконалено:*

5) вчення про родовий об’єкт воєнних злочинів, яким є група охоронюваних кримінальним законом однорідних відносин, що виникають з приводу встановленого міжнародним правом порядку ведення збройних конфліктів міжнародного та неміжнародного (внутрішнього) характеру;

6) перелік воєнних злочинів, які містяться в розділі ХІХ Особливої частини КК України «Злочини проти порядку несення військової служби (військові злочини)» та в розділі ХХ Особливої частини КК України «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку». До воєнних злочинів відносяться мародерство (ст. 432 КК України); насильство над населенням у районі воєнних дій (ст. 433 КК України); погане поводження з військовополоненими (ст. 434 КК України); незаконне використання символіки Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала та зловживання нею (ст. 435 КК України); Порушення законів та звичаїв війни (ст. 438 КК України); Застосування зброї масового знищення (ст. 439 КК України);

*набули подальшого розвитку положення:*

7) про елементи складу воєнного злочину. Виокремлено види діянь, які складають об’єктивну сторону воєнних злочинів, а саме діяння, що пов’язані: з незаконним оберненням майна на свою користь чи користь третіх осіб або знищенням майна; із застосуванням незаконного насильства щодо осіб; із застосування заборонених засобів ведення війни; із недбалим виконання своїх обов’язків; з незаконним введенням в оману під час бойових дій; інші діяння, що не входять у жодну з перерахованих груп;

8) про необхідність об’єднати усі воєнні злочини в одному розділі Особливої частини КК України, який запропоновано назвати «Злочини проти ведення збройних конфліктів міжнародного та неміжнародного (внутрішнього) характеру (воєнні злочини)».

**Практичне значення одержаних результатів** полягає у тому, що висновки та пропозиції, викладені у роботі, можуть бути використані у:

- науково-дослідній роботі – для більш ґрунтовного дослідження норм про відповідальність за воєнні злочини;

- законотворчості – для вдосконалення норм КК України, які встановлюють відповідальність за воєнні злочини;

- правозастосовній діяльності – для правильної кримінально-правової кваліфікації воєнних злочинів (акт впровадження результатів дисертаційного дослідження у діяльність Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду № 158/1/158-19 від 27 травня 2019 року);

- навчальному процесі – під час вивчення дисциплін «Кримінальне право України», «Міжнародне кримінальне право» (акт впровадження результатів дисертаційного дослідження у навчальний процес Львівського національного університету імені Івана Франка № 423-С від 3 лютого 2020 року).

**Апробація матеріалів дисертації.** Результати досліджень, викладені у дисертації, оприлюднено на науково-практичних заходах, зокрема: на міжнародній науково-практичній конференції «Проблеми науки кримінального права та їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності» (м. Харків, 8-9 жовтня 2015 року); на ХХІІ звітній науково-практичній конференції «Проблеми державотворення і захисту прав людини» (м. Львів, 4-5 лютого 2016 року) та на ХХІІІ звітній науково-практичній конференції «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні» (м. Львів, 7-8 лютого 2017 року).

**Публікації.** Основні теоретичні положення, висновки і практичні результати, отримані в процесі роботи над дисертацією, містяться в 6 наукових статтях, з яких: 4 – у виданнях, визнаних фаховими для юридичних наук, 2 – в закордонних наукових виданнях (Республіка Молдова та Словаччина); а також в тезах 3 доповідей на міжнародних науково-практичних конференціях.

**Структура дисертації.** Дисертація складається з переліку умовних позначень, вступу, трьох розділів, що охоплюють вісім підрозділів, висновків, списку використаних джерел, додатків. Загальний обсяг дисертації становить 260 сторінки, з яких основного тексту – 214 сторінок, список використаних джерел – 26 сторінок (271 найменування), додатки розміщено на 8 сторінках.

**ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ**

У **Вступі** розкрито сутність та обґрунтовано актуальність обраної теми дисертаційного дослідження, висвітлено зв’язок теми дисертації із сучасними дослідженнями у відповідній галузі знань; визначені мета і завдання дослідження відповідно до предмета та об’єкта дослідження, а також його методологічної основи; сформульовано основні наукові положення, які відображають наукову новизну отриманих результатів і виносяться на захист; аргументовано теоретичне та практичне значення отриманих результатів; надані відомості про їх апробацію та публікації автором концептуальних положень дисертаційного дослідження.

**Розділ 1 «Теоретичні основи імплементації норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини у Кримінальний кодекс України»** складається з чотирьох підрозділів.

У *підрозділі 1.1. «Стан наукової розробки проблем імплементації норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини у Кримінальний кодекс України»* автор зазначає, що фрагментарні дослідження зазначеної проблематики стосувались поняття та процесу імплементації норм міжнародного права в кримінальне законодавство України, дослідженню окремих складів злочинів, які відносяться до воєнних. При цьому більшість проблем у літературі залишились дискусійними і не знайшли свого вирішення. У теорії кримінального права України практично взагалі відсутні дослідження, пов’язані з проблематикою визначення поняття воєнного злочину, його ознак та кола злочинів, які можна віднести до цього виду злочинів. Воєнні злочини розглядаються в основному в контексті порушення норм міжнародного гуманітарного права, хоча поняття воєнного злочину має дещо інший зміст. Також майже не вирішеною залишилася проблема відповідності положень кримінального законодавства України нормам міжнародного кримінального права про відповідальність за воєнні злочини.

У *підрозділі 1.2. «Поняття імплементації норм міжнародного кримінального права»* зазначається, що найбільш вдалим терміном для позначення процесу реалізації міжнародно-правових норм у межах національно-правових систем є імплементація. Процес імплементації норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини у внутрішнє кримінальне законодавство України означає, що всі норми про відповідальність за воєнні злочини повинні бути включені в КК України. Нормами кримінального права України повинні бути криміналізовані всі діяння, що передбачені міжнародним кримінальним правом як воєнні злочини. При цьому під час такого процесу слід уникати зайвої деталізації та конкретизації діянь, що характерні для міжнародного кримінального права. Видається, що диспозиції статей КК України про відповідальність за воєнні злочини у своїй більшості повинні бланкетними та відсилати до міжнародних договорів. Крім того, усі норми про воєнні злочини в КК України повинні бути логічно послідовними та характеризуватися ясністю й зрозумілістю, а також викладені простою і доступною для грамотної людини мовою. Також вони повинні бути узгоджені як між собою, так і з іншими законодавчими актами.

У *підрозділі 1.3. «Поняття воєнних злочинів у кримінальному праві України»* автор визначає воєнний злочин як злочин, що може бути вчиненим під час збройних конфліктів міжнародного та неміжнародного характеру та полягає в порушенні встановлених основними принципами міжнародного права й нормами міжнародного гуманітарного права правил ведення збройних конфліктів. Крім того, автор приходить до висновку, що воєнні злочини містяться у двох розділах. Це розділ ХІХ Особливої частини КК України «Злочини проти порядку несення військової служби (військові злочини)» та розділ ХХ Особливої частини КК України «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку».

У *підрозділі 1.4. «Досвід зарубіжних держав щодо імплементації норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини у кримінальний закон»* автор приходить до висновку, що у всіх проаналізованих державах кримінальну відповідальність за воєнні злочини закріплено. Однак, ураховуючи традиції правових систем, попередній досвід, на Європейському континенті існує декілька способів криміналізації воєнних злочинів. У деяких державах норми про воєнні злочини є частиною військово-кримінального права та містяться в окремих військово-кримінальних законах (кодексах). В інших державах норми про воєнні злочини закріплено в кримінальних кодексах. Враховуючи законотворчі традиції, цікавим є досвід ФРН, яка поряд з Військово-кримінальним кодексом прийняла Міжнародний кримінальний кодекс, у який імплементувала положення про воєнні злочини не лише Римського статуту МКС, але й інших міжнародно-правових договорів, зокрема Женевських конвенцій. В КК Республіки Польщі норми про воєнні злочини містяться в окремій, військовій частині.

**Розділ 2 «Кримінально-правова характеристика воєнних злочинів у кримінальному праві України»** складається з чотирьох підрозділів:

У *підрозділі 2.1. «Об’єкт воєнних злочинів у кримінальному праві України»* автор приходить до висновку, що усі воєнні злочини об’єднані одним і тим самим родовим об’єктом, яким є суспільні відносини, що виникають з приводу встановленого міжнародним правом порядку ведення збройних конфліктів міжнародного та неміжнародного (внутрішнього) характеру. Суспільні відносини, на які посягають усі воєнні злочини, врегульовано міжнародним правом, а тому вони складають особливу групу суспільних відносин, які називаються правовідносинами. Визначення спільного родового об’єкту воєнних злочинів, а також значна їх кількість, на думку автора, є одним з аргументів на користь виокремлення їх в один спільний розділ Особливої частини КК України, який міг би називатися «Злочини проти ведення збройних конфліктів міжнародного та неміжнародного (внутрішнього) характеру (воєнні злочини)» та розміщуватися після розділу ХХ Особливої частини КК України.

У *підрозділі 2.2. «Об’єктивна сторона воєнних злочинів у кримінальному праві України»* автор зазначає, що воєнні злочини, передбачені КК України, можуть бути як з формальним, так і з матеріальним складом. Крім того, один склад злочину, а саме розбій, вчинений щодо населення в районі воєнних дій (ч. 2 ст. 432 КК України) є усіченим. Більшість воєнних злочинів з матеріальним складом, зокрема ті, що поряд із основним безпосереднім об’єктом посягають на суспільні відносини власності як на додатковий безпосередній об’єкт, мають своїм наслідком протиправне вилучення майна (мародерство; протизаконне відібрання майна під приводом воєнної необхідності, вчинювані щодо населення в районі воєнних дій; розграбування національних цінностей на окупованій території) або приведення майна у непридатний стан (протизаконне знищення майна).

У *підрозділі 2.3. «Суб’єкт воєнних злочинів у кримінальному праві України»* автор доходить до висновків, що для воєнних злочинів характерний як загальний, так і спеціальний суб’єкт. Загальний суб’єкт злочину характерний для п’яти перших форм порушення законів та звичаїв війни (ст. 438 КК України), тобто для всіх форм, крім віддання наказу про вчинення дій, передбачених ст. 438 КК України, а також для застосування зброї масового знищення (ст. 439 КК України). Ним є фізична осудна особа, що досягла 16-річного віку. Для усіх інших воєнних злочинів характерний спеціальний суб’єкт.

У *підрозділі 2.4. «Суб’єктивна сторона воєнних злочинів у кримінальному праві України»* автор зазначає, що суб’єктивна сторона воєнних злочинів визначається особливістю їх конструкції. Воєнні злочини із формальним складом можуть бути вчинені тільки з прямим умислом. Що ж стосується злочинів з матеріальними складами, зокрема мародерство (ст. 432 КК України); протизаконне знищення майна, а також протизаконне відібрання майна під приводом воєнної необхідності, вчинювані щодо населення в районі воєнних дій (ч. 1 ст. 433 КК України); розграбування національних цінностей на окупованій території (ч. 1 ст. 438 КК України), а також злочину з усіченим складом – розбій, вчинений щодо населення в районі воєнних дій (ч. 2 ст. 432 КК України), – то вони теж можуть бути вчиненими лише з прямим умислом. На це, зокрема, вказує наявність спеціального мотиву, у тому числі, в злочинах, що полягають у заволодінні майном. Порушення законів та звичаїв війни, якщо вони поєднані з умисним вбивством (ч.2 ст. 438 КК України) можуть бути вчиненими як з прямим, так і з непрямим умислом. Застосування зброї масового знищення, що призвело до загибелі людей або інших тяжких наслідків, може бути вчиненим лише з прямим умислом.

**Розділ 3 «Міжнародні зобов’язання України щодо встановлення кримінальної відповідальності за воєнні злочини»** складається з двох підрозділів.

У *підрозділі 3.1. «Міжнародні стандарти встановлення кримінальної відповідальності за воєнні злочини та кримінально-правове значення цих стандартів»* автор зазначає, що сьогодні існує велика кількість різних міжнародних договорів, що встановлюють правила та звичаї ведення збройних конфліктів як міжнародного, так і неміжнародного характеру, а також установлюють відповідальність за воєнні злочини. Однак, серед них найбільш сучасним міжнародно-правовим документом, у якому узагальнено всі воєнні злочини, є Римський статут Міжнародного кримінального суду. Визначення та перелік воєнних злочинів, що міститься в Римському статуті, мають недоліки, основними з яких є відсутність заборони на використання під час збройного конфлікту зброї, що викликає зайвих страждань, – хімічної, бактеріологічної, а також використання протипіхотних мін; на умисне створення голоду серед цивільного населення; на навмисне заподіяння широкомасштабного, довгострокового і серйозного збитку навколишньому середовищу тощо. Крім того, в даному підрозділі аналізується склад воєнного злочину в міжнародному кримінальному праві.

У *підрозділі 3.2. «Відповідність положень КК України міжнародно-правовим нормам щодо воєнних злочинів»* автор аналізує останні законодавчі ініціативи щодо вдосконалення регламентації кримінальної відповідальності за міжнародні злочини на національному рівні та приходить до висновку, що спроби внести зміни та доповнення до чинного законодавства про відповідальність, у тому числі, й за воєнні злочини, містять фрагментарний характер, не відповідають правилам законодавчої техніки та суперечать принципам і положенням Конституції України й КК України. Крім того, автор визначає правила, з дотриманням яких повинен відбуватися процес імплементації норм про відповідальність за воєнні злочини в національне кримінальне право.

**ВИСНОВКИ**

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та нове вирішення наукової задачі, що полягає у розробленні науково-теоретичних засад імплементації норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини у Кримінальний кодекс України. Висновки та пропозиції, сформульовані в роботі, мають теоретичне та практичне значення для подальших наукових розробок, вдосконалення законодавства та підвищенню ефективності правозастосування. Найбільш вагомими в дисертаційному дослідженні є такі положення:

1. Чинний КК України встановлює відповідальність за окремі воєнні злочини, хоча, імплементація норм про кримінальну відповідальність за воєнні злочини досить вибіркова та неповна. Крім того, в деяких випадках у КК України встановлюється кримінальна відповідальність за діяння, які не є криміналізованими в міжнародному кримінальному праві. Так, наприклад, поняття мародерства в кримінальному праві України значно відрізняється від поняття мародерства в міжнародному кримінальному праві. Також, недоліком КК України є те, що не визначено поняття воєнного злочину, а воєнні злочини розміщені у двох розділах Особливої частини КК України: ХІХ «Злочини проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини)» та ХХ «Злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку».

2. Імплементацією є діяльність законодавчого органу держави, яка полягає у прийнятті норм внутрішньодержавного права, що мають на меті реалізацію міжнародно-правових норм у національній правовій системі. Механізм імплементації норм міжнародного кримінального права у національне визначається видом норм. Ураховуючи особливості норм міжнародного кримінального права та положення ч. 1 ст. 2 КК України про те, що підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого цим Кодексом, пропонуємо внести зміни та доповнення до ч. 1 ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори», виклавши її у такій редакції:

«Норми чинних міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства й застосовуються безпосередньо в порядку, передбаченому для норм національного законодавства, якщо тільки вони не вимагають видання внутрішньодержавних актів щодо їх застосування. Для застосування норм чинних міжнародних договорів України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, що не можуть бути застосовані безпосередньо, приймаються необхідні для їх застосування нормативно-правові акти».

Закон України «Про міжнародні договори України» не використовує термін «імплементація». Водночас зазначена вище редакція ч. 1 ст. 19 цього Закону вимагає використання цього терміна, оскільки саме несамовиконувані норми підлягають імплементації. Тому пропонуємо дати визначення цього терміна в ст. 1 Закону, де наведено терміни, що використовуються в цьому Законі, а також вживати цей термін у тексті Закону.

3. Імплементуючи норми про кримінальну відповідальність за воєнні злочини в КК України, варто використати сучасний зарубіжний досвід. Водночас, слід враховувати спосіб закріплення на національному рівні правових підстав кримінальної відповідальності осіб, що є військовослужбовцями, тобто залежить від того, яким чином у законодавчих джерелах сформульовано кримінально-правові заборони, адресовані військовослужбовцям.

4. Ураховуючи те, що станом на сьогодні усунено усі формальні перешкоди, а також те, що Римський Статут МКС є основним джерелом міжнародного кримінального права, вважаємо за необхідне якнайшвидшу ратифікацію українським парламентом Римського статуту МКС. Його ратифікація сприятиме імплементації норм про міжнародні злочини, в тому числі й про воєнні злочини, в національне кримінальне право.

5. Сформульовано певні правила імплементації норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини в кримінальне законодавство України:

- усі норми про відповідальність за воєнні злочини повинні бути включені в КК України, а не міститися в окремому законі. Прийняття окремого закону про кримінальну відповідальність за воєнні злочини суперечитиме ст. 3 КК України, відповідно до якої злочинність діяння, а також його караність та інші кримінально-правові наслідки визначаються тільки цим Кодексом;

- воєнні злочини повинні міститися в окремому розділі КК України. Даний розділ повинен містити статті, у яких буде визначено поняття воєнного злочину, принципи відповідальності за воєнні злочини, перелік осіб, які є суб’єктами воєнних злочинів, а також інші загальні положення відповідальності за воєнні злочини;

- нормами кримінального права України повинні бути криміналізовані всі діяння, що визнаються воєнними злочинами за міжнародним кримінальним правом;

- при імплементації норм міжнародного кримінального права в кримінальне законодавство України слід уникати зайвої деталізації та конкретизації діянь, що характерне для міжнародного кримінального права;

- усі норми про воєнні злочини в КК України повинні бути логічно послідовними, тобто вони мають бути пов'язані між собою за змістом, логічно випливати одна з одної;

- усі норми про воєнні злочини в КК України повинні характеризуватися ясністю та зрозумілістю, а також бути викладені простою й доступною для грамотної людини мовою;

- усі норми про воєнні злочини в КК України повинні бути узгоджені як між собою, так і з іншими законодавчими актами.

6. Доцільне об’єднати всі воєнні злочини Розділі ХХІ Особливої частини КК України «Злочини проти ведення збройних конфліктів міжнародного та неміжнародного (внутрішнього) характеру (воєнні злочини)».

7. Використання терміну «викрадення» в статті 432 КК України (мародерство) означає заволодіння майном будь-яким способом: таємним чи відкритим, із застосуванням насильства чи без такого. Проте, використання такого терміна в ст. 432 КК України некоректно. З метою приведення чинного законодавства до вимог міжнародних договорів, зокрема щодо заборони мародерства, вважаємо за необхідне внести зміни до статті, що передбачає відповідальність за мародерство, визначивши мародерство як незаконне заволодіння будь-яким способом чужим майном у цивільного населення, некомбатантів чи у комбатантів з використанням військової сили чи погрози використання такої сили, а також заволодіння на полі бою речами, що є при вбитих чи поранених. У зв’язку із цим, з метою уникнення конкуренції кримінально-правових норм необхідно виключити із статей 433 та 438 КК України всі діяння, які полягають у незаконному оберненні майна на свою користь. Також з метою приведення чинного КК України у відповідність із Законом України «Про правонаступництво України» пропонуємо диспозицію ч. 1 ст. 438 та ч. 1 ст. 439 КК України після слів «міжнародними договорами, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України», доповнити словами «та міжнародними договорами Союзу РСР, які не суперечать Конституції України та інтересам держави».

8. Доцільно сконструювати диспозицію ст. 434 КК України у формі невиконання чи неналежного виконання обов’язків щодо хворих та поранених особами, на яких покладено їх лікування та піклування про них, як злочин з матеріальним складом у разі настання тілесних ушкоджень середньої тяжкості. Як кваліфікований склад злочину необхідно передбачити ці ж діяння, що спричинили тяжкі наслідки, якими могли б бути смерть військовополоненого чи настання тяжких тілесних ушкоджень. Крім того, доходимо висновку, що немає необхідності в існуванні кваліфікованого складу злочину, передбаченого ст. 439 КК України «Застосування зброї масового знищення».

9. Вважаємо за доцільне доповнити ч. 2 ст. 438 КК України такими кваліфікуючими ознаками: якщо вони поєднані із статевими злочинами чи спричинили тяжкі тілесні ушкодження.

10. З метою усунення конкуренції, яка виникне у разі поміщення в один розділ ст. 433, 434 та ст. 438 КК України, пропонуємо виключити з диспозиції ч. 1 ст. 438 КК України діяння «жорстоке поводження із військовополоненими або цивільним населенням».

11. З метою імплементації положень міжнародного кримінального права про відповідальність військових командирів (начальників) за воєнні злочини, що вчиняються підлеглими, пропонуємо впровадження в КК України окремої статті, яка б встановлювала підстави такої відповідальності. Така стаття могла б передбачати відповідальність начальників або осіб, які діють як начальники, за невжиття заходів до запобігання воєнного злочину, якщо це призвело до вчинення воєнного злочину підлеглим, а так само неприпинення воєнного злочину, який вчиняється підлеглим. Крім того, варто встановити відповідальність за невжиття військовим командиром (начальником) заходів щодо притягнення підлеглого до кримінальної відповідальності за вчинення воєнного злочину. Особливим кваліфікованим складом цього злочину могло б бути вчинення зазначених вище дій, якщо вони спричинили тяжкі наслідки.

12. Крім того, варто передбачити відповідальність за захоплення заручників під час збройного конфлікту. Кримінальну відповідальність могло б бути встановлено за захоплення або тримання некомбатантів чи інших осіб, що охороняються Женевськими конвенціями, як заручників з метою спонукання противника до вчинення чи утримання від вчинення будь-якої дії як умови звільнення заручника. Кваліфікованим складом цього злочину могло б бути захоплення заручників, поєднане з погрозою знищення людей, або таке, що спричинили тяжкі наслідки.

13. У зв’язку з викладеним запропонована авторська редакція Розділу ХХІ Особливої частини КК України, викладена в Додатку Б дисертації.

**СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ**

1. Піддубна М.В. Поняття імплементації норм міжнародного кримінального права в кримінальне право України. *Університетські наукові записки.* 2016. № 58. С. 193-205.

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

3. Піддубна М.В. Об’єкт воєнних злочинів у кримінальному праві України. *Університетські наукові записки.* 2017. № 2 (62). С. 110-122.

4. Піддубна М.В. Об’єктивна сторона воєнних злочинів у кримінальному праві України. *Порівняльно-аналітичне право.* 2017. № 4. С. 247-250.

5. Піддубна М.В. Суб’єктивні ознаки воєнних злочинів у кримінальному праві України. *Национальный юридический журнал: теория и практика.* 2017. № 6. ч. 2. С. 124-128.

6. Піддубна М.В. Відповідність положень Кримінального кодексу України міжнародно-правовим нормам щодо воєнних злочинів. *Visegrad Journal on Human Rights.* 2018. № 3. ч. 2. С. 125-130.

7. Піддубна М.В. Щодо терміну, який визначає процес реалізації та введення в дію міжнародно-правових норм в національне кримінальне право. *Проблеми науки кримінального права та їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності:* матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 8-9 жовтня 2015 р. Xарків: Право, 2015. С. 148-150.

8. Піддубна М. Щодо поняття воєнного злочину в кримінальному праві України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні:* матеріали ХXІІ звітної науково-практичної конференції (4–5 лютого 2016 р.): у 2 ч. Ч. 2. Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2016. С. 128-130.

9. Піддубна М.В. Загальна характеристика об’єктивних ознак воєнних злочинів у кримінальному праві України. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні:* матеріали ХXІІI звітної науково-практичної конференції (7-8 лютого 2017 р.): у 2 ч. Ч. 2. Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2016. С. 164-166.

**АНОТАЦІЯ**

**Піддубна М.В.Імплементація норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини у Кримінальний кодекс України**. – *На правах рукопису.*

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право – Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Київ, 2020.

Дисертацію присвячено дослідженню проблем імплементації норм міжнародного кримінального права про воєнні злочини в національне кримінальне законодавство України. У дисертації пропонується авторське визначення воєнного злочину в кримінальному праві України. Визначається перелік воєнних злочинів, за вчинення яких встановлена кримінальна відповідальність та пропонується розмістити їх в окремому розділі Особливої частини Кримінального кодексу України. Крім того, аналізуються ознаки складів воєнних злочинів на предмет їх змісту та відповідності чинним міжнародним договорам, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України. Зроблено висновок про те, що Україна хоч і криміналізувала більшість воєнних злочинів, передбачених в міжнародному кримінальному праві, однак зміст чинних положень кримінального закону не дозволяє стверджувати, що вони відповідають положенням міжнародного кримінального права про відповідальність за воєнні злочини. У дисертаційному дослідженні та його додатках пропонуються авторські редакції статей Кримінального кодексу України про відповідальність за воєнні злочини.

**Ключові слова:** імплементація, міжнародне кримінальне право, воєнний злочин, гуманітарне кримінальне право, мародерство, закони та звичаї війни.

**АННОТАЦИЯ**

 **Пиддубная М.В. Имплементация норм международного уголовного права о военных преступлениях в Уголовный кодекс Украины.** - *На правах рукописи.*

 Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.08 уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право - Институт государства и права им. В. М. Корецкого НАН Украины, Киев, 2020.

 Диссертация посвящена исследованию проблем имплементации норм международного уголовного права о военных преступлениях в национальное уголовное законодательство Украины. В диссертации предлагается авторское определение военного преступления в уголовном праве Украины. Определяется перечень военных преступлений, за совершение которых установлена уголовная ответственность согласно Уголовному кодексу Украины и предлагается разместить их в отдельном разделе Особенной части Уголовного кодекса Украины. Кроме того, анализируются признаки составов военных преступлений на предмет их содержания и соответствия действующим международным договорам, согласие на обязательность которых предоставлено Верховной Радой Украины. Сделано вывод о том, что Украина хоть и криминализировала большинство военных преступлений, предусмотренных в международном уголовном праве, однако содержание действующих положений уголовного закона не позволяет утверждать, что они соответствуют положениям международного уголовного права об ответственности за военные преступления. В диссертационном исследовании и его приложениях предлагаются авторские редакции статей Уголовного кодекса Украины об ответственности за военные преступления.

**Ключевые слова:** имплементация, международное уголовное право, военное преступление, гуманитарное уголовное право, мародерство, законы и обычаи войны.

**ANNOTATION**

**Marta Piddubna. Implementation of International Criminal Law Norms on Military Offences into Criminal Code of Ukraine.** – *Qualification academic work on the rights of a manuscript.*

Thesis for a Candidate Degree in Law, specialty 12.00.08 – criminal law and criminology; criminal enforcement law. – V. M. Koretsky Institute of State and Law of the National Academy of Sciences of Ukraine, Kyiv, 2020.

The thesis is devoted to the investigation of issues of the implementation of international criminal law norms on military offences into the national criminal legislation of Ukraine. The main part of work consists of three chapters. In the first chapter «Theoretical basis for the implementation of international criminal law norms on military offences into Criminal Code of Ukraine», the author investigates the state of scientific development of this issue; the concept and content of the implementation of the norms of international criminal law into the national legislation; the concept of military offences.

The author remarks that the Criminal Code of Ukraine (hereinafter – CCU) provides military offences, particularly, marauding (Art. 432 of the CCU); Violence against population in an operational zone (Art. 433 of the CCU); Ill treatment of prisoners of war (Art. 434 of the CCU); Unlawful use or misuse of the Red Cross, Red Crescent, Red Crystal symbols and their abuse (Art. 435 of the CCU); Violation of rules of the warfare (Art. 438 of the CCU); Use of weapons of mass destruction (Art. 439 of the CCU). All these crimes are included into two chapters of the Special Part of the CCU: Chapter XIX «Criminal Offences against the Established Procedure of Military Service (Military Offences)» and Chapter XX «Criminal Offences against Peace, Security of Mankind and International Legal Order».

While analyzing the experience of foreign countries concerning the implementation of norms of international criminal law into the national legislation, the author studied current national criminal legislation of the Federal Republic of Germany; the USA; France; the Republic of Poland; the Republic of Belarus; the Russian Federation; Switzerland; Spain; Great Britain; the Republic of Lithuania etc. Some countries have implemented the provisions of international criminal law on military offences directly into military-criminal laws (Switzerland, Spain). In some countries codes of military justice operate – complex normative-legal acts, which, simultaneously with criminal-legal and criminal-procedural norms, contain, for instance, norms on the judiciary in armed forces (the USA, France). In other countries, norms of military-criminal law are included into current common criminal codes.

In the second chapter of the thesis «Criminal and Legal Characteristic of War Crimes According to the Criminal Code of Ukraine» the author studies objective and subjective features of military offences provided by the national criminal law of Ukraine. The author remarks that despite the fact that military offences are located in different parts of the Special Part of the CCU, they relate to the same group of social relations, i.e. to the same generic object. Such a generic object of all military offences is represented by the group of identical and homogeneous relations safeguarded by criminal law, which appear regarding the procedure of holding military conflicts of international and non-international (internal) nature established by the international law. Under these circumstances, there is a necessity to situate them in the unified chapter of the Special Part of the CCU, which could be termed «Crimes against Holding Military Conflicts of International and Non-International (Internal) Nature (Military Offences)», and to situate it after the Chapter XX of the Special Part of the CCU. Besides, the author outlines six different groups of actions, which compose the objective element of military offences, and studies the contents of features of the objective element of these crimes. Resulting from the investigation, the author makes a conclusion about the necessity of the recognition of marauding as the illegal possession of other people’s property from civilians, non-combatant or combatants by any means involving armed force or threatening to use it, as well as the possession of things on battlefield, which belong to the murdered or wounded, and relevant amending the Article 432 of the CCU, providing the liability for marauding. At the same time, in order to avoid the needless competition among criminal-legal norms, it is necessary to exclude all actions, which consist of the unlawful possession of property, from Articles 433 and 438 of the CCU. Besides, the author proposes to add the words «and international treaties of the USSR, that are not contrary to the Constitution of Ukraine and its interests» to the disposition of Part 1 of Article 438 and Part 1 of Article 439 of the CCU after the words «by international instruments consented to be binding by the Verkhovna Rada of Ukraine».

Besides, pursuant to the current criminal law, military offences are characterized by both common and special subjects. The criminal law outlines following types of special subjects of this category of offences: military servant; military servant obliged to treat sick and wounded prisoners of war; military servant, who is not authorized to wear the Red Cross, Red Crescent, Red Crystal symbols in an area of military activity; a service person authorized to give an order. All military offences are intentional and may be committed only with direct intention, except for the offence provided by Article 438 of the CCU, which may be committed with direct or indirect intention. While analyzing the subjective element of military offences, the author makes conclusion about the expediency of the exclusion of the action, which consists of negligent performance of duties concerning the sick or wounded from the disposition of Article 434 of the CCU, as well as the exclusion of aggravation of crime provided by Part 2 of Article 439 of the CCU (use of weapons of mass destruction that caused death of people or any other grave consequences).

In the third chapter of the thesis «International Commitments of Ukraine Concerning the Criminalization of Military Offences», the author studies international standards as for the criminalization of military offences and their criminal and legal significance, as well as the relevance of provisions of the CCU to international and legal norms as for military offences. While considering international standards of criminal liability for military offences the author clarifies the elements and features of military offences in international criminal law. Besides, the author makes conclusion about the inconsistency of current norms of Ukrainian criminal law with the norms of international criminal law on the liability for military offences and determines the principles (basic provisions) of the implementation of such norms into the national criminal legislation. The author also concludes that the chapter of the CCU on military offences shall include articles determining the concept of military offence, principles of liability for military offences, list of persons, who shall be the subjects of military offences, as well as general provisions on the liability for military offences. In order to implement the provisions on military offences into the CCU, the author considers it appropriate to amend part 2 of Article 438 of the CCU with following qualifying features: that caused grievous bodily harm; in combination with sexual offences; that caused the pregnancy of a victim. The author also proposes to exclude the action «cruel treatment of prisoners of war or civilians» from the disposition of Part 1 of Article 438 of the CCU. Besides, to implement the liability for military offences committed by a commander (senior officer) or a person authorized to give orders, instructions or directives, the author proposes to implement a separate article, which would establish the grounds for such liability. It is also proposed to provide liability for hostage-taking while armed conflict.

Besides, in the thesis conclusion the author proposes an edition of the chapter of the CCU, which would provide liability for the commitment of military offences, in the national criminal law.

**Key words:** implementation, international criminal law, military offence, humanitarian criminal law, marauding, rules of the warfare.

1. Статистичні дані Генеральної прокуратури України. URL: [https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\_id=112173&libid=100820#](https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=112173&libid=100820). [↑](#footnote-ref-1)