

УДК: 343.2/7(0758)(447)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.02.96>

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ТА ПРОЦЕСУАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ В УКРАЇНІ (ПІСЛЯ ПОВНОМАСШТАБНОГО ВТОРГНЕННЯ РФ В УКРАЇНУ)

Діденко Є.В.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри «Право та економічно-фінансова безпека»

Академії рекреаційних технологій і права

Діденко Є.В. Кримінально-правова та процесуальна характеристика воєнних злочинів в Україні (після повномасштабного вторгнення рф в Україну).

Статтю присвячено питанням, які виникають у правоохоронних органів під час розслідування воєнних злочинів рф на території України, та проблемам проведення слідчих дій. Надано характеристику воєнним злочинам згідно з українським та міжнародним законодавством. Досліджено статистику вчинення воєнних злочинів на території України протягом двох років повномасштабного вторгнення на територію України. Проаналізовано українське законодавство щодо відповідальності, яка настає за вчинення воєнного злочину. Встановлено, що основною проблемою, яка заважає ефективному розслідуванню воєнних злочинів, скоєних військами рф, є активні бойові дії в місцях вчинення злочинів. Встановлено про необхідність наявності спеціалістів, за допомогою яких розслідування буде проходити швидше та ефективніше. Проаналізовано внесені зміни у чинне кримінальне законодавство задля належного розслідування воєнних злочинів. Проаналізовано думки експертів, юристів кримінального права щодо можливості розгляду злочинів російської федерації Міжнародним кримінальним судом. Досліджено особливості проведення конкретних слідчих дій в умовах воєнного часу. Виділивши окремі проблеми, з якими стикаються правоохоронні органи під час розслідування воєнних злочинів, зроблено висновок щодо можливого вдосконалення процесу слідства.

Вказується, досвід законопроектної роботи, за період дії воєнного стану показує, що пропозиції та зміни, які вносяться до кримінального процесуального законодавства України, мають несистемний характер та не спрямовані у повній мірі на вирішення існуючих проблем у кримінальних провадженнях. При цьому необхідність здійснювати розслідування фактів порушення законів та звичаїв війни, зобов'язує систему правосуддя України застосовувати на практиці міжнародні стандарти дослідження подібних

фактів вчинення найтяжчих міжнародних злочинів, що зумовлює запровадження окремих механізмів збору та збереження доказів, проведення процесуальних дій, роботи з цифровими доказами, захисту свідків та потерпілих, а не реалізувати її тільки законопроектною діяльністю.

Ключові слова: воєнні злочини, війна, розслідування злочинів, досудового розслідування, кримінальна відповідальність, кваліфікація.

Didenko E.V. Criminal law and procedural characteristics of war crimes in Ukraine (after the full-scale invasion of the russian federation into Ukraine).

The article is devoted to issues that arise for law enforcement agencies during the investigation of war crimes committed by the Russian Federation on the territory of Ukraine, and to the problems of conducting investigative actions. War crimes are characterized according to Ukrainian and international legislation. The statistics of the commission of war crimes on the territory of Ukraine during the two years of the full-scale invasion of the territory of Ukraine were studied. The Ukrainian legislation regarding the responsibility for the commission of a war crime is analyzed. It has been established that the main problem that hinders the effective investigation of war crimes committed by the troops of the Russian Federation is active hostilities in the places where the crimes were committed. It was established that there is a need for specialists, with the help of which the investigation will proceed faster and more efficiently. Changes to the current criminal legislation for the proper investigation of war crimes were analyzed. The opinions of experts, lawyers of criminal law regarding the possibility of consideration of crimes of the Russian Federation by the International Criminal Court were analyzed. Peculiarities of carrying out specific investigative actions in wartime conditions have been studied. Having singled out certain problems faced by law enforcement agencies during the investigation of war crimes, a conclusion was made regarding the possible improvement of the investigation process.

It is indicated that the experience of drafting legislation during the period of martial law shows that the proposals and changes made to the criminal procedural legislation of Ukraine are non-systematic in nature and are not fully aimed at solving existing problems in criminal proceedings. At the same time, the need to investigate violations of the laws and customs of war obliges the justice system of Ukraine to apply in practice international standards of investigation of similar facts of the most serious international crimes, which requires the introduction of separate mechanisms for collecting and preserving evidence, conducting procedural actions, working with digital evidence, protection of witnesses and victims, and not to implement it only through legislative activities.

Key words: war crimes, war, investigation of crimes, pre-trial investigation, criminal responsibility, qualification.

Постановка проблеми. З початком повномасштабної збройної агресії РФ проти України відбулося чимало законодавчих змін, постало безліч питань у сфері застосування положень Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України, а також виникли проблеми щодо розслідування та кваліфікації кримінальних правопорушень. Офіс Генерального прокурора є основним органом, який взяв на себе координацію розслідування воєнних злочинів з моменту вторгнення. Станом на лютий 2024 року прокурори зафіксували 126 293 воєнні злочини. Із них 122 778 це порушення законів та звичаїв війни (стаття 438 Кримінального кодексу України). Решта це пропаганда війни, геноцид, ведення агресивної війни, диверсія, пропаганда та інші злочини [1].

Після повномасштабного вторгнення росії в Україну цифра вчинених російськими військовими воєнних злочинів щодня зростає із кожним звільненням містом. Вони вчиняють масові воєнні злочини: вбивають цивільних громадян, ґвалтують, грабують, викрадають та катують, а правоохоронці щодня реєструють нові кримінальні провадження.

Система органів досудового розслідування, прокуратура та Служба безпеки України (далі – СБУ) стикаються з новими викликами, пов'язаними з необхідністю швидкого, всебічного та якісного документування та збиранням доказової бази масових кримінальних порушень міжнародного гуманітарного права. Це вимагає розробки нових методик розслідування, особливо у випадках, коли доводиться розслідувати порушення вперше. Шукаючи комплексні підходи до цієї проблематики, може бути складно знайти наукові праці, які б висвітлювали цю тему з позиції криміналістики та кримінально-правової науки, що і зумовлює актуальність нашого дослідження.

Стан опрацювання. Незважаючи на те, що питання воєнних злочинів (ознак, особливостей визначення, кваліфікації, тлумачення за міжнародним кримінальним правом та національним законодавством, особливостей розслідування таких злочинів за КПК України) розглядалися у дослідженнях А.В. Андрушка, Ю.М. Берези, А.А. Задоя, М.І. Карпенка, С.П. Кучевської, Є.Д. Лук'янчикова, В.В. Михайленко, М.І. Хавронюка, О.В. Харитоновой, К.О. Чаплинського та ін., проте, у царині міжнародного кримінального права, так і у межах національного кримінального права, в тому числі, процесуальні питання доказування специфіки ознак воєнних злочинів у аспекті предмета та засобів збирання та перевірки доказів, у доктрині практично не досліджені, за винятком окремих публікацій Р.А. Авраменка, М.Є. Громової, Ю.І. Дмитрика, Д.О. Ковалю, Ю.А. Комісарчук, Н.О. Кононенко, М.М. Майстренко, О. В. Римарчук, І. І. Татарина, Г.К. Тетерятник, Г.А. Уткіної та інші.

Метою статті є дослідження питань щодо кримінальної відповідальності за воєнні злочини, вчинені на території України а також особливостей проведення розслідування таких видів діянь.

Виклад основного матеріалу. Кримінальний кодекс України (далі – КК України) передбачає низку складів кримінальних правопорушень, якими встановлено відповідальність за так звані «воєнні злочини». Проте, поняття «воєнного злочину» відсутнє в КК України, але, в той же час, воно є фундаментальним у міжнародному гуманітарному праві, зокрема таких складів у кодексі доволі багато.

Воєнним злочином є порушення законів та звичаїв війни, це свідоме грубе порушення норм міжнародного гуманітарного права, за який винуватці (учасники бойових дій та особи, які віддають їм накази) несуть індивідуальну кримінальну відповідальність, визначену рішенням міжнародних воєнних трибуналів. Воєнні злочини належать до сфери виключно міжнародного кримінального права, загальний перелік яких закріплений у Статуті Міжнародного кримінального суду (Римський статут).

Попри відсутність законодавчого визначення воєнних злочинів, деякі з тих, що передбачені КК України, є саме воєнними, а не військовими, злочинами є: «мародерство (стаття 432 КК України); насильство над населенням у районі воєнних дій (стаття 433 КК України); погане поводження з військовополоненими (стаття 434 КК України); незаконне використання символіки Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала та зловживання ними (стаття 435 КК України); образа честі і гідності військовослужбовця, погроза військовослужбовцю (стаття 435-1 КК України); порушення законів та звичаїв війни (стаття 438 КК України)» [2].

Бланкетні норми у ст. 438–440 КК України, які відсилають до міжнародних договорів, дають достатньо широкі можливості для правової кваліфікації. Разом з тим, на спеціальному веб-ресурсі (<https://warcrimes.gov.ua>), створеному Офісом Генерального прокурора разом з українськими та міжнародними партнерами для документування воєнних злочинів, викладено перелік найбільш поширених порушень міжнародного гуманітарного права, вчинених на території України.

Воєнні злочини, як різновид міжнародних злочинів, мають специфіку в аспекті умов, за яких вони можуть тлумачитися як такі: мається на увазі про вчинення під час збройного конфлікту та пов'язаність з ним. Саме про це свідчать елементи злочинів: згідно з пунктом 2 статті 8 Статуту: «ознаки складу воєнних злочинів слід тлумачити у встановлених рамках міжнародного права збройних конфліктів, включно, у відповідних випадках, з нормами міжнародного права збройних конфліктів, що застосовуються до збройних конфліктів на морі. ... (с) існує тільки вимога щодо усвідомлення фактичних обставин, які свідчать про існування збройного конфлікту, що мається на увазі у вислові «відбувалися в контексті... і були пов'язані з». Відповідно, це актуалізує питання урахування цього аспекту у (1) категоріях доказового права (її місця, значення тощо) та (б) діяльності у доказування у кримінальному провадженні (предмет, межі, стандарти та процес доказування) [3].

Поняття воєнних злочинів визначається у статуті Нюрнберзького міжнародного трибуналу (1945), в ст. 8 Римського статуту Міжнародного кримінального суду (1998 р.), а також на основі Гаазьких і Женевських конвенцій та додаткових протоколів до них. Воєнні злочини, поряд зі злочинами проти миру і проти людяності, включаються до загальної групи злочинів проти миру і людства. В цих документах нараховується близько сорока різновидів воєнних злочинів, а на думку окремих авторів до них можна віднести близько ста складів злочинів.

Воєнні злочини об'єднуються характером та засобами ведення військових дій, які порушують закони та звичаї війни, такі як вбивства, катування, руйнування міст і сіл, а також інші дії, які не виправдані воєнною необхідністю. Важливо враховувати ці ознаки при розробці методик розслідування та визначенні відповідальності за вчинення воєнних злочинів. Тому, доцільною є пропозиція виділити воєнні злочини в окремому розділі Кримінального кодексу з детальною кримінально-правовою характеристикою для забезпечення належного механізму доказування та покарання винних осіб.

Одними з небезпечних міжнародних суспільно-небезпечних діянь є воєнні злочини – за-

стосування злочинних методів ведення війни. На жаль, повною мірою це стосується України. Залишається небезпека застосування зброї масового знищення. Зазначені проблеми вимагають спільних зусиль держав, постійної співпраці в боротьбі з цими явищами. При цьому традиційних засобів у протидії злочинності вже недостатньо. В цілому в міжнародному житті з'явилися питання в галузі боротьби зі злочинністю, які мають бути вирішені міжнародним співтовариством. Разом з тим, особи, які вчиняють міжнародні злочини та злочини міжнародного характеру повинні нести кримінальну відповідальність, як на підставі міжнародних документів, так і за допомогою національних правових систем. Міжнародний кримінальний суд після звернення 39 держав-членів суду 03 березня 2022 р. розпочав розслідування злочинів, пов'язаних із агресією Російської Федерації проти України. Як було розглянуто вище, під юрисдикцію Міжнародного кримінального суду підпадають воєнні злочини. Також позов України проти Росії почав розглядати Міжнародний суд Організації Об'єднаних Націй. Ми сподіваємося і, як держава, повинні зробити все можливе, щоб військово-політичне керівництво Російської Федерації, яке причетне до цих злочинів, а також кожен їх виконавець понесли справедливі покарання [6].

Особливе місце займає розслідування воєнних злочинів під час воєнної агресії, яке здійснюється за загальним порядком, втім має низку особливостей: «згідно ст. 216 КПК розслідування злочинів, передбачених ст. 436, 437–447 КК належить до компетенції слідчих органів безпеки, тобто здійснюється слідчими СБУ; до ст. 615 КПК Законом № 2111-IX внесено зміни, і в п. 1 ч. 1 наразі передбачено, що в разі відсутності технічної можливості доступу до ЄРДР, рішення про початок досудового розслідування приймається дізнавачем, слідчим або прокурором, про що вноситься постановова; згідно з новою редакцією ст. 615 КПК, при розслідуванні воєнних злочинів під час воєнного стану керівник органу прокуратури може санкціонувати: тимчасовий доступ до речей і документів, обшук та проведення негласних слідчих (розшукових) дій, накладати арешт на майно, продовжити строк досудового розслідування, санкціонувати одержання зразків для експертизи, привід або надати дозвіл на затримання з метою приводу, в разі неможливості виконання у встановлені законом строки слідчим суддею повноважень; докази воєнних злочинів часто містяться поза межами будівель (на вулицях) або в зруйнованих приміщеннях. Тому закон дозволяє слідчому проводити у таких випадках огляд місцевості, приміщення, речей та документів (ч. 1 ст. 237 КПК) [7].

Як результат, кожен окремий вид порушення міжнародного гуманітарного права потребує

розроблення окремої криміналістичної методики розслідування із застосуванням ситуативного підходу та впровадженням стандартів процесуальної, криміналістичної, експертної діяльності.

Розслідування воєнних злочинів пов'язане із цілою низкою питань, які потребують постійного контролю, зокрема: «безпекові (деокупована територія залишається небезпечною, слідчим групам доводиться діяти в умовах підвищеного ризику швидкої зміни обстановки, наявності вибухонебезпечних об'єктів, загроз обстрілів, обвалів, руйнувань будівель та споруд, пошкодження мереж і т. д.); логістичні (необхідність забезпечення постачання та розподілу значних і багатоманітних ресурсів, планування та організації роботи, у тому числі залучення іноземних фахівців, створення міжнародних спеціалізованих груп фахівців і т. д.); тактичні (значна кількість епізодів; значна кількість свідків, потерпілих, слідів на місці події, речових доказів; значна частина свідків, потерпілих евакуйовані, викрадені і т. д.; загроза повторного травмування допитуваних осіб); комунікаційні (в умовах значного суспільного резонансу та уваги міжнародної спільноти до фактів порушення міжнародного гуманітарного права важливе налагодження як внутрішньої відомчої так і зовнішньої комунікації); геополітичні (державо-агресор відмовляється дотримуватися норм міжнародного права, протидіє розслідуванню, знищуючи сліди, документи, поширюючи неправдиву інформацію і т. д.)» [8].

Якщо ресурсне забезпечення на рівні окремого територіального органу в часи миру часто потребувало покращення, то в умовах воєнного стану, в умовах необхідності документування масових злочинів, в умовах значних територій «ураження», сотень вбитих, поранених, зґвалтованих, викрадених, катованих потерпілих – в цих умовах це питання стає одним із ключових [8].

Для виконання завдань у «польових умовах» у місцях, які звільнені від окупації, потрібно розгорнути спеціальну логістичну систему, яка передбачає постачання та розподіл ресурсів за наступними напрямками:

1. Залучення персоналу, такого як слідчі, інспектори-криміналісти, спеціалісти-вибухотехніки, трасологи, судові медики, оперативні працівники, водії, персонал для забезпечення охорони тощо. Це включає їх перевезення, розміщення, проживання, харчування, оплату відрядження та інше.

2. Забезпечення спеціалізованого транспорту та пального для нього, такого як мікроавтобуси для переміщення слідчих груп, перевезення криміналістичної техніки, вилучених доказів, мобільні криміналістичні лабораторії, землерийна техніка, мобільні рефрижератори для транспортування трупів тощо.

3. Забезпечення техніко-криміналістичних засобів для відеозйомки, фотозйомки, аерозйомки за допомогою БПЛА, упакування речових доказів, проведення досліджень у «польових умовах» тощо.

4. Надання спеціального одягу та допоміжних засобів, таких як захисні костюми, рукавички, взуття, респіратори, намети та укриття для тимчасових пунктів збирання доказів, засоби встановлення фізичної огорожі місця події тощо.

5. Забезпечення іншого обладнання, такого як техніка для підготовки процесуальної документації, картографічні матеріали, засоби встановлення геолокації місць події, обладнання для перевірки територій та знешкодження потенційно небезпечних вибухових об'єктів, спеціальне судово-археологічне, рентгенівське, освітлювальне, вимірювальне обладнання, засоби комунікації.

Ця логістична система допоможе забезпечити ефективну роботу служб у «польових умовах» та забезпечити необхідні ресурси для проведення розслідувань та збору доказів.

З моменту введення воєнного стану на території України вже були зроблені певні досить суттєві зміни до Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), що стосувалися проведення кримінальних проваджень під час дії воєнного стану.

Зокрема, Закон України від 15.03.2022 р. № 2125-IX доповнив розділ IX-1 КПК України статтею 616, яка передбачає можливість скасування запобіжного заходу для проходження військової служби за призовом під час мобілізації.

Проте основні та фундаментальні зміни відбулися із прийняттям Закону України від 14.04.2022 р. № 2201-IX, яким було суттєво доповнено ст. 615 КПК щодо особливостей кримінального провадження в умовах воєнного стану, а саме в таких аспектах, як: «початок досудового розслідування; фіксація результатів досудового розслідування; проведення обшуку чи огляду житла; неможливості виконання повноважень слідчим суддею та обрання запобіжного заходу; затриманні особи та строку її тримання без ухвали слідчого судді; процесуальних діях; участі захисника; закінченні досудового розслідування; відновленні втрачених матеріалів; тощо. Даний Закон набрав чинності 1 травня 2022 року.

Висновки. Будь-який злочин – це питання доказів. Важливість доказів у вирішенні злочинів, особливо в контексті вторгнення РФ в Україну. Для успішного розслідування воєнних злочинів і відстоювання позиції України у міжнародних судах, необхідно мати належні докази, які підтверджують порушення. Важливо дотримуватися вимог міжнародних інстанцій при зборі доказів, щоб уникнути заперечень щодо їх достовірності.

Досвід законопроектної роботи, за період дії воєнного стану показує, що пропозиції та зміни, які вносяться до кримінального процесуального законодавства України, мають несистемний характер та не спрямовані у повній мірі на вирішення існуючих проблем у кримінальних провадженнях. При цьому необхідність здійснювати розслідування фактів порушення законів та звичаїв війни, зобов'язує систему правосуддя України застосовувати на практиці міжнародні стандарти дослідження подібних фактів вчинення найтяжчих міжнародних злочинів, що зумовлює запровадження окремих механізмів збору та збереження доказів, проведення процесуальних дій, роботи з цифровими доказами, захисту свідків та потерпілих, а не реалізувати її тільки законопроектною діяльністю.

Окремим аспектом є особливість взаємодії правоохоронних органів України з правоохоронними органами інших держав та міжнародними судовими інстанціями стосовно здійснення правосуддя за найтяжчі міжнародні злочини, зокрема Міжнародним кримінальним судом. На етапі досудового розслідування важливо забезпечувати єдиний стандарт збору доказів у відповідних провадженнях.

Збройний конфлікт на території України став непростою перевіркою стійкості кримінального процесуального законодавства та його практичного застосування. У порівнянні з 2014 роком, коли система правосуддя України вперше була вимушена досліджувати наслідки війни на власній території, події з 24 лютого 2022 року показали на практиці кримінальних проваджень чимало незасвоєних уроків. Кримінальне процесуальне законодавство України все ще потребує суттєвих змін, які комплексно мають вирішити проблему забезпечення ефективних розслідувань чисельних та масштабних порушень законів та звичаїв війни в умовах окупації та подолання наслідків збройного конфлікту. Якість процесуального закону є одним з ключових факторів подолання безкарності за найтяжчі злочини, що в умовах триваючого збройного конфлікту є запорукою досягнення справедливості для кожного постраждалого від дій агресора.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Злочини вчинені в період повномасштабного вторгнення рф. URL: <https://www.gr.gov.ua>.

2. Що таке воєнний та військовий злочин. Відповідальність. URL: https://jurliga.ligazakon.net/ru/news/209975_shcho-take-vonniy-ta-vyskoviy-zlochinvdovdalnst.
3. Репецький В.М., Лисик В.М. Поняття та ознаки воєнних злочинів. URL: https://intrel.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/09/amp_2009_1_15.pdf. С. 120–125.
4. Elements of Crimes. URL: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Elements-of-Crimes.pdf>.
5. Юридична енциклопедія: в 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К.: «Укр. енцикл.», 1998, Т. 6: Т-Я., 2004. 768 с.
6. Репецький В.М., Лисик В.М. Поняття та ознаки воєнних злочинів. Альманах міжнародного права. 2009. Вип. 1, С. 120–125.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651–VI: станом на 1 жовт. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
8. Дуфенюк О.М. Розслідування воєнних злочинів: логістичні, криміналістичні та судово-медичні питання http://lsej.org.ua/4_2022/88.pdf. DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-4/88>.
9. Rules of Procedure and Evidence. URL: <https://www.icc-cpi.int/Publications/Rules-of-Procedure-andEvidence.pdf?fbclid=IwAR1L-weqjJor3qraL478HiR7HiTJGaIwlvYRa1h0rIBWouywU5ySvHTb7I>.
10. Римський статут Міжнародного кримінального суду. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text.
11. Євген Крапивін, Юрій Белоусов, Андрій Орлеан. Допити в умовах воєнного стану: особливості фіксації інформації та необхідність змін до законодавства. URL: <https://justtalk.com.ua/post/dopiti-v-umovah-voennogo-stanu-osoblivosti-fiksatsii-informatsii-ta-neobhidnist-zmin-do-zakonodavstva>.
12. Джулія Кроуфорд, Франк Петі. Розслідування воєнних злочинів в Україні та цифрова революція 31 травня 2022, JUSTICE INFO. URL: justiceinfo.net/uk/104442-pozsliduvannya-voennih-zlochinv-v-ukr.html.