



МІЖНАРОДНЕ ГУМАНІТАРНЕ ПРАВО

Посібник для працівників
Державної кримінально-
виконавчої служби України

УКРАЇНЬСЬКА ГЕЛЬСІНСЬКА СПІЛКА З ПРАВ ЛЮДИНИ
ДЕРЖАВНА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧА СЛУЖБА УКРАЇНИ
ПЕНІТЕНЦІАРНА АКАДЕМІЯ УКРАЇНИ

МІЖНАРОДНЕ ГУМАНІТАРНЕ ПРАВО

Посібник для працівників
Державної кримінально-виконавчої
служби України

Київ-Одеса
Фенікс
2023

Схвалено та рекомендовано вченою радою
Пенітенціарної академії України (протокол № 12 від 27 жовтня 2023 р.)

Рецензенти:

Богущкий П.П. – завідувач наукової лабораторії військового та міжнародного гуманітарного права Державної наукової установи «Інститут інформації, безпеки і права Національної академії правових наук України», доктор юридичних наук, доцент, заслужений юрист України, генерал-майор юстиції запасу;
Нішимна С.О. – завідувачка кафедри адміністративного, цивільного та господарського права і процесу Пенітенціарної академії України, докторка юридичних наук, професорка.

М 58

Міжнародне гуманітарне право : посібник для працівників Держ. кримінал.-викон. служби України / Т. Короткий, А. Галай, М. Єлігулашвілі, І. Заворотько, М. Пашковський, В. Пузирний, Н. Хендель ; за заг. ред. віцепрезидента УАМП Т. Короткого ; Пенітенціарна академія України; УГСПЛ. – Київ; Одеса : Фенікс, 2023. – 236 с.

ISBN 978-966-928-986-5

Посібник містить основні категорії та положення міжнародного гуманітарного права з фокусом на норми, що регулюють захист військовополонених та поводження з ними, визначають статус персоналу та об'єктів пенітенціарної системи. Матеріал викладено з урахуванням законодавства України, яке забезпечує імплементацію норм міжнародного гуманітарного права щодо поводження з військовополоненими та практики його застосування.

Призначений для курсантів і студентів Пенітенціарної академії України, працівників Державної кримінально-виконавчої служби України, осіб, дотичних до організації та забезпечення утримання військовополонених та реалізації міжнародного гуманітарного права.

УДК 341.3(075.8)



USAID
ВІД АМЕРИКАНСЬКОГО НАРОДУ



**УКРАЇНЬСЬКА
ГЕЛЬСІНСЬКА
СПІЛКА З ПРАВ
ЛЮДИНИ**



Це видання стало можливим завдяки щедрій підтримці американського народу, наданій через Агентство США з міжнародного розвитку (USAID) в рамках Програми «Права людини в дії», яку реалізує УГСПЛ. Погляди та інтерпретації, представлені у посібнику, не обов'язково відображають погляди USAID або Уряду США.

Більше про USAID за тел. відділу зв'язків з громадськістю Місії USAID в Україні: +38 (044) 521-57-53, на вебсайті: <http://www.usaid.gov/ukraine> або ФБ-сторінці: <http://www.facebook.com/USAIDUkraine>.

Українська Гельсінська спілка з прав людини не несе відповідальності за інформацію, викладену в цьому посібнику, відповідальність за зміст несуть виключно автори.

ISBN 978-966-928-986-5

© Т. Короткий, А. Галай, М.Єлігулашвілі, І. Заворотько,
М. Пашковський, В. Пузирний, Н. Хендель, 2023
© Українська Гельсінська спілка з прав людини, 2023

Авторський колектив

- Короткий Т. Р.** – віцепрезидент Української асоціації міжнародного права, радник президента Товариства Червоного Хреста України з міжнародного гуманітарного права, провідний науковий співробітник ДНУ «Інститут інформації, безпеки і права Національної академії правових наук України», кандидат юридичних наук, доцент (розділ 1, 2, 3, 4, 8 у співавторстві, загальна редакція);
- Галай А. О.** – заступник начальника Департаменту з питань виконання кримінальних покарань, доктор юридичних наук, професор (розділ 5, 6 у співавторстві);
- Єлігулашвілі М. С.** – конфліктолог, фасилітатор, експерт Інституту миру і порозуміння (розділ 9);
- Заворотько І. Г.** – військовослужбовиця Збройних Сил України, докторка філософії з міжнародного права (розділ 5, 6 у співавторстві);
- Пашковський М. І.** – науковий співробітник НДІ вивчення проблем злочинності імені академіка В.В. Сташиса Національної академії правових наук України, кандидат юридичних наук, доцент (розділ 7, розділ 4, 8 у співавторстві);
- Пузирний В. Ф.** – проректор Пенітенціарної академії України з науково-освітньої роботи, доктор юридичних наук, професор (розділ 5, 6 у співавторстві);
- Хендель Н. В.** – дослідниця Женевської академії міжнародного гуманітарного права та прав людини, старша наукова співробітниця Державної наукової установи «Інститут інформації, безпеки і права Національної академії правових наук України», кандидатка юридичних наук, доцентка, (розділ 1, 2, 3 у співавторстві).

ЗМІСТ

Авторський колектив	3
Перелік умовних скорочень	8
Вступне слово.....	10

РОЗДІЛ 1. ВСТУП ДО МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА..... 13

1.1. Поняття та сутність міжнародного гуманітарного права	15
1.2. Міжнародне гуманітарне право в системі міжнародного права	17
1.3. Сутність і принципи міжнародного гуманітарного права....	19
1.4. Джерела міжнародного гуманітарного права.....	23
1.5. Система міжнародного гуманітарного права.....	26
1.6. Імплементация міжнародного гуманітарного права	28
<i>Контрольні питання до розділу 1</i>	<i>31</i>
<i>Джерела до розділу 1</i>	<i>31</i>

РОЗДІЛ 2. СФЕРА ЗАСТОСУВАННЯ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА..... 33

2.1. Матеріальна сфера застосування міжнародного гуманітарного права	35
2.2. Сфера застосування міжнародного гуманітарного права у часі.....	37
2.3. Сфера застосування міжнародного гуманітарного права у просторі	39
2.4. Сфера застосування міжнародного гуманітарного права щодо осіб.....	39
<i>Контрольні питання до розділу 2</i>	<i>47</i>
<i>Джерела до розділу 2</i>	<i>48</i>

РОЗДІЛ 3. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВЕДЕННЯ БОЙОВИХ ДІЙ

3.1. Система принципів і норм міжнародного гуманітарного права щодо ведення бойових дій.....	51
---	----

3.2. Принцип розрізнення в міжнародному гуманітарному праві	52
3.3. Принцип сумірності (пропорційності) в міжнародному гуманітарному праві	57
3.4. Принцип вжиття запобіжних заходів у міжнародному гуманітарному праві	57
3.5. Евакуація як запобіжний захід відповідно до міжнародного гуманітарного права та законодавства України	59
3.6. Заборонені методи і засоби ведення військових дій	65
<i>Контрольні питання до розділу 3</i>	<i>69</i>
<i>Джерела до розділу 3</i>	<i>70</i>

РОЗДІЛ 4. ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ВОЄННОЇ ОКУПАЦІЇ..... 71

4.1. Поняття та режим воєнної окупації	73
4.2. Захист цивільного населення окупованої території	76
4.3. Зобов'язання держави-окупанта	79
4.4. Зобов'язання держави-окупанта щодо ув'язнених, засуджених та інтернованих цивільних осіб	83
4.5. Об'єкти та персонал УВП під час окупації.....	84
4.6. Заборона примусового переміщення та депортації цивільного населення	88
4.7. Законодавство України про колабораційну діяльність і практика його застосування.....	90
<i>Контрольні питання до розділу 4</i>	<i>91</i>
<i>Джерела до розділу 4</i>	<i>92</i>

РОЗДІЛ 5. ПРАВОВИЙ СТАТУС ВІЙСЬКОВОПОЛОНЕНИХ: НОРМИ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА ТА ЇХ ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ В УКРАЇНІ 93

5.1. Військовополонені: правовий статус і джерела МПП, що його визначають	95
5.2. Система органів державної влади України щодо поводження з військовополоненими.....	98
5.3. Основні стандарти щодо тримання військовополонених.....	101
5.4. Місця тримання військовополонених та умови розміщення в них.....	105

5.5. Кримінальна та дисциплінарна відповідальність військовополонених.....	111
5.6. Звільнення та репатріація військовополонених.....	116
5.7. Забезпечення ДКВС України процесу обміну військовополонених.....	120
<i>Контрольні питання до розділу 5</i>	124
<i>Джерела до розділу 5</i>	125

РОЗДІЛ 6. МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ПОВОДЖЕННЯ З ВІЙСЬКОВОПОЛОНЕНИМИ У МІСЦЯХ ЇХ ТРИМАННЯ ТА ЇХ ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ В УКРАЇНІ 127

6.1. Основні міжнародні стандарти поведження з військовополоненими	129
6.2. Приймання військовополонених у місця їх тримання	133
6.3. Умови та оплата праці військовополонених.....	136
6.4. Медичне забезпечення військовополонених	140
6.5. Харчування військовополонених.....	143
6.6. Релігійна та інтелектуальна діяльність військовополонених.....	146
6.8. Зв'язок військовополонених із зовнішнім світом.....	151
<i>Контрольні питання до розділу 6</i>	155
<i>Джерела до розділу 6</i>	155

РОЗДІЛ 7. МЕХАНІЗМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНТРОЛЮ ЗА ДОТРИМАННЯМ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА В МІСЦЯХ ДЛЯ ТРИМАННЯ ВІЙСЬКОВОПОЛОНЕНИХ (ДІЛЬНИЦЯХ І ТАБОРАХ) 157

7.1. Контрольні механізми відповідно до Женевської конвенції щодо поведження з військовополоненими.....	159
7.2. Національні механізми контролю за дотриманням міжнародного гуманітарного права в місцях для тримання військовополонених (дільницях і таборах).....	165
7.3. Роль МКЧХ і держав-покровительок у контролі за дотриманням міжнародного гуманітарного права в місцях для тримання військовополонених (дільницях і таборах)	170

7.4. Перевірка діляниць і таборів для тримання військовополонених з метою контролю за дотриманням міжнародного гуманітарного права.....	176
7.5. Використання рекомендацій і звітів контрольних механізмів для покращення дотримання МГП у ділянках і таборах для тримання військовополонених.....	179
<i>Контрольні питання до розділу 7</i>	181
<i>Джерела до розділу 7</i>	182

РОЗДІЛ 8. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА 183

8.1. Основні положення концепції перехідного правосуддя	185
8.2. Міжнародно-правова відповідальність рф за порушення міжнародного гуманітарного права та міжнародного права в цілому	188
8.3. Індивідуальна кримінальна відповідальність особи за міжнародним правом	197
8.4. Юрисдикція Міжнародного кримінального суду щодо воєнних злочинів, злочинів проти людяності та геноциду, вчинених на території України.....	206
8.5. Створення спеціального трибуналу щодо злочину агресії проти України.....	212
<i>Контрольні питання до розділу 8</i>	215
<i>Джерела до розділу 8</i>	215

РОЗДІЛ 9. ДОКУМЕНТУВАННЯ ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ 217

9.1. Роль документування у забезпеченні справедливості щодо жертв міжнародних злочинів	219
9.2. Мета і види документування міжнародних злочинів	220
9.3. Онлайн-документування з відкритих джерел.....	222
9.4. Документування на місці події	227
9.5. Опитування осіб	231
<i>Контрольні питання до розділу 9</i>	234
<i>Джерела до розділу 9</i>	235

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

- ВРУ** – Верховна Рада України.
- ДКВС** – Державна кримінально-виконавча служба України
- ДП** – Додаткові протоколи до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року.
- ДП I** – Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) від 8 червня 1977 року.
- ЄРДР** – Єдиний реєстр досудових розслідувань.
- ЄСПЛ** – Європейський суд з прав людини.
- ЖК** – Женевські конвенції про захист жертв війни від 12 серпня 1949 року.
- ЖК I** – [Перша] Женевська Конвенція про поліпшення долі поранених та хворих в регулярних арміях від 12 серпня 1949 року.
- ЖК II** – [Друга] Женевська Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі від 12 серпня 1949 року.
- ЖК III** – [Третя] Женевська конвенція про поводження з військовополоненими від 12 серпня 1949 року.
- ЖК IV** – [Четверта] Женевська Конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 року.
- ЗМПП** – Звичаєві норми міжнародного гуманітарного права
- КК України** – Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року.
- КМУ** – Кабінет Міністрів України.
- КНП** – комунальне некомерційне підприємство.
- КУ** – комунальна установа.
- МВС** – Міністерство внутрішніх справ України.

- МГП** – міжнародне гуманітарне право.
- МЗК** – міжнародний збройний конфлікт.
- МКС** – Міжнародний кримінальний суд.
- МКЧХ** – Міжнародний Комітет Червоного Хреста.
- Мінсоц** – Міністерство соціальної політики України.
- Мін'юст** – Міністерство юстиції України.
- МОЗ** – Міністерство охорони здоров'я України.
- МППЛ** – міжнародне право прав людини.
- НМЗК** – неміжнародний збройний конфлікт.
- 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 від 18 жовтня 1907 року.
- НПМ** – Національний превентивний механізм.
- РС МКС** – Римський статут Міжнародного кримінального суду.
- рф** – російська федерація.
- СІЗО** – слідчий ізолятор.
- УВП** – установа виконання покарання.

ВСТУПНЕ СЛОВО

Агресія росії проти України нагадала нам про важливість дотримання міжнародного гуманітарного права. Женевські конвенції про захист жертв війни є основою міжнародного гуманітарного права, яке регулює правила ведення війни та захист жертв війни. Одна з них, третя Женевська конвенція, містить низку норм щодо поводження з військовополоненими. Ці норми є обов'язковими для всіх держав, які їх ратифікували.



Держава Україна є стороною Женевських конвенцій, і ми зобов'язані дотримуватись їхніх положень. Це набуває особливого значення в умовах збройного конфлікту, коли дотримання міжнародного гуманітарного права є запорукою гуманного поводження з жертвами збройного конфлікту.

Посібник, який ви маєте перед собою, містить вичерпну інформацію про міжнародне гуманітарне право з акцентом на норми про поводження з військовополоненими, а також розглядає важливі питання щодо діяльності персоналу Державної кримінально-виконавчої служби України. Він заснований на положеннях Женевських конвенцій та інших міжнародно-правових джерел, які регулюють цю сферу.

Посібник є важливим кроком у подальшому забезпеченні належного поводження з військовополоненими, які перебувають у місцях тримання на території України.

Військовополонені – це комбатанти супротивника, які потрапили в полон. Вони перебувають під захистом Женевської конвенції про поводження з військовополоненими 1949 року та інших норм міжнародного гуманітарного права.

Конвенція гарантує військовополоненим низку прав, зокрема:

- право на життя та здоров'я;

- право на повагу до честі та гідності;
- право на захист від актів насильства або залякування, від приниження, образ і публічної цікавості;
- право на гідні умови тримання;
- право на медичну допомогу;
- право на спілкування з родиною та близькими;
- право на справедливий судовий розгляд;
- право на репатріацію до своєї країни після закінчення війни.

Держава, що тримає в полоні, відповідає за поведження з військовополоненими та дотримання їхніх прав. Цей обов'язок безпосередньо забезпечує керівництво і персонал табору та дільниць для тримання військовополонених.

Персонал Державної кримінально-виконавчої служби України, який відповідає за тримання військовополонених, має знати положення Женевських конвенцій про захист жертв війни та дотримуватися їх. Цей посібник допоможе вам у цьому.

У посібнику ви знайдете роз'яснення основних положень Женевської конвенції про поведження з військовополоненими, а також практичні рекомендації щодо їх застосування.

Окрему увагу приділено питанням документування порушень міжнародного гуманітарного права, що в майбутньому забезпечить невідворотність покарання за воєнні злочини та притягнення агресора до міжнародної відповідальності.

Посібник не відірваний від життя. Він містить посилання на національне законодавство щодо тримання і поведження з військовополоненими, наводить численні приклади з практики, з якою ми стикаємося від початку війни, – від питань ролі та місця персоналу ДКВС у збройному конфлікті до роботи з військовополоненими, які утримуються на Україні в спеціальних установах.

Всі працівники системи виконання кримінальних покарань щоденно стикаються з проявами війни і воєнного стану. На жаль, поя-

ва цього посібника та започаткування відповідних спеціальних навчальних курсів у Пенітенціарній академії України не зменшать лиха війни, проте кожен з нас буде глибше розуміти й усвідомлювати власний статус і основи своєї діяльності в цей тяжкий час.

Я вважаю, що цей посібник стане цінним довідником для всіх курсантів і персоналу Державної кримінально-виконавчої служби України щодо роботи в умовах воєнного стану, а також допоможе Україні виконати свої зобов'язання щодо тримання військовополонених за міжнародними стандартами.

Заступниця міністра юстиції України
Олена Висоцька



Розділ 1

**ВСТУП ДО МІЖНАРОДНОГО
ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА**

1.1. Поняття та сутність міжнародного гуманітарного права	15
1.2. Міжнародне гуманітарне право в системі міжнародного права	17
1.3. Сутність і принципи міжнародного гуманітарного права	19
1.4. Джерела міжнародного гуманітарного права	23
1.5. Система міжнародного гуманітарного права	26
1.6. Імплементация міжнародного гуманітарного права	28

1.1. Поняття та сутність міжнародного гуманітарного права

Міжнародне гуманітарне право є частиною міжнародного права, його окремою **галуззю**, поряд з правом міжнародних договорів, міжнародним правом прав людини, міжнародним кримінальним правом, правом міжнародної безпеки, правом міжнародної відповідальності. Ці та інші галузі міжнародного права утворюють міжнародно-правову систему, яка регулює **міждержавні** відносини, відносини між суб'єктами міжнародного права – перш за все між державами та міжнародними організаціями.

Звісно, абсолютна більшість норм міжнародного права забезпечує міжнародне співробітництво держав у мирний час. Сучасне міжнародне право вважає погрози силою чи її застосування проти територіальної недоторканності або політичної незалежності будь-якої держави порушенням імперативних норм міжнародного права.

Усі Члени Організації Об'єднаних Націй утримуються в своїх міжнародних відносинах від погрози силою або її застосування як проти територіальної недоторканності або політичної незалежності будь-якої держави, так і якимось іншим чином, несумісним із Цілями Об'єднаних Націй;...

Пункт 4 статті 2 Статуту ООН

За сучасним міжнародним правом, держава-агресор несе **міжнародну** відповідальність за агресію, а її військове та політичне керівництво – **кримінальну** відповідальність за **злочин агресії** як на міжнародному рівні (ст.ст. 5, 8 bis Римського Статуту Міжнародного кримінального суду), так і на національному (в Україні це ст. 437 КК України – «Планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни»).

Саме такою є кваліфікація дій рф проти України відповідно до загального міжнародного права, починаючи з 2014 року – **агресія**. рф є **державою-агресором**, порушником імперативних норм міжнародного права щодо заборони застосування сили проти незалежності, територіальної цілісності України. За МГП агресія рф проти України

починаючи з 2014 року кваліфікується як **міжнародний збройний конфлікт**.

Наведені вище заборони сформувалися лише у ХХ ст. і неодноразово порушувалися. Тому стосовно збройних конфліктів, які фактично відбуваються, було ухвалено спеціальні норми, спрямовані на обмеження насильства між сторонами збройного конфлікту, які утворюють **міжнародне гуманітарне право**.

Тобто МГП розраховано на застосування саме в умовах збройних конфліктів задля *обмеження насильства під час війни*. Його норми зобов'язують воюючі сторони, насамперед держави, дотримуватись *елементарних правил гуманності під час війни*.

Високі Договірні Сторони зобов'язуються дотримуватися та забезпечувати дотримання цієї Конвенції за будь-яких обставин.

Стаття 1, спільна для ЖК

Головною метою МГП є обмеження *насильства на користь гуманності* шляхом захисту **жертв війни** – поранених і хворих комбатантів, які припинили участь у бойових діях, військовополонених, цивільного населення, а також обмеження застосування методів і засобів ведення війни.

Тобто *міжнародне гуманітарне право – це система принципів і норм міжнародного права, які регулюють відносини між державами в період міжнародних і неміжнародних збройних конфліктів і спрямовані на захист жертв війни та обмеження методів і засобів ведення війни*.

Основу МГП складають загальнолюдські моральні правила, установлені в процесі розвитку цивілізації, під час якого війни, на жаль, посідали неабияке місце. Застосування цих моральних правил під час війн та їх подальше закріплення державами в **нормах міжнародного права** – складний і неоднозначний процес, результатом якого стало виникнення в ХІХ ст. міжнародного гуманітарного права як зводу юридично-обов'язкових правил поведінки, обов'язкових для держав.

Саме по собі МГП не забороняє збройний конфлікт, у нього інша мета – *обмежити насильство під час вже наявного збройного конфлікту*. Міжнародне гуманітарне право не заохочує війну, але воно розраховано на випадок, коли не спрацювали заборони, що містяться в сучасному міжнародному праві, і збройний конфлікт фактично ведеться.

1.2. Міжнародне гуманітарне право в системі міжнародного права

У міжнародному праві розрізняють *jus ad bellum* та *jus in bello*¹. До сучасного *jus ad bellum* належить право держави на індивідуальну чи колективну самооборону та на участь у силових заходах, ухвалених РБ ООН відповідно до Статуту ООН. Але ці питання не є предметом МГП, вони належать до загального міжнародного права та права міжнародної безпеки.

МГП містить правила, які застосовуються під час війни, тобто це безпосередньо *jus in bello*.

Також важливим є співвідношення між МГП та міжнародним правом прав людини – ці дві галузі мають своєю метою захист людини, її прав і свобод. *МГП діє тільки під час збройного конфлікту*, міжнародного чи неміжнародного, а *МППЛ діє у будь-який час*. Але під час збройного конфлікту (та в деяких інших ситуаціях) допускаються обмеження щодо МППЛ, передбачені міжнародними договорами з прав людини.

1. Під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації, будь-яка Висока Договірна Сторона може вживати заходів, що відступають від її зобов'язань за цією Конвенцією, виключно в тих межах, яких вимагає гострота становища, і за умови, що такі заходи не суперечать іншим її зобов'язанням згідно з міжнародним правом.

¹ *jus ad bellum* – лат. «право на війну»; *jus in bello* – лат. «право під час війни».

2. Наведене вище положення не може бути підставою для відступу від статті 2, крім випадків смерті внаслідок правомірних воєнних дій, і від статей 3, 4 (пункт 1) і 7...

Стаття 15 «Відступ від зобов'язань під час надзвичайної ситуації», Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р.

Тобто під час збройного конфлікту одночасно діє і міжнародне право прав людини, і МГП. Але за таких умов, положення МГП, як норми *lex specialis*, мають пріоритет над загальними нормами міжнародного права прав людини.

Тобто МГП захищає ті ж права людини, що і міжнародне право прав людини, але є більш ефективним під час війни, оскільки його механізми більш адаптовані до умов збройного конфлікту, наприклад, щодо заборони нападів на цивільних осіб, поводження з військовополоненими, захисту та гуманного поводження з цивільним населенням на окупованій території. В інших ситуаціях, які стосуються власного населення сторони конфлікту, діють переважно норми МППЛ.

Отже, під час збройних конфліктів МГП не витісняє і не замінює міжнародне право прав людини, ці галузі міжнародного права – *два прояви однієї сутності*. МГП діє лише в період збройного конфлікту, на відміну від МППЛ, яке є чинним як у мирний час, так і в період збройного конфлікту. Під час збройного конфлікту вони діють *паралельно, з урахуванням співвідношення дії загальної та спеціальної норм*. Наприклад, щодо військовополонених застосовними будуть спеціальні норми МГП.

Також варто зважати, що МГП застосовується переважно для захисту жертв війни, які належать до супротивної сторони збройного конфлікту, військовополонених супротивної сторони, цивільного населення супротивної сторони на окупованій території.

Серед інших відмінностей у підходах і механізмах: МППЛ більшою мірою спрямовано на захист прав індивіа та на відновлення порушених прав, МГП спрямовано на захист жертв війни, які належать до окремих категорій – поранених і хворих зі складу збройних сил сторони конфлікту, військовополонених, цивільного населення

окупованої території – шляхом недопущення та заборони певних дій щодо окремих категорій жертв війни, з вимогами **захисту та гуманного поводження, обмеження методів і засобів ведення війни**.

Але в основі МГП лежать ті ж безумовні приписи та вимоги, що закріплені в міжнародному праві прав людини і є більш загальними, фундаментальними та поширеними.

1.3. Сутність і принципи міжнародного гуманітарного права

За своєю сутністю МГП у цілому і кожна його норма зокрема є **балансом** між двома протилежностями – **гуманністю та військовою необхідністю**. МГП можливо тією мірою, якою досягнуто баланс між ними. Будь-який дисбаланс між цими двома принципами або робить неможливою війну, або веде до тотальної війни, забороненої міжнародним правом.

Принцип військової необхідності допускає застосування сили в межах, необхідних для досягнення законної мети збройного конфлікту.

Принцип гуманності забороняє заподіяння страждань і ушкоджень або заподіяння шкоди, які не є необхідними для досягнення законної мети збройного конфлікту.

Якщо застосувати вказане співвідношення між цими принципами до поводження з військовополоненими, то виключення їх подальшої участі у збройному конфлікті, полон та інтернування є вимогою військової необхідності, а збереження життя та гуманне поводження – міркуваннями гуманності.

Законна мета збройного конфлікту – підпорядкування противника власній волі (повне або часткове) з мінімальним втрачанням людських та інших ресурсів. Тому тотальна війна є протиправною з точки зору МГП і всього міжнародного права. Протиправними є також дії, які виходять за рамки мети збройного

конфлікту, а юридичним відображенням цієї протиправності є заборона цих дій МГП.

...єдина законна мета, якої держави мають прагнути під час війни, – це послабити збройні сили противника;

...застосування зброї, яка марно посилює страждання інвалідів або робить їхню смерть неминучою не відповідає такій меті;

Декларація про відмову від використання під час війни розривних снарядів вагою менше 400 грамів 1868 року

Ця теза відображена в приписах МГП: «Право сторін, що перебувають у конфлікті, обрати методи або засоби ведення війни не є необмеженим» (п. 1 ст. 35 ДП I).

Тобто міжнародним гуманітарним правом забороняється необмежена, тотальна війна, а держави зобов'язані дотримуватися МГП і забезпечувати його дотримання іншими суб'єктами (ст. 1, спільна для ЖК, ст. 1 ДП I).

1. У разі будь-якого збройного конфлікту право сторін, що перебувають у конфлікті, обрати методи або засоби ведення війни не є необмеженим.

2. Заборонено застосовувати зброю, снаряди, речовини й методи ведення воєнних дій, здатні завдати надмірних пошкоджень або надмірних страждань.

3. Заборонено застосовувати методи або засоби ведення воєнних дій, які мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широкої, довгочасної і серйозної шкоди природному середовищу.

Стаття 35 «Основні норми», ДП I

Принцип військової необхідності допускає застосування сили лише такою мірою і такого характеру, які необхідні для досягнення законної мети конфлікту. Все, що виходить за рамки законної мети конфлікту, протиправно і заборонено МГП. Фактично, чинні норми МГП якраз і встановлюють межі дозволеного та недозволеного насилля під час війни.

Тільки в результаті балансу між гуманністю та військовою необхідністю стає можливим існування МГП як правил поведінки, обов'язкових для сторін збройного конфлікту. Ці два принципи лежать в основі МГП, яке за своєю суттю є результатом єдності й боротьби цих принципів, що регулюють ведення збройного конфлікту. На цих двох принципах ґрунтуються всі норми МГП.

По суті, МГП стоїть на варті людяності, є відображенням принципу гуманності в кожній своїй нормі, обмежуючи військову необхідність рамками, встановленими державами в міжнародних договорах з МГП та звичаєвому МГП.

Посилання на принципи гуманності та військової необхідності безпосередньо містяться у джерелах МГП. Перш за все, це так зване застереження Мартенса:

У випадках, не передбачених цим Протоколом або іншими міжнародними угодами, цивільні особи й комбатанти залишаються під захистом і дією принципів міжнародного права, що випливають з усталених звичаїв, з принципів гуманності та з вимог суспільної свідомості.

Пункт 2 статті 1, ДП I

Аналогічні приписи містяться у ЖК III: «З військовополоненими необхідно завжди поводитися гуманно» (ст. 13 ЖК III), «Евакуація військовополонених завжди проводиться гуманно» (ст. 20 ЖК III).

Військова необхідність згадується при регламентації ведення бойових дій: «Цінності, що мають велике значення з точки зору культурного надбання кожного народу, не повинні ставати об'єктами нападу, окрім випадків, коли цього настійно вимагає **військова необхідність**» (Норма 38 ЗМГП).

Тому будь-яка норма МГП – це результат конкретизації загального принципу гуманності та його похідних (адаптованих до умов збройного конфлікту) принципів щодо ведення бойових дій – принципів розрізнення, пропорційності (сумірності), вжиття запобіжних заходів, заборони заподіяння надмірних ушкоджень і зайвих страждань, а також принципів, які поширюються на захищених осіб – обов'язок

захисту (ст. 13, 17, 19, 20 ЖК III), гуманного поводження (ст. 13 ЖК III), заборони дискримінації (ст. 16 ЖК III), вимога поваги до гідності (ст. 14 ЖК III). Кожен із цих принципів має відповідне нормативне закріплення в джерелах МГП.

Важливим нормативним приписом МГП, який має природу принципу, є зобов'язання сторін конфлікту виконувати свої гуманітарні зобов'язання **за будь-яких обставин**.

Високі Договірні Сторони зобов'язуються додержувати цього Протоколу та забезпечувати його додержання за будь-яких обставин.

Стаття 1 «Загальні принципи і сфера застосування», ДП I

Сторони збройного конфлікту не можуть виправдовувати невиконання МГП, посиляючись на жорстоку природу конфлікту або невиконання цих обов'язків іншою стороною – вони повинні виконувати їх.

Це також означає, що МГП **однаковою мірою** є обов'язковим для всіх учасників збройного конфлікту, незалежно від їх мотивів, характеру або причин конфлікту.

Обов'язок додержуватися та забезпечувати додержання міжнародного гуманітарного права не залежить від взаємності. [МЗК/НМЗК]

Норма 140 ЗМГП

Держава, що здійснює своє право на самооборону, повинна повною мірою застосовувати МГП, як і держава-агресор або недержавна збройна група, що вдалися до застосування сили в порушення міжнародного чи національного права.

Тому, незважаючи на нехтування росією приписами міжнародного гуманітарного права та загальними вимогами гуманності, як у випадку вбивства українських військовополонених в Оленівці, Україна сумлінно дотримується МГП, що є відображенням цивілізаційних цінностей гуманізму, людяності та демократії, за які ми боремося з

підступним ворогом. Прикладом є дотримання Україною приписів МГП при поводженні з російськими військовополоненими.

Крім того, сторони повинні дотримуватися МГП, навіть якщо його порушує їх супротивник, тобто *принцип взаємності не поширюється на гуманітарні зобов'язання*, на обов'язки з дотримання МГП.

1.4. Джерела міжнародного гуманітарного права

Як юридичне явище, норми МГП містяться в конкретних правових джерелах, властивих міжнародному праву, – **міжнародних договорах і міжнародно-правових звичаях**.

Міжнародними договорами є угоди між двома або більше суб'єктами міжнародного права (державами та/або міжнародними міжурядовими організаціями); звісно, вони поширюються тільки на учасників цих міжнародних договорів і створюють саме для них міжнародно-правові зобов'язання.

Міжнародно-правові звичаї – це практика держав, яка визнана ними як міжнародно-правова норма, вони не потребують приєднання та поширюються на всі держави.

До найбільш важливих міжнародних договорів з МГП належать чотири Женевські конвенції про захист жертв війни від 12 серпня 1949 року:

- Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях від 12 серпня 1949 року (ЖК I);
- Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі від 12 серпня 1949 року (ЖК II);
- Конвенція про поводження з військовополоненими від 12 серпня 1949 року (ЖК III);
- Конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 року (ЖК IV).

В 1977 та 2005 роках до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року було ухвалено три Додаткових протоколи:

- Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 8 червня 1977 року (ДП I);
- Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол II), від 8 червня 1977 року (ДП II);
- Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується прийняття додаткової відмітної емблеми (Протокол III) від 8 грудня 2005 року (ДП III).

Ці конвенції, укладені в Женеві, створюють так зване «право Женеві», спрямоване **на захист жертв війни**. Особливістю Женевських конвенцій про захист жертв війни 1949 року є участь усіх держав світу. Однак у Додаткових протоколах до них беруть участь не всі держави світу. Україна є учасницею всіх чотирьох Женевських конвенцій про захист жертв війни 1949 року і трьох Додаткових протоколів до них.

Історично від права Женеві відокремлюють «право Гааги», яке здебільш стосується *обмеження методів і засобів ведення війни*. Ці конвенції були ухвалені, переважно, у Гаазі. До них належать:

- IV Конвенція про закони і звичаї війни на суходолі 1907 року з Положенням про закони і звичаї війни на суходолі 1907 року;
- Конвенція про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 року з Протоколами;
- Конвенція про заборону розробки, виробництва та накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї та про їх знищення 1972 року;
- Конвенція про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що завдають надмірних ушкоджень або мають невибіркову дію 1980 року з Протоколами;

- Конвенція про заборону розробки, виробництва, накопичення, застосування хімічної зброї та про її знищення 1993 року;
- Конвенція про заборону застосування, накопичення запасів, виробництва і передачі протипіхотних мін та про їхнє знищення 1997 року;
- Конвенція про касетні боеприпаси 2008 року.

Усі ці конвенції є чинними, ступень участі держав у них різна. Україна є учасницею всіх цих міжнародних договорів, окрім Конвенції про касетні боеприпаси 2008 року.

росія не є учасницею Конвенції про заборону застосування, накопичення запасів, виробництва і передання протипіхотних мін та про їхнє знищення 1997 року та Конвенції про касетні боеприпаси 2008 року.

Міжнародно-правові звичаї також є джерелами МГП. Вони містять більш загальні, менш деталізовані приписи щодо захисту жертв війни, наприклад:

Сторони збройного конфлікту завжди повинні розрізняти цивільних осіб та комбатантів. Напади можуть бути спрямовані лише проти комбатантів. Напади не повинні спрямовуватися проти цивільних осіб [МЗК/НМЗК].

Норма 1, ЗМГП

Звичаєві норми МГП систематизовані Міжнародним комітетом Червоного Хреста в документі під назвою «Звичаєві норми міжнародного гуманітарного права». Лише **систематизовані**, сам документ не є джерелом міжнародного права. Вони не викладені у письмових нормативних джерелах, а тому не потребують формального приєднання конкретної держави.

Проте універсальні міжнародно-правові звичаї мають юридичну обов'язкову силу для всіх держав і містять норми міжнародного права. Їхньою особливістю є поширення на будь-яких суб'єктів, тобто на будь-які сторони збройного конфлікту, включаючи недержавні.

За приклад можна навести норму 87 ЗМПП:

З цивільними особами й особами, позбавленими боєздатності (hors de combat), слід поводитися гуманно. [МЗК/ НМЗК]

Ці звичаєві норми МПП юридично зобов'язують Україну, як і будь-яку державу, котра є стороною збройного конфлікту. Але відповідно до ст. 9 Конституції України вони не є частиною законодавства України.

1.5. Система міжнародного гуманітарного права

Традиційно МПП поділяють на дві підгалузі – **право Гааги та право Женеви**, кожна з яких має більш-менш різний предмет регулювання: *обмеження методів і засобів війни (закони та звичаї війни) і захист жертв війни*.

З ухваленням у 1977 році Додаткових протоколів до Женевських конвенцій про захист жертв війни, які містять обидві групи норм, такий поділ вже не має нормативного значення.

Основним принципом права Гааги є **принцип обмеження**, відповідно до якого право сторін збройного конфлікту обирати методи або засоби ведення війни не є необмеженим (п. 1 ст. 35 ДП I). Тобто норми права Гааги переважно обмежують методи і засоби ведення війни – щодо **заборони** невибіркових методів і засобів ведення військових дій, тероризування цивільного населення, віроломства. Вони містяться в Положенні про закони і звичаї війни на суходолі 1907 року, ДП I та ЗМПП.

Окремий інститут права Гааги складають норми щодо захисту **довкілля** під час збройного конфлікту. Вони містяться у ДП I щодо заборони застосовувати методи або засоби ведення воєнних дій, які мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широку, довготривалу і серйозну шкоду природному середовищу (п. 3 ст. 35 ДП I); у звичаєвому МПП (Норми 43, 44, 45) та в окремій Конвенції

про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище 1976 року.

Заборонено застосовувати методи або засоби ведення воєнних дій, які мають на меті завдати або, як можна очікувати, завдадуть широкої, довгочасної і серйозної шкоди природному середовищу.

Стаття 35 «Основні норми», ДП I

Культурні цінності під час збройного конфлікту повинні охоронятися та поважатися. Їх захисту присвячена низка норм договірною та звичаєвого МПП, серед яких Конвенція про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 року з Протоколами 1954 та 1999 років.

Окремі норми та джерела МПП регламентують правила **морської війни**. Серед них Керівництво Сан-Ремо з міжнародного права, яке застосовується щодо збройних конфліктів на морі та є зводом міжнародно-правових звичаїв.

Основним принципом права Женеви є **принцип гуманності**, який вимагає гуманного ставлення до осіб, котрі не беруть участі або припинили брати участь у збройному конфлікті. Його зміст розкрито у ст. 3, спільній для чотирьох ЖК:

З особами, які не беруть активної участі у воєнних діях, зокрема з тими особами зі складу збройних сил, які склали зброю, а також тими, хто припинив участь у воєнних діях у зв'язку з хворобою, пораненням, триманням під арештом чи з будь-якої іншої причини, мають поводитися за будь-яких обставин гуманно, без будь-якої дискримінації за ознаками раси, кольору шкіри, релігії чи вірування, статі, походження чи майнового становища чи за будь-якими іншими аналогічними ознаками.

Стаття 3, спільна для ЖК

Принцип гуманності має три складові: 1) *обов'язок ставитися з повагою до осіб, що не беруть участі в збройному конфлікті*, – тобто утримуватися від поведінки, яка може завдати шкоду таким особам,

погроз, принижень тощо; 2) *обов'язок захищати цих осіб* – тобто обов'язок активної поведінки, що полягає в захисті цих осіб від лих і страждань, які супроводжують збройний конфлікт, а також обороняти їх від небезпек (наприклад, евакуювати військовополонених із зони активних бойових дій); 3) *обов'язок ставитися до захищених осіб без дискримінації за критеріями, забороненими міжнародним правом* (національність, релігійні або політичні переконання, раса, стать, соціальний статус тощо).

Ці принципи знаходять відображення та конкретизацію у відповідних нормах Женевських конвенцій про захист жертв війни 1949 року, а в найбільш концентрованій формі вони відображені у **ст. 3, спільній для чотирьох ЖК**, яка застосовується до неміжнародних збройних конфліктів і вважається **мінімальним гуманітарним стандартом**.

1.6. Імплементация міжнародного гуманітарного права

Для характеристики процесів реалізації та здійснення норм міжнародного права використовують термін **«імплементация»**. Особливістю норм міжнародного права є те, що їх імплементация здійснюється на двох рівнях – міжнародному та внутрішньодержавному. Ця особливість реалізації норм міжнародного права характерна й для норм МГП.

До чинників, які визначають процес імплементации МГП на міжнародному рівні та спрямовані на практичне виконання його положень, слід відносити, зокрема, *інститут санкцій, виключення із міжнародних організацій, припинення дипломатичних відносин з державою-порушницею, матеріальну та політичну відповідальність держави (зокрема рф) за порушення зобов'язань за МГП, зусилля третіх держав щодо припинення порушень МГП тощо*.

Важливими є конкретні механізми, передбачені в міжнародних договорах з МГП, як то інститут **Держав-покровительок та його**

субститут у вигляді безсторонньої та нейтральної організації, зокрема МКЧХ.

Окреме місце посідає міжнародна **криміналізація** серйозних порушень МГП. Женевські конвенції про захист жертв війни 1949 року та Додаткові протоколи до них містять перелік серйозних порушень МГП (ст. 50 ЖК I, ст. 51 ЖК II, ст. 130 ЖК III, ст. 147 ЖК IV, ст. 85 ДП I). Відповідно до цих конвенцій держави взяли на себе зобов'язання притягувати до кримінальної відповідальності осіб, які вчинили ці порушення.

Створення та розвиток органів міжнародного кримінального правосуддя (зокрема Міжнародного кримінального суду), розвиток інституту воєнних злочинів у міжнародному кримінальному праві, міжнародні слідчі процедури, які зараз активно діють в Україні для розслідування воєнних злочинів, скоєних скоєних військовими рф, – це також приклади міжнародного механізму імплементації МГП.

У цьому механізмі важливу роль відіграють *неурядові організації та ЗМІ*, які беруть участь у документуванні воєнних злочинів, журналістських розслідуваннях, адвокації питань, пов'язаних з невідвротністю притягнення до кримінальної відповідальності за воєнні злочини, а також впливають на громадську думку щодо неприпустимості порушень МГП та подолання безкарності за воєнні злочини.

Зобов'язання з імплементації МГП несуть передусім держави, тому *основна кількість норм МГП реалізується саме на національному рівні.*

Переважає більшість норм МГП починає застосовуватися з початком збройного конфлікту. Виняток становлять положення, які зобов'язують держави вжити низку заходів ще в мирний час. Серед них – створення відповідного національного законодавства, яке б забезпечувало імплементацію норм міжнародного гуманітарного права, та поширення знань з МГП.

Комплекс нормотворчих та організаційних заходів, що мають вживатися державами для імплементації МГП у мирний час, охоплює такі заходи: *підготовка перекладів текстів договорів з МГП держав-*

ною мовою; поширення текстів договорів та ознайомлення з ними як військовослужбовців, так і всього населення в цілому; припинення будь-яких порушень МГП, зокрема впровадження в дію кримінального законодавства, необхідного для покарання за воєнні злочини; забезпечення заходів з установами, визначення місцезнаходження та охорони осіб і об'єктів, що перебувають під захистом МГП; запобігання неправомірному використанню емблем Червоного Хреста і Червоного Півмісяця, а також інших емблем і знаків, захист яких передбачається МГП; забезпечення під час збройних конфліктів основних судових гарантій; набір і підготовка персоналу, що спеціалізується у сфері МГП, зокрема юридичних радників у збройних силах; створення та/або регулювання діяльності національних товариств Червоного Хреста (Червоного Півмісяця), організацій цивільного захисту, національних інформаційних бюро; розміщення військових об'єктів, розроблення та застосування зброї, а також методів і засобів ведення війни з урахуванням вимог МГП.

У випадку збройного конфлікту ці норми та механізми забезпечують реалізацію таких норм. Також створюються спеціальні органи та приймається спеціальне законодавство з питань МГП, наприклад – створення Національного інформаційного бюро, ухвалення законодавства щодо поводження з військовополоненими, створення таборів для тримання військовополонених.

В Україні діє спеціальне законодавство та органи, які забезпечують імплементацію МГП. Серед них: ст. 438 КК України «Порушення законів та звичаїв війни»; Закони України «Про символіку Червоного Хреста, Червоного Півмісяця, Червоного Кристала в Україні», «Про Товариство Червоного Хреста України»; Постанова Кабінету Міністрів України від 26 квітня 2017 р. № 329 «Про утворення Міжвідомчої комісії з питань застосування та реалізації норм міжнародного гуманітарного права в Україні»; Розпорядження Кабінету Міністрів України від 17 березня 2022 р. № 228-р «Про визначення державного підприємства, яке виконує функції Національного інформаційного бюро»; Інструкція про порядок виконання норм міжнародного гуманітарного права у Збройних Силах України, затверджена наказом Міністерства оборони Укра-

їни 23.03.2017 № 164; нормативно-правові акти щодо поводження з військовополоненими. До спеціальних органів, створених в Україні з метою імплементації МГП, належать Міжвідомча Комісія з питань застосування і реалізації норм міжнародного гуманітарного права в Україні та Національне інформаційне бюро.

Контрольні питання до розділу 1:

1. Наведіть загальний принцип, на якому засновано МГП.
2. Визначте та розтлумачте поняття «МГП».
3. Як співвідносяться гуманність і військова необхідність?
4. Назвіть та розкрийте сутність основних принципів МГП.
5. Яким є місце МГП в системі міжнародного права?
6. Як МГП співвідноситься з МППЛ?
7. Наведіть джерела МГП.
8. У чому сутність мінімального гуманітарного стандарту?
9. Охарактеризуйте структуру МГП.
10. Як забезпечується імплементація МГП на міжнародному рівні?
11. Як забезпечується імплементація МГП на внутрішньодержавному рівні?
12. У яких нормативно-правових актах імплементовано міжнародні зобов'язання України у сфері МГП?

Джерела до розділу 1:

1. Збірник основних джерел міжнародного гуманітарного права, що застосовуються у міжнародному збройному конфлікті, спровокованому збройною агресією російської федерації : для юристів системи Міністерства оборони України / уклад.: І. Заворотько, Т. Короткий. Київ; Одеса : Фенікс, 2023. 556 с.
2. Звичаєві норми міжнародного гуманітарного права / передм.: Т. Р. Короткий, Є. В. Лук'яненко ; вступ. стаття М. М. Гнатовський. Одеса : Фенікс, 2017. 40 с. URL: http://fsfr.org/wp-content/uploads/2017/06/Zvich_Normi.pdf
3. Короткий Т. Міжнародне гуманітарне право [Відео]. URL: УГСПЛ 2022 / «Що таке МГП» <https://www.youtube.com/watch?v=z3L1FQJTwBc>; «Як, де і коли діє МГП» <https://www.youtube.com/watch?v=M-O-vydlA18>; «Принципи МГП» <https://cutt.ly/KLIsIDQ>

4. Міжнародне гуманітарне право. Посібник для юриста / [М. М. Гнатовський, Т. Р. Короткий, А. О. Кориневич, В. М. Лисик, О. Р. Поєдинок, Н. В. Хендель] ; за ред. Т. Р. Короткого ; Укр. гельсінська спілка з прав людини. Київ-Одеса : Фенікс, 2016–2017. 145 с. URL: <https://helsinki.org.ua/wp-content/uploads/2018/03/МНП-final.pdf>
5. Нільс Мельцер. Міжнародне гуманітарне право. Загальний курс / МКЧХ. 398 с. URL: <https://blogs.icrc.org/ua/2021/05/31/ihl-comprehensive-intro/>



Розділ 2

СФЕРА ЗАСТОСУВАННЯ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА

Фото: REUTERS/Serhii Nuzhnenko

2.1. Матеріальна сфера застосування міжнародного гуманітарного права.....	35
2.2. Сфера застосування міжнародного гуманітарного права у часі.....	37
2.3. Сфера застосування міжнародного гуманітарного права у просторі.....	39
2.4. Сфера застосування міжнародного гуманітарного права щодо осіб.....	39

2.1. Матеріальна сфера застосування міжнародного гуманітарного права

Дія норм МГП обумовлена насамперед наявністю збройного конфлікту. Поза збройним конфліктом, тобто в мирний час, більшість норм міжнародного гуманітарного права не застосовуються. Отже, матеріально-правова сфера застосування МГП пов'язана з наявністю та розмежуванням видів збройних конфліктів. МГП розрізняє два види збройного конфлікту – **міжнародний (МЗК) і неміжнародний (НМЗК)**.

Визначення міжнародного збройного конфлікту міститься у ст. 2, спільній для всіх Женевських конвенцій про захист жертв війни 1949 року.

Крім положень, які виконуються в мирний час, ця Конвенція застосовується в усіх випадках оголошеної війни чи будь-якого іншого збройного конфлікту, що може виникнути між двома чи більше Високими Договірними Сторонами, навіть якщо стан війни не визнаний однією з них.

Конвенція також застосовується в усіх випадках часткової або повної окупації території Високої Договірної Сторони, навіть якщо цій окупації не чиниться жодний збройний опір.

Стаття 2, спільна для ЖК

Відповідно до цієї статті, до міжнародного збройного конфлікту належать: (1) оголошена війна; (2) будь-який інший збройний конфлікт, що може виникнути між двома чи більше державами, навіть якщо одна з них не визнає стану війни; (3) часткова або цілковита окупація держави, навіть якщо ця окупація не зустрічає жодного збройного спротиву. Тобто сторонами МЗК є, як мінімум, дві держави.

Неміжнародний збройний конфлікт (збройний конфлікт неміжнародного характеру) протікає на території однієї держави між збройними силами держави та антиурядовими силами, або між організованими збройними групами. Розрізняють НМЗК **низької інтенсивності** (ст. 3 спільна для всіх Женевських конвенцій про захист жертв війни 1949 року),

У випадку збройного конфлікту, який не має міжнародного характеру та 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 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 з хворобою, пораненням, триманням під арештом чи з будь-якої іншої причини, поведяться за будь-яких обставин гуманно, без будь-якої дискримінації за ознаками раси, кольору шкіри, релігії чи вірування, статі, походження чи майнового становища чи будь-якими іншими аналогічними критеріями...

Стаття 3, спільна для ЖК

та високої інтенсивності (ст. 1 ДП II):

1. Цей Протокол розвиває й доповнює статтю 3, загальну для Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, не змінюючи існуючих умов їх застосування, застосовується до всіх збройних конфліктів, які не підпадають під дію статті 1 Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), і відбуваються на території будь-якої Високої Договірної Сторони між її збройними силами або іншими організованими збройними групами, які, перебуваючи під відповідальним командуванням, контролюють частину її території, що дає їм змогу здійснювати безперервні й погоджені воєнні дії та застосовувати цей Протокол.

Стаття 1 «Основна сфера застосування», ДП II

У справі Тадіча в Міжнародному трибуналі щодо колишньої Югославії НМЗК визначається як *тривале збройне насильство між державними органами влади та організованими збройними групами, або між такими групами всередині держави*².

Збройний конфлікт, спричинений агресією РФ проти України, відповідно до спільної ст. 2 Женевських конвенцій від 12 серпня

² ICTY, The Prosecutor v. Tadić, IT-94-1-AR72, Appeals Chamber, Decision, 02.10.1995, § 70. URL: <https://casebook.icrc.org/case-study/icty-prosecutor-v-tadic>

1949 року, кваліфікується як міжнародний збройний конфлікт між РФ та Україною з початку тимчасової окупації Криму.

Кваліфікація виду збройного конфлікту важлива, оскільки до різних видів збройних конфліктів застосовується різний обсяг норм МГП. Тому значення класифікації збройного конфлікту полягає у визначенні обсягу норм МГП, що застосовуються до збройного конфлікту.

До МЗК застосовуються чотири Женевські конвенції про захист жертв війни 1949 року, ДП I та застосовні конвенції права Гааги.

До НМЗК застосовується значно менший обсяг договірних норм – спільна ст. 3 ЖК та ДП II, застосовні конвенції права Гааги.

Більшість норм ЗМГП застосовується до обох видів конфліктів.

2.2. Сфера застосування міжнародного гуманітарного права у часі

Збройний конфлікт має часові обмеження, які впливають на застосування відповідних норм МГП.

МГП починає застосовуватися з моменту вчинення першого ворожого акту, тобто з початку збройного конфлікту, – з першого пострілу, з першого збройного зіткнення, з першого військовополоненого або з воєнної окупації території, навіть якщо вона не зустріла збройного пострілу. Ці події «вмикають» застосування норм МГП.

Без шкоди для положень, які застосовуються в будь-який час:

а) Конвенцій і цей Протокол застосовуються з початку будь-якої ситуації, згаданої у статті 1 цього Протоколу;

б) застосування Конвенцій і цього Протоколу на території сторін, що перебувають у конфлікті, припиняється із загальним припиненням воєнних дій, а на окупованій території – після припинення окупації. Винятком в обох випадках є особи, остаточне звільнення, репатріація чи влаштування яких відбудеться пізніше. Ці особи продовжують користуватися покровительством відповідних положень Конвенцій і цього

Протоколу до моменту їх остаточного звільнення, репатріації чи влаштування.

Стаття 3 «Початок і припинення застосування», ДП I

МГП припиняє діяти після загального припинення бойових дій, звільнення з полону або звільнення затриманих осіб, їх репатріації, припинення воєнної окупації. Тобто тут важливим є виконання обов'язків сторін збройного конфлікту за відповідними конвенціями, наприклад, за ЖК III стосовно поводження з військовополоненими щодо їхньої репатріації.

МЗК, спричинений агресією росії проти України, почався з тимчасової окупації Криму. Дата початку російсько-українського МЗК визначена у ч. 2 ст. 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» – 19 лютого 2014 року – це дата захоплення агентами рф окремих об'єктів нафтогазовидобування у межах континентального шельфу України.

2. Датою початку тимчасової окупації російською федерацією окремих територій України є 19 лютого 2014 року.

Окремі об'єкти нафтогазовидобування в межах континентального шельфу України є окупованими російською федерацією з 19 лютого 2014 року. Перелік таких об'єктів визначається Кабінетом Міністрів України.

Автономна Республіка Крим та місто Севастополь є тимчасово окупованими Російською Федерацією з 20 лютого 2014 року.

Окремі території України, що входять до складу Донецької та Луганської областей, є окупованими російською федерацією (у тому числі окупаційною адміністрацією російської федерації) починаючи з 7 квітня 2014 року. Межі та перелік районів, міст, селищ і сіл, частин їх територій, тимчасово окупованих у Донецькій та Луганській областях з цієї дати, визначено Президентом України за поданням Міністерства оборони України, підготовленим на основі пропозицій Генерального штабу Збройних Сил України.

Стаття 1 «Правовий статус тимчасово окупованої території України» Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України»

Тобто з 19 лютого 2014 року почався відлік міжнародного збройного конфлікту між росією та Україною, який включає тимчасову окупацію Криму, військові дії на Сході України, тимчасову окупацію окремих районів Донецької та Луганської областей України. Повномасштабна агресія росії проти України з 24 лютого 2022 року – новий етап цього міжнародного збройного конфлікту.

2.3. Сфера застосування міжнародного гуманітарного права у просторі

МЗК поширюється на будь-яку територію сторін збройного конфлікту. Визначення сфери дії МГП у просторі має два аспекти: по-перше, визначення театру війни, тобто простору, де можуть відбуватися військові дії; по-друге – сфера дії джерел МГП, території, на якій можлива кваліфікація порушень МГП та воєнних злочинів.

До театру війни належить вся територія держав-сторін МЗК, включаючи внутрішні морські води та територіальне море. Також театром війни є простори, на які не поширюється національна юрисдикція третіх держав (наприклад, морські та повітряні простори за межами національної юрисдикції), окрім демілітаризованих і нейтралізованих територій та просторів. Звісно, на ті території та простори поширюється дія норм МГП.

Тобто, наприклад, приписи МГП щодо гуманного поводження з військовополоненими поширюються на всю територію сторін конфлікту, незважаючи на те, ведуться там військові дії чи ні.

2.4. Сфера застосування міжнародного гуманітарного права щодо осіб

Загальні питання застосування принципу розрізнення щодо осіб. Базовим для МГП, найбільш явним втіленням загального прин-

ципу гуманності є принцип розрізнення: розрізнення між **цивільними особами та цивільними об'єктами** з одного боку, **комбатантами та військовими цілями** – з іншого. Про це свідчить Норма 1 ЗМП:

Сторони збройного конфлікту завжди повинні розрізняти цивільних осіб та комбатантів. Напади можуть бути спрямовані лише проти комбатантів. Напади не повинні спрямовуватися проти цивільних осіб [МЗК/НМЗК].

Норма 1 ЗМП

Відповідно до принципу розрізнення, все населення сторін конфлікту в період міжнародного збройного конфлікту поділяється на комбатантів і цивільне населення. Це основні категорії. Всі інші підкатегорії учасників та жертв збройних конфліктів або пов'язані з ними, або похідні від них.

Статус «комбатант». Категорія «комбатант» вживається тільки в контексті міжнародного збройного конфлікту. Вона опосередковує зв'язок між комбатантом і державою.

У неміжнародному збройному конфлікті поняття «комбатант» не використовується, йдеться про осіб, які беруть безпосередню участь у збройному конфлікті.

До комбатантів належить особовий склад збройних сил та деякі інші категорії, визначені в ст. 4 ЖК III. Комбатанти є законними учасниками війни, саме про це свідчить п. 2 ст. 43 ДП I:

2. Особи, які входять до складу збройних сил сторони, що перебуває в конфлікті (крім медичного і духовного персоналу, про який йдеться у статті 33 ЖК III), є комбатантами, тобто вони мають право брати безпосередню участь у воєнних діях.

Пункт 2 статті 43 «Збройні сили», ДП I

Комбатанти мають право застосовувати насильство в межах, дозволених МПП – «вони мають право брати безпосередню участь у воєнних діях». При цьому вони є законним об'єктом для нападу. Комбатант, який вийшов зі строю (та припинив спротив) унаслідок поранення чи захоплення в полон, перестає бути військовою ціллю.

Комбатанти не несуть персональної відповідальності за участь у бойових діях, це так звана **привілея комбатанта**. Тобто, вони не повинні бути притягнуті до відповідальності за дії, які вчинили під час збройного конфлікту, окрім відповідальності за міжнародні злочини.

Якщо комбатант порушив МГП, він несе персональну відповідальність за свої дії. Найбільш серйозні порушення МГП кваліфікуються як воєнні злочини. Також комбатанти несуть відповідальність за інші міжнародні злочини (злочин геноциду, злочини проти людяності), які вони скоїли у період збройного конфлікту.

Для визначення комбатанта важливим є поняття «збройні сили». Збройні сили сторони конфлікту складаються з усіх організованих збройних сил, груп і формувань, які перебувають під командуванням особи або осіб, відповідальних перед цією стороною за поведінку своїх підлеглих.

1. Збройні сили сторони, що перебуває в конфлікті, складаються з усіх організованих збройних сил, груп і підрозділів, що перебувають під командуванням особи, відповідальної перед цією стороною за поведінку своїх підлеглих, навіть якщо ця сторона представлена урядом чи властями, не визнаними супротивною стороною. Такі збройні сили підпорядковані внутрішній дисциплінарній системі, яка, поряд з іншим, забезпечує додержання норм міжнародного права, застосовуваних у період збройних конфліктів.

Пункт 1 статті 43 «Збройні сили», ДП I

Сторона збройного конфлікту може включити у свої збройні сили напіввоєнну організацію або озброєну організацію, яка забезпечує охорону порядку, але вона повинна повідомити про це інші сторони, що перебувають у конфлікті (п. 3 ст. 43 ДП I).

В Україні до комбатантів належить особовий склад сил оборони. Відповідно МГП, особи зі складу організованого руху опору теж мають право на статус комбатантів відповідно до ст. 4 ЖК III.

До комбатантів також належить особовий склад воєнізованих формувань, які відповідно до закону діють у складі органів і установ

виконання покарань, слідчих ізоляторів. Під час дії воєнного стану в Україні воєнізовані формування можуть брати участь у відсічі збройної агресії проти України та в охороні органів виконання покарань (п. 2 ст. 12 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України», наприклад, воєнізоване формування «Циклон»).

1. Воєнізовані формування – підрозділи, які відповідно до закону діють у складі органів і установ виконання покарань, слідчих ізоляторів, призначені для їх охорони та запобігання і припинення дій, що дезорганізують роботу виправних установ.

2. Під час дії воєнного стану в Україні воєнізовані формування можуть брати участь у відсічі збройної агресії проти України та охороні органів виконання покарань.

Спільно із Збройними Силами України, органами військового управління, з'єднаннями та іншими підпорядкованими складовими сил оборони держави воєнізовані формування можуть брати участь в охороні та переміщенні військовополонених, захоплених внаслідок ведення воєнних (бойових) дій у зв'язку з відсіччю збройної агресії проти України.

Стаття 12 «Воєнізовані формування» Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України»

Відповідно до наведеної статті, ці воєнізовані формування можуть брати участь в охороні та переміщенні військовополонених, захоплених унаслідок ведення воєнних (бойових) дій у зв'язку з відсіччю збройної агресії проти України спільно зі Збройними Силами України, органами військового управління, з'єднаннями та іншими підпорядкованими складовими сил оборони держави.

З російської сторони до комбатантів належить особовий склад підрозділів збройних сил російської федерації, включаючи росгвардію та особовий склад інших підрозділів, які діють від імені держави-агресора під загальним командуванням.

Статус некомбатанта. Окремою підкатегорією виступає медичний і духовний персонал зі складу збройних сил сторін конфлікту та інший медико-санітарний персонал, визначений у ЖК I та ЖК II, який не бере безпосередньої участі у бойових зіткненнях, а тому не може бути об'єктом нападу. Це так звані **некомбатанти**.

Збройні сили воюючих сторін можуть складатися з комбатантів та некомбатантів. У разі захоплення ворогом як ті, так і інші користуються правами військовополонених.

Стаття 3 Гаазького положення про закони та звичаї війни на суходолі до Гаазької конвенції про закони та звичаї війни на суходолі 1907 року

До них належить ще декілька категорій, наприклад, військові юристи, військові репортери. Але саме медичний і духовний персонал зі складу збройних сил сторін конфлікту та інший медико-санітарний персонал, зазначений у ЖК I та ЖК II, перебуває під спеціальним захистом, на них має поширюватися повага та захист за будь-яких обставин. Вони також мають спеціальний статус за ЖК III.

Статус військовополоненого. *Військовополонені є окремою підкатегорією, похідною від комбатантів.* Здебільшого тільки комбатант противника, який потрапив у полон, може бути військовополоненим і мати захист, передбачений військовополоненому. Цивільні особи (за окремими виключеннями, які містяться у ЖК III) не мають права на статус військовополоненого. Військовополонені перебувають під захистом Конвенції про поводження з військовополоненими 1949 року.

Статус військовополоненого, його інтернування – це не покарання, а механізм захисту. Якщо комбатант вчинить воєнний злочин або інший міжнародний злочин, а потім потрапить у полон, – він може бути притягнутий до кримінальної відповідальності, але лише за воєнний чи інші міжнародні злочини, тому що комбатант не несе персональної відповідальності за факт участі у збройному конфлікті.

При цьому він залишається військовополоненим, на нього поширюються гарантії ЖК III як на військовополоненого, – він має статус військовополоненого, з ним мають поводитися як з військовополоненим відповідно до ЖК III. Проте він несе відповідальність за воєнний злочин, і до нього застосовується кримінальна відповідальність, з гарантіями, передбаченими ЖК III, як до військовополоненого.

Шпигуни та найманці. Не є комбатантами шпигуни (ст. 46 ДП I) та найманці (ст. 47 ДП I). Ці особи не мають привілеїв комбатанта,

у випадку захоплення не мають права на статус військовополоненого та можуть притягатися до кримінальної відповідальності.

Найманцем, за МПП, є особа, яка відповідає всім шести вимогам п. 2 ст. 47 ДП І. Аналогічні вимоги щодо визначення найманця викладено у ст. 447 КК України.

Статус цивільних осіб. Особи, які не належать до комбатантів та їх похідних категорій, є цивільними особами. Усі сумніви щодо цивільного статусу особи тлумачаться на користь того, що особа є цивільною (п. 1 ст. 50 ДП І). Серед цивільних осіб окремими підкатегоріями визначають жінок, дітей, поранених, хворих, осіб з інвалідністю, медичний і духовний персонал, журналістів, персонал з надання гуманітарної допомоги, персонал цивільного захисту – щодо їх захисту діють спеціальні норми та механізми, передбачені МПП.

Цивільні особи не відносяться до законних учасників збройного конфлікту, саме тому вони забезпечені імунітетом від нападу.

У випадку, якщо цивільна особа бере **безпосередню участь у бойових діях**, імунітет від нападу вона втрачає, не набуваючи при цьому привілеїв комбатанта щодо імунітету від відповідальності за участь у збройному конфлікті. Але ця втрата імунітету від нападу цивільної особи, яка бере безпосередню участь у збройному конфлікті, поширюється тільки *під час безпосередньої участі в нападі та на період такої участі*.

Питання безпосередньої участі цивільних осіб є складним, зважаючи на те, що саме вважати «безпосередньою участю». Наприклад, розмінування або встановлення мін у зоні бойових дій на користь супротивника або доставка цивільним водієм боєприпасів у зону бойових дій вважатиметься безпосередньою участю. Тобто в цьому разі цивільна особа втратить імунітет від нападу, але не отримає статус комбатанта та право на статус військовополоненого. За цією особою залишиться статус цивільної особи, яка бере безпосередню участь у збройному конфлікті, яка не є законним учасником війни та не має привілеїв комбатанта. У випадку захоплення вона може бути притягнута до відповідальності за незаконну участь у збройному конфлікті.

У будь-якому разі, цивільні особи є суб'єктами кримінальної відповідальності у випадку вчинення воєнних злочинів, злочинів проти людяності та злочину геноциду.

Правовий статус персоналу установ виконання покарань відповідно до МГП. Персонал установ виконання покарань, який не належить до воєнізованих формувань і, відповідно, не набуває статусу комбатанта, належить до цивільних осіб. Статус цих осіб не має спеціального регламентування у МГП, на них поширюється загальний захист як цивільних осіб.

Згідно ч. 2 ст. 12 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» від 23.06.2005 № 2713-IV, під час дії воєнного стану в Україні воєнізовані формування можуть брати участь у відсічі збройної агресії проти України та охороні органів виконання покарань. Спільно із Збройними Силами України, органами військового управління, з'єднаннями та іншими підпорядкованими складовими сил оборони держави воєнізовані формування можуть брати участь в охороні та переміщенні військовополонених, захоплених внаслідок ведення воєнних (бойових) дій у зв'язку з відсічню збройної агресії проти України. Тобто, особи, які входять до складу воєнізованих формувань ДКВС, повинні розглядатися як комбатанти.

Правовий статус осіб, що перебувають у слідчих ізоляторах, і засуджених, що перебувають в установах виконання покарань. Такі особи, якщо вони належать до цивільних осіб, зберігають свій статус цивільних осіб. На них поширюються всі норми щодо захисту цивільних осіб під час збройного конфлікту.

Військовослужбовці, які утримуються під вартою або засуджені, залишаються особами, які входять до складу збройних сил сторони конфлікту. Але поки вони перебувають під вартою чи відбувають покарання, тобто не мають можливості брати участь у збройному конфлікті, не можуть бути об'єктом нападу. При захопленні стороною конфлікту вони мають право на статус військовополоненого. Але безпосередньо МГП ці питання не регулює.

Деякі особливості утримання осіб, засуджених до обмеження волі, у виправних колоніях ДКВС, з моменту введення воєнного стану, який охоплює воєнний час і частково відбудовний період після закінчення воєнних дій, встановлені Тимчасовим порядком тримання осіб, засуджених до обмеження волі у виправних колоніях Державної кримінально-виконавчої служби України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 19 березня 2022 р. № 320.

На період дії воєнного стану, який охоплює воєнний час і частково відбудовний період після закінчення воєнних дій, з метою забезпечення життя та здоров'я засуджених у виправних колоніях мінімального і середнього рівня безпеки ДКВС, можуть утворюватися дільниці для тримання засуджених. Евакуація засуджених з одного виправного центру (дільниці для тримання засуджених) до іншого виправного центру (дільниці для тримання засуджених) здійснюється відповідно до Порядку проведення обов'язкової евакуації окремих категорій населення у разі введення правового режиму воєнного стану, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 7 листопада 2018 р. № 934.

Захист осіб за МГП. МГП у цілому і кожна Женевська конвенція від 12 серпня 1949 року захищають жертв війни. Такий захист поширюється на декілька категорій. По-перше, для визначення режиму захисту. Тобто кожна Женевська конвенція від 12 серпня 1949 року захищає окрему категорію: поранених і хворих зі складу збройних сил сторони конфлікту (ЖК I); поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі (ЖК II); військовий медичний і духовний персонал (ЖК I, ЖК II, ЖК III); військовополонених (ЖК III); цивільних осіб (ЖК IV). Звісно, відповідні норми містяться у ДП I та ЗМГП. По-друге, це визначення категорії жертви війни має значення для кваліфікації воєнних злочинів. Тобто при кваліфікації порушень законів і звичаїв війни за ст. 438 КК України потрібно посилання на відповідну статтю конкретної Женевської конвенції про захист жертв війни 1949 року, яка захищає цю категорію жертв війни.

Захист від небезпек війни поширюється на цивільних осіб, особливо у випадках, коли вони перебувають під владою супротивника,

на окупованій території. Причому статус цивільної особи не змінюється навіть у випадку її безпосередньої участі у збройному конфлікті. На період безпосередньої участі вона позбавляється імунітету, але статус цивільної особи зберігає, їй повертається імунітет та гарантії поводження після припинення безпосередньої участі.

Мають захист і комбатанти *hors de combat* – поранені, хворі або особи, що зазнали корабельної аварії, які припинили брати участь у збройному конфлікті, військовополонені; також на комбатантів поширюється захист від заборонених засобів ведення війни, які спричиняють надмірні страждання або роблять їх загибель неминучою.

Особи, які перебувають під захистом МГП, охоплюються поняттям «жертви війни», «жертви збройних конфліктів». Воно має нормативний характер і використовується у назві й тексті ДП I та ДП II.

Тобто до жертв війни відносять цивільних осіб, поранених і хворих комбатантів (законних учасників війни, до яких належить особовий склад збройних сил), що припинили опір, військовополонених.

Зазначені категорії «захищених осіб» у широкому сенсі цього поняття перебувають під захистом відповідних Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року: Конвенції про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях; Конвенції про поліпшення долі поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі; Конвенції про поводження з військовополоненими; Конвенції про захист цивільного населення під час війни.

Контрольні питання до розділу 2:

1. Охарактеризуйте матеріальну сферу застосування МГП.
2. В чому полягає значення кваліфікації збройного конфлікту в рамках МГП?
3. Наведіть ознаки міжнародного збройного конфлікту.
4. Які джерела МГП застосовуються до міжнародного збройного конфлікту?
5. Охарактеризуйте сферу застосування МГП у часі.
6. Як кваліфікується агресія РФ проти України відповідно до МГП?

7. Охарактеризуйте сферу застосування міжнародного гуманітарного права у просторі.
8. Охарактеризуйте сферу застосування міжнародного гуманітарного права щодо осіб.
9. Хто є жертвами війни відповідно до МГП?
10. Охарактеризуйте правовий статус комбатантів.
11. Охарактеризуйте правовий статус некомбатантів.
12. Охарактеризуйте правовий статус військовополонених.
13. Охарактеризуйте правовий статус цивільних осіб.
14. Який правовий статус має персонал УВП відповідно до МГП?

Джерела до розділу 2:

1. Збірник основних джерел міжнародного гуманітарного права, що застосовуються у міжнародному збройному конфлікті, спровокованому збройною агресією Російської Федерації : для юристів системи Міністерства оборони України / уклад.: І. Заворотько, Т. Короткий. Київ; Одеса : Фенікс, 2023. 556 с.
2. Звичаєві норми міжнародного гуманітарного права / передм.: Т. Р. Короткий, Є. В. Лук'янченко ; вступ. стаття М. М. Гнатовський. Одеса : Фенікс, 2017. 40 с. URL: http://fsfr.org/wp-content/uploads/2017/06/Zvich_Normi.pdf
3. Короткий Т. Міжнародне гуманітарне право [Відео]. URL: УГСПЛ 2022 / «Як, де і коли діє МГП» <https://www.youtube.com/watch?v=M-O-vydIA18>
4. Міжнародне гуманітарне право. Посібник для юриста / М. М. Гнатовський, Т. Р. Короткий, А. О. Кориневич, В. М. Лисик, О. Р. Поєдинок, Н. В. Хендель ; за ред. Т. Р. Короткого ; Укр. гельсінська спілка з прав людини. Київ-Одеса : Фенікс, 2016–2017. 145 с. URL: <https://helsinki.org.ua/wp-content/uploads/2018/03/MHP-final.pdf>
5. Нільс Мельцер. Міжнародне гуманітарне право. Загальний курс / МКЧХ. 398 с. URL: <https://blogs.icrc.org/ua/2021/05/31/ihl-comprehensive-intro/>
6. Порядок проведення обов'язкової евакуації окремих категорій населення в разі введення правового режиму воєнного стану : Затверджено Постановою КМ України від 7 листопада 2018 р. № 934. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/934-2018-п#Text>
7. Тимчасовий порядок тримання осіб, засуджених до обмеження волі, у виправних колоніях Державної кримінально-виконавчої служби України: Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 19 березня 2022 р. № 320. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/320-2022-п#n9>



Розділ 3

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВЕДЕННЯ БОЙОВИХ ДІЙ



3.1. Система принципів і норм міжнародного гуманітарного права щодо ведення бойових дій.....	51
3.2. Принцип розрізнення в міжнародному гуманітарному праві....	52
3.3. Принцип сумірності (пропорційності) в міжнародному гуманітарному праві	57
3.4. Принцип вжиття запобіжних заходів у міжнародному гуманітарному праві	57
3.5. Евакуація як запобіжний захід відповідно до міжнародного гуманітарного права та законодавства України	59
3.6. Заборонені методи і засоби ведення військових дій.....	65

3.1. Система принципів і норм міжнародного гуманітарного права щодо ведення бойових дій

Значна кількість норм МГП стосується ведення бойових дій, і всіх їх можна класифікувати за декількома принципами ведення бойових дій, які у найбільш загальній формі забезпечують реалізацію мети самого МГП – обмеження насильства у період збройного конфлікту та забезпечення мінімальних вимог гуманності. Вони належать до права Гааги та містяться переважно у Положенні про закони і звичаї війни на суходолі 1907 року до IV Конвенції про закони і звичаї війни на суходолі 1907 року та ДП I, а також звичаєвому МГП.

Виокремлюють декілька важливих принципів, якими сторони мають керуватися під час бойових дій, а саме: принцип розрізнення; принцип сумірності або пропорційності; принцип вжиття запобіжних заходів.

Також при веденні бойових дій потрібно враховувати *принцип необхідності*, який вимагає, щоб сторони збройних конфліктів вживали лише ті заходи, які є необхідними для досягнення військової перемоги. Його нормативне втілення міститься у преамбулі до Санкт-Петербурзької декларації 1868 року, в якій сторони визнали, що «єдиною законною метою, яку держави повинні мати під час війни, є послаблення військових сил супротивника; що для цієї мети достатньо вивести з ладу найбільш можливу кількість осіб; що використання такої зброї, яка без користі збільшує страждання виведених з ладу осіб або робить їхню смерть неминучою, не відповідає цій меті». Більш сучасне втілення цього принципу відображено в п. 3 ст. 57 ДП I.

3. Коли можливий вибір між кількома воєнними об'єктами для отримання рівноцінної воєнної переваги, обирається той об'єкт, напад на який, як можна очікувати, створить найменшу небезпеку для життя цивільних осіб та для цивільних об'єктів.

Пункт 3 статті 57 ДП I

Також МГП містить обмеження щодо використання засобів і методів ведення війни. Загальні обмеження містяться переважно у Положенні про закони і звичаї війни на суходолі 1907 року до IV Конвенції про закони і звичаї війни на суходолі 1907 року та ДП I, а також ЗМГП.

Воюючі сторони не користуються необмеженим правом у виборі засобів завдання шкоди супротивнику.

Стаття 22 Положення про закони і звичаї війни на суходолі до IV Конвенції про закони і звичаї війни на суходолі 1907 року

Тобто право сторін конфлікту застосовувати засоби та методи ведення війни є обмеженим, ці обмеження містяться в МГП у вигляді загальних принципів і конкретних заборон. Забороні конкретних видів засобів і методів ведення війни присвячено окремі міжнародні договори (щодо зброї масового ураження, звичайної зброї, яка завдає зайвих ушкоджень або має невібіркову дію).

Ці принципи і норми повинні застосовуватися при плануванні та здійсненні військових операцій. Також вони є основою для юридичної оцінки наслідків нападу та кваліфікації порушень МГП.

3.2. Принцип розрізнення в міжнародному гуманітарному праві

Відповідно до принципу розрізнення, сторони збройного конфлікту мають завжди проводити межу між цивільними особами та комбатантами, цивільними об'єктами та військовими об'єктами. Сторона в збройному конфлікті може здійснювати напад тільки на комбатантів або військові об'єкти. Цивільне населення в цілому чи окремі цивільні особи не повинні ставати об'єктом нападів.

Нормативний зміст принципу розрізнення відображає Норма 1 ЗМГП:

Сторони збройного конфлікту завжди повинні розрізняти цивільних осіб та комбатантів. Напади можуть бути спрямовані лише проти комбатантів. Напади не повинні спрямовуватися проти цивільних осіб.

Норма 1 ЗМГП

Цивільні особи не мають права брати участь у збройному конфлікті, натомість вони забезпечені імунітетом від нападу. Будь-який навмисний напад на цивільну особу – це воєнний злочин. У випадку, якщо цивільна особа бере безпосередню участь у бойових діях, вона стає об'єктом нападу.

Напади дозволені на комбатантів, вони є законною військовою ціллю. Якщо комбатант вийшов зі строю та припинив спротив через поранення чи захоплення в полон, він перестає бути військовою ціллю та підпадає під захист відповідних норм МГП – як поранений, хворий чи військовополонений згідно з ЖК I, ЖК II, ЖК III.

Іншою групою осіб, які не можуть бути об'єктом нападу, є медичний та духовний персонал зі складу збройних сил сторін, який належить до некомбатантів:

Медичний персонал, спеціально призначений для виконання медичних обов'язків, має право на повагу та захист за будь-яких обставин. Особи, що належать до медичного персоналу, втрачають право на захист, якщо поза своїми гуманітарними функціями вчиняють дії, що завдають шкоди противнику.

Норма 25 ЗМГП

Принцип розрізнення застосовується і щодо об'єктів. У МГП існує загальна заборона нападу на цивільні об'єкти:

Сторони конфлікту завжди повинні розрізняти цивільні об'єкти та військові цілі. Напади можуть спрямовуватися лише на військові цілі. Напади не повинні спрямовуватися на цивільні об'єкти.

Норма 7 ЗМГП

До окремих цивільних об'єктів застосовуються спеціальні, підвищені режими захисту: це цивільні лікарні, медичні установи та транспортні засоби, що позначені, відповідно до МГП, відмітними емблемами; культурні цінності, об'єкти, що містять небезпечні сили.

Законними об'єктами для нападу, відповідно до МГП, є військові цілі. Визначення цього поняття міститься у ДП I та у Нормі 8 ЗМПП:

*Що стосується об'єктів нападу, то військові цілі обмежуються тими об'єктами, які за своєю сутністю, розташуванням, метою чи способом використання **ефективно сприяють веденню військових дій**, і чиє часткове або повне зруйнування, захоплення або нейтралізація в обставинах, що склалися на конкретний момент часу, **надає явну військову перевагу**.*

Норма 8 ЗМПП

Визначення містить два критерія. **Перший** – сутність, розташування, призначення або використання об'єкта ефективно сприяють веденню бойових дій. **Другий** – його повне або часткове руйнування, захоплення чи нейтралізація надають явну військову перевагу. Лише за наявності двох критеріїв об'єкт вважається військовим. Відповідно, він може бути законною ціллю для нападу.

Деякі об'єкти є військовими за визначальними характеристиками – наприклад, танк, військова вантажівка з боеприпасами, крейсер. Вони є законною цілю у будь-якому випадку.

Водночас є об'єкти, які початково не призначалися для використання з військовою метою, але роблять ефективний внесок у військові дії. Наприклад, міст, або цивільний будинок, який використовується для розміщення військових, або храм, у якому розташовано військовий штаб і склад боеприпасів. Вони перетворюються на законну військову ціль виключно при відповідності наведеним двом критеріям, з урахуванням наступних двох принципів – пропорційності та життя запобіжних заходів.

Установи відбування покарання, які використовуються за основною метою, належать до цивільних об'єктів (якщо вони не використовуються з військовою метою та не перетворені на

військову ціль), будь-який напад на них є порушенням принципу розрізнення.

Станом на середину березня 2022 р. майже 30 пенітенціарних установ перебувало в зоні проведення активних військових дій.

Аналітичний звіт за результатами моніторингу стану дотримання прав осіб, які утримуються в установах Державної кримінально-виконавчої служби України³

За період збройної агресії росії проти України 32 заклади ДКВС зазнали пошкоджень. Також 5 працівників загинуло та 5 – зазнали поранень під час несення служби (осколкові або кульові поранення), 1 засуджений – загинув

Невидимі жертви війни: люди в місцях несвободи : Аналітичний звіт⁴

У разі використання будівлі УВП з військовою метою, розташування в ній або біля неї військової техніки та/або комбатантів, вона може перетворюватися на військову ціль.

За словами засуджених, евакуйованих із Північної виправної колонії № 90, росіяни використовували як саму установу для розміщення і ремонту військової техніки, так і виробництво на території колонії для військових потреб. Зокрема, свідки повідомляли, що в ангарі на території установи росіяни ремонтували військові вантажівки та бойову техніку, результатом чого стало знищення цього приміщення ракетами ЗСУ (без постраждалих). Безпосередньо поряд з установою також були розміщені вогневі позиції

Невидимі жертви війни: люди в місцях несвободи : Аналітичний звіт⁵

³ Аналітичний звіт за результатами моніторингу стану дотримання прав осіб, які утримуються в установах Державної кримінально-виконавчої служби України / ГО «Український інститут з прав людини». Київ, 2022. URL: <https://notorture.org.ua/wp-content/uploads/2023/03/Аналітичний-звіт-2022-р..pdf>

⁴ Невидимі жертви війни: люди в місцях несвободи : Аналітичний звіт / ГО «Fight For Right». Київ, 2023. URL: https://ffr.org.ua/wp-content/uploads/2023/05/Analitichnyj-zvit_Nevydymi-zhertvy-vijny_lyudy-v-mistsyah-nesvobody_web.pdf

⁵ Невидимі жертви війни: люди в місцях несвободи : Аналітичний звіт / ГО «Fight For Right». Київ, 2023. URL: https://ffr.org.ua/wp-content/uploads/2023/05/Analitichnyj-zvit_Nevydymi-zhertvy-vijny_lyudy-v-mistsyah-nesvobody_web.pdf

Для визначення законності нападу в цьому випадку потрібно використати визначення військової цілі, застосовувати принципи пропорційності та вжиття запобіжних заходів.

Із принципу розрізнення витікає заборона невивіркових нападів (п. 4 ст. 51 ДП І).

4. Напади невивіркового характеру заборонено. До нападу невивіркового характеру належать:

а) напади, не спрямовані на конкретні воєнні об'єкти;

б) напади, при яких застосовуються методи або засоби ведення воєнних дій, які не можуть бути спрямовані на конкретні воєнні об'єкти; або

с) напади, при яких застосовуються методи або засоби ведення воєнних дій, наслідки яких не можуть бути обмежені, як це вимагається згідно з цим Протоколом, і які, таким чином, у кожному такому випадку поразяють воєнні об'єкти й цивільних осіб або цивільні об'єкти, не розрізняючи їх.

Пункт 4 стаття 51 ДП І

Тобто забороняються напади: (1) не спрямовані на конкретну військову ціль; (2) при яких застосовуються методи або засоби ведення військових дій, що не можуть бути спрямовані на конкретну військову ціль; (3) під час яких застосовуються методи чи засоби ведення військових дій, наслідки яких не можуть бути обмежені, як того вимагає міжнародне гуманітарне право, – тобто в кожному випадку влучають без розрізнення у військові цілі, цивільних осіб чи цивільні об'єкти.

Прикладами невивіркових нападів, тобто нападів, не спрямованих на конкретну військову ціль, є знищення російськими військовими Маріуполя, ракетні напади та обстріли Миколаєва, Нікополя, Херсону та інших населених пунктів. Невивірковими є застосування систем залпового вогню в містах, застосування касетних боеприпасів та важкої артилерії у населених пунктах. Здійснення невивіркових нападів є серйозним порушенням МГП.

3.3. Принцип сумірності (пропорційності) в міжнародному гуманітарному праві

Принцип сумірності (пропорційності) полягає в тому, що здобута в результаті нападу конкретна і безпосередня військова перевага має переважати шкоду, яка, ймовірно, буде заподіяна цивільним особам і цивільним об'єктам. Йдеться не про цілеспрямований напад на цивільних осіб чи цивільні об'єкти, що заборонено згідно з принципом розрізнення, а про ризик випадкової шкоди цивільним особам та/або об'єктам.

Цей принцип міститься у нормі 14 ЗМГП та ДП I (п. в п. 5 ст. 51 ДП I), відповідно до якої:

...напад, котрий, як можна очікувати, попутно потягне за собою втрати життя серед цивільного населення, поранення цивільних осіб та шкоду цивільним об'єктам, або те й інше разом, які були б надмірними щодо конкретної і безпосередньої воєнної переваги, якої передбачається таким чином досягти.

Пункт в пункт 5 статті 51 ДП I

Напад заборонено, якщо шкода, яка може бути заподіяна цивільному населенню або цивільним об'єктам унаслідок нападу, перевищує конкретну військову перевагу.

3.4. Принцип вжиття запобіжних заходів у міжнародному гуманітарному праві

Принцип вжиття запобіжних заходів передбачає, що при веденні бойових дій сторони мають оберігати цивільне населення і цивільні об'єкти. Приписи щодо вжиття запобіжних заходів при здійсненні нападу містяться в ст. 57 ДП I та Нормах 15-21 ЗМГП, запобіжні заходи щодо наслідків нападу – у ст. 58 ДП I та Нормах 22-24 ЗМГП. Ось деякі з них:

Норма 15. Під час проведення військових операцій необхідно постійно дбати про безпеку цивільного населення, цивільних осіб та цивільних об'єктів. Слід ужити усіх практично можливих заходів, щоб уникнути випадкової загибелі цивільного населення, поранення цивільних осіб та пошкоджень цивільних об'єктів або принаймні звести такі випадки до мінімуму.

Норма 16. Кожна сторона конфлікту повинна робити все практично можливе, щоб пересвідчитись у тому, чи спрямовані їхні напади на військові цілі.

Норма 17. Кожна сторона конфлікту повинна вживати всіх можливих запобіжних заходів щодо вибору засобів та методів ведення воєнних дій з метою уникнення випадкової загибелі цивільного населення або поранення цивільних осіб та випадкового завдання шкоди цивільним об'єктам або у будь-якому разі мінімізації таких випадків.

ЗМП

По-перше, сторона, що здійснює напад, повинна зробити все можливе, щоб пересвідчитись: об'єкти нападу не є ані цивільними особами, ані цивільними об'єктами, а є законною військовою ціллю.

По-друге, сторона, що здійснює напад, має вжити всі практично можливі запобіжні заходи при виборі засобів і методів нападу. Це необхідно, щоб уникнути випадкових втрат серед цивільного населення, поранення цивільних осіб і випадкової шкоди цивільним об'єктам. Наприклад, вибір високоточної зброї при нападі, вибір часу нападу та інше.

По-третє, сторона, яка здійснює напад, має зробити ефективне попередження про напади, якщо від них може постраждати цивільне населення. Винятком є випадки, коли обставини не дозволяють цього зробити – наприклад, існує необхідність раптового нападу.

Також повинні вживатися запобіжні заходи для захисту населення від наслідків нападів – уникати розміщення військових цілей у межах або поблизу густонаселених районів; перемістити цивільних осіб і цивільні об'єкти, які вона контролює, з районів, де такі об'єкти розташовані у безпосередній близькості від військових цілей.

Евакуація Україною цивільного населення із зони бойових дій – це приклад дотримання МПП та вжиття запобіжних заходів.

Зокрема, з серпня 2022 року здійснюється обов'язкова евакуація з Донеччини. Таким чином, за 11 місяців до безпечних регіонів перемістилося більш ніж 83 тисячі громадян. Серед них – понад 9,7 тисяч дітей і більш як 3,5 тисячі маломобільних⁶.

МГП не містить конкретних положень щодо статусу персоналу пенітенціарних установ при наближенні бойових дій. Застосовними є загальні принципи щодо цивільного статусу персоналу пенітенціарних установ та ув'язнених, застосування запобіжних заходів, загальних механізмів і норм про захист цивільного населення.

Тому докладно розглянемо законодавство України щодо евакуації, зокрема обов'язкової евакуації затриманих осіб, підозрюваних, обвинувачених осіб, а також декілька реальних кейсів для вивчення та обговорення відповідності певних дій МГП та законодавству України (Додаток 1).

3.5. Евакуація як запобіжний захід відповідно до міжнародного гуманітарного права та законодавства України

Серед запобіжних заходів наслідком нападу, ст. 58 ДП I передбачає виведення цивільного населення, цивільних осіб і цивільних об'єктів, що перебувають під контролем сторони, що перебуває у збройному конфлікті, із районів, розміщених поблизу військових об'єктів, а також застосування інших необхідних запобіжних заходів щодо захисту цивільного населення і цивільних об'єктів, що перебувають під їхнім контролем, від небезпек, що виникають у наслідок військових операцій. В Україні евакуація цивільного населення відбувається відповідно до Порядку проведення евакуації у разі загрози

⁶ Евакуація громадян до безпечних регіонів України триває / Міністерство з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України. 29 червня 2023 року. URL: <https://minre.gov.ua/2023/06/29/evakuacziya-gromadyan-do-bezpechnyh-regioniv-ukrayiny-tryvaye/>

виникнення або виникнення надзвичайних ситуацій, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 30 жовтня 2013 р. № 841.

Також, ст. 17 ЖК IV передбачає, що сторони конфлікту намагатимуться укласти місцеві угоди про евакуацію з обложених або оточених зон поранених, хворих, інвалідів, осіб похилого віку, дітей і породілей.

Тобто МГП заохочує евакуацію цивільного населення та цивільних осіб із зон військових дій як механізм їх захисту від небезпек війни. Суверен не обмежений приписами МГП щодо евакуації цивільного населення, на відміну від держави-окупанта, щодо якого діють норми про заборону примусового переміщення та депортації (ст. 49 ЖК IV, п. а п. 4 ст. 85 ДП I).

В Україні запроваджено спеціальні правила щодо обов'язкової евакуації окремих категорій осіб, зокрема обов'язкової евакуації затриманих осіб, підозрюваних, обвинувачених осіб, які містяться у Порядку проведення обов'язкової евакуації окремих категорій населення в разі введення правового режиму воєнного стану, затвердженою постановою Кабінету Міністрів України від 7 листопада 2018 р. № 934 та Тимчасовим порядком тримання осіб, засуджених до обмеження волі, у виправних колоніях Державної кримінально-виконавчої служби України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 19 березня 2022 р. № 320.

При Департаменті з питань виконання кримінальних покарань 15 лютого 2022 р. було утворено комісію з питань евакуації установ виконання покарань та слідчих ізоляторів ДКВС України. Аналогічні комісії утворено в міжрегіональних управліннях із питань виконання кримінальних покарань Міністерства юстиції. Також були направлені Рекомендації щодо діяльності комісій міжрегіональних управлінь з питань виконання кримінальних покарань Міністерства юстиції з питань евакуації підпорядкованих установ виконання покарань та слідчих ізоляторів у разі введення правового режиму воєнного стану. Наказом Міністерства юстиції України від 29.03.2022 р. № 1275/5 утворено Комісію з питань евакуації установ виконання покарань та слідчих ізоляторів ДКВС України.

У разі введення правового режиму воєнного стану, Порядок визначає механізм проведення обов'язкової евакуації затриманих осіб, підозрюваних, обвинувачених осіб, щодо яких застосовано запобіжний захід – тримання під вартою, засуджених осіб (військовослужбовців), які відбувають такі покарання, як арешт, обмеження волі, позбавлення волі на певний строк та довічне позбавлення волі (засуджені та особи, взяті під варту), що перебувають в ізоляторах тимчасового тримання, слідчих ізоляторах, установах виконання покарань, гауптвахтах і дисциплінарному батальйоні, а також осіб, які перебувають у спеціальних палатах закладів охорони здоров'я та кімнатах для тимчасово затриманих військовослужбовців Збройних Сил, розташованих у місцевостях, наближених до районів, де ведуться бойові дії, до відповідних установ для попереднього ув'язнення та виконання покарань, які розташовані в безпечній місцевості.

У разі введення правового режиму воєнного стану у місцевостях, наближених до районів, де ведуться бойові дії, проводиться обов'язкова евакуація засуджених та осіб, взятих під варту.

Рішення про проведення евакуації засуджених та осіб, взятих під варту, з місцевостей, наближених до районів, де ведуться бойові дії, до відповідних установ для попереднього ув'язнення та виконання покарань, які розташовані в безпечній місцевості, приймається відповідним військовим командуванням разом з військовими адміністраціями (у разі їх утворення).

Організація проведення евакуації підозрюваних, обвинувачених осіб, щодо яких застосовано запобіжний захід – тримання під вартою, що перебувають у слідчих ізоляторах, засуджених осіб, які відбувають такі покарання, як арешт, обмеження волі, позбавлення волі на певний строк та довічне позбавлення волі, покладається на Мін'юст.

Проведення евакуації засуджених та осіб, взятих під варту, забезпечується таким чином:

- 1) визначення (уточнення) Міноборони районів, де ведуться бойові дії, та безпечних районів, придатних для розміщення засуджених і осіб, взятих під варту, а також визначення Мін'юст-

том установ для попереднього ув'язнення та виконання покарань, з яких та до яких буде здійснюватися евакуація;

- 2) включення питань проведення евакуації засуджених та осіб, взятих під варту, у плани цивільного захисту Мін'юсту на особливий період;
- 3) організація оповіщення про початок евакуації;
- 4) утворення тимчасових органів з евакуації в Мін'юсті, територіальних (міжрегіональних, регіональних) органах;
- 5) забезпечення спеціальним (додатково обладнаним) залізничним (автомобільним) транспортом;
- 6) конвоювання засуджених та осіб, взятих під варту, під час їх перевезення спеціальним (додатково обладнаним) залізничним (автомобільним) транспортом;
- 7) організація управління евакуацією;
- 8) матеріально-побутове забезпечення засуджених та осіб, взятих під варту.

Для підготовки і проведення евакуації засуджених та осіб, взятих під варту, утворюються тимчасові органи з евакуації – комісії з питань евакуації.

В установах для попереднього ув'язнення та виконання покарань заходи з підготовки та проведення евакуації організуються та здійснюються їх адміністраціями.

Комісії з питань евакуації відповідають за планування заходів з евакуації засуджених та осіб, взятих під варту, організацію залучення сил і засобів конвоювання та забезпечення евакуації, здійснення контролю за підготовкою установ для попереднього ув'язнення та виконання покарань до евакуації.

Адміністрації установ для попереднього ув'язнення та виконання покарань відповідають за підготовку, передання підрозділу конвоювання, приймання і розміщення засуджених та осіб, взятих під варту.

Адміністрації установ для попереднього ув'язнення та виконання покарань, які розташовані в місцевостях, наближених до районів, де ведуться бойові дії:

- здійснюють збір, облік та передання підрозділам конвоювання засуджених та осіб, взятих під варту;
- уточнюють дані про спеціальний (додатково обладнаний) залізничний (автомобільний) транспорт, строк його подачі, маршрути і порядок руху, організують у разі потреби взаємодію з підрозділом ПАТ «Укрзалізниця»;
- уточнюють чисельність засуджених та осіб, взятих під варту, порядок їх розміщення у спеціальному (додатково обладнаному) залізничному (автомобільному) транспорті;
- здійснюють посадку засуджених та осіб, взятих під варту, на спеціальний (додатково обладнаний) залізничний (автомобільний) транспорт;
- інформують про хід здійснення заходів евакуації відповідне військове командування та місцеву держадміністрацію (військову адміністрацію за наявності), а також за підпорядкованістю – комісії з питань евакуації, утворені в територіальних (міжрегіональних, регіональних) органах Мін'юсту;
- організують надання медичної допомоги засудженим та особам, взятим під варту, їх матеріально-побутове забезпечення, громадську безпеку і порядок.

Адміністрації установ для попереднього ув'язнення та виконання покарань, які розташовані в безпечній місцевості, діють належним чином:

- організують приймання від підрозділів конвоювання, ведення обліку, розміщення, утримання і матеріально-побутове забезпечення засуджених та осіб, взятих під варту;
- інформують про хід здійснення заходів з евакуації відповідне військове командування та військову адміністрацію (за наявності), а також за підпорядкованістю – комісії з питань

евакуації, утворені в територіальних (міжрегіональних, регіональних) органах Мін'юсту;

- організовують надання медичної допомоги засудженим та особам, взятим під варту, їх матеріально-побутове забезпечення, громадську безпеку і порядок.

Залучення додатково обладнаного залізничного (автомобільного) транспорту під час проведення евакуації засуджених та осіб, взятих під варту, здійснюється за рішенням військового командування разом з військовими адміністраціями (за наявності), виходячи з наявної кількості спеціального залізничного (автомобільного) транспорту, кількості засуджених та осіб, взятих під варту.

Розміщення, утримання і забезпечення евакуйованих засуджених та осіб, взятих під варту, здійснюється відповідно до норм, визначених законами та іншими нормативно-правовими актами.

Протягом березня-квітня 2022 року з місцевостей, наближених до районів, де ведуться бойові дії, до відповідних установ для попереднього ув'язнення та виконання покарань, які розташовані в безпечній місцевості, здійснено евакуацію 12 установ Державної кримінально-виконавчої служби України. Евакуація здійснювалась відповідно до Порядку проведення обов'язкової евакуації окремих категорій населення у разі введення правового режиму воєнного стану, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 07.11.2018 № 934. Рішення про проведення евакуації приймалося відповідним військовим командуванням разом з військовими адміністраціями. Евакуація здійснювалась залізничними та автомобільними вантажними Національної гвардії України.

При здійсненні евакуаційних заходів до установ виконання покарань та слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України, які розташовані в безпечній місцевості, евакуйовано 4 123 особи. Евакуація здійснювалась до установ виконання покарань та слідчих ізоляторів Житомирської, Вінницької, Дніпропетровської, Тернопільської, Львівської, Івано-Франківської, Хмельницької, Київської, Рівненської, Полтавської, Чернівецької, Одеської, Кіровоградської, Волинської та Черкаської областей.

3.6. Заборонені методи і засоби ведення військових дій

МПП містить низку заборон стосовно методів і засобів ведення військових дій. До заборонених методів ведення війни належать, насамперед, віроломство (ст. 37 ДП I) та віддання наказу не залишати нікого в живих (ст. 40 ДП I). Перелік заборонених засобів ведення війни (тобто зброї) встановлюється загальними положеннями (ст. 35–36 ДП I), а також конкретними міжнародними договорами, котрі визнають ті чи інші види зброї такими, що завдають надмірних ушкоджень або мають невибіркову дію.

Сама можливість обмеження витікає із загального положення п. 1 ст. 35 ДП I: «У разі будь-якого збройного конфлікту право сторін, що перебувають у конфлікті, обирати методи або засоби ведення війни не є необмеженим».

Критеріїв заборони три:

- 1) заборонено невибіркові методи та засоби ведення військових дій, тобто такі, що порушують принцип розрізнення і можуть завдавати шкоди цивільному населенню. Невибірковими засобами є зброя масового ураження (ядерна, хімічна, біологічна), а також деякі види звичайної зброї, наприклад, касетні боеприпаси, протипіхотні міни. До заборонених методів використання звичайної зброї належить, наприклад, застосування у населених пунктах систем залпового вогню;
- 2) заборонено методи або засоби, що спричиняють надмірні пошкодження, призводять до надмірних страждань. Ця заборона випливає із загального принципу гуманності. Зброя масового ураження також заборонена відповідно до цього критерію. Забороняється і засліплююча лазерна зброя; міни-пастки та боеприпаси з уламками, що не піддаються виявленню рентгеновським промінням;
- 3) заборонено застосовувати методи або засоби ведення військових дій, які мають на меті завдати, або потенційно можуть завдати масштабну, довгочасну та серйозну шкоду природному середовищу.

Заборона засобів ведення війни, тобто певної зброї, встановлюється загальними положеннями ДП I, а також конкретними міжнародними конвенціями права Гааги:

- Конвенція про заборону розроблення, виробництва та накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсинної зброї та про їх знищення 1972 року;
- Конвенція про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що завдають надмірних ушкоджень або мають невибірккову дію 1980 року;
- Конвенція про заборону розроблення, виробництва, накопичення, застосування хімічної зброї та про її знищення 1993 року.

Окремі види звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що спричиняють надмірні пошкодження або мають невибірккову дію, заборонені окремими протоколами до Конвенції про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що завдають надмірних ушкоджень або мають невибірккову дію 1980 року:

- Протокол про уламки, які не можна виявити (Протокол I) 1980 року;
- Протокол про заборону або обмеження застосування мін, мін-пасток та інших пристроїв (Протокол II) 1980 року, з поправками від 1996 року;
- Протокол про заборону або обмеження використання запальної зброї (Протокол III) 1980 року;
- Протокол про засліплюючу лазерну зброю (Протокол IV) 1995 року;
- Протокол про вибухонебезпечні предмети – наслідки війни (Протокол V) 2003 року.

Заборони деяких видів звичайної зброї містяться також у Конвенції про касетні боеприпаси 2008 року та в Конвенції про заборону

застосування, накопичення запасів, виробництва і передання проти-піхотних мін 1997 року. Вони є обов'язковими для держав-учасниць цих Конвенцій. Україна ратифікувала Конвенцію в 1997 році, росія не є стороною цих міжнародних договорів.

Також загальні обмеження використання цих видів зброї містяться у нормах ЗМГП, обов'язкових для всіх учасників будь-яких збройних конфліктів, незалежно від участі у міжнародних договорах з цих питань.

Загальні принципи використання зброї

Норма 70. Заборонено використовувати засоби і методи ведення воєнних дій, що здатні заподіяти надмірну шкоду чи завдати надмірних страждань.

Норма 71. Заборонено використовувати зброю невибіркової дії.

Наземні міни

Норма 81. Застосовуючи наземні міни, слід дотримуватись особливої обережності з метою мінімізації їхньої невибіркової дії.

Норма 82. Сторона конфлікту, що застосовує наземні міни, повинна по можливості реєструвати місця їх встановлення.

Норма 83. Після завершення активних воєнних дій сторона конфлікту, що застосовувала наземні міни, повинна усунути або в будь-який інший спосіб зробити їх безпечними для цивільного населення або ж посприяти їх розмінуванню.

ЗМГП

За інформацією, наданою Департаментом з питань виконання кримінальних покарань, майже всі деокуповані УВП були заміновані, що є порушенням МГП.

Окрім заборонених засобів ведення війни, МГП містить обмеження та заборони щодо методів ведення війни.

Забороняється: 1) віддавати наказ не лишати нікого в живих, загрожувати цим противнику або вести військові дії на такій підставі; 2) нападати на осіб, позбавлених боєздатності – поранених, хворих

і таких, що здаються в полон; 3) тероризувати цивільне населення; 4) піддавати нападу, знищувати, вивозити чи робити непридатними об'єкти, необхідні для виживання цивільного населення; 5) використовувати голод серед цивільного населення як метод ведення війни; 6) використовувати методи чи засоби ведення військових дій, які можуть спричинити масштабну, довготривалу та серйозну шкоду довкіллю.

Довкілля не може ставати об'єктом нападу, окрім випадків наявності конкретної військової цілі. Спеціальні обмеження стосовно цього містить також Конвенція про заборону військового або будь-якого ворожого використання засобів впливу на природне середовище 1976 року.

Також у переліку заборонених методів ведення війни – віроломство. Його визначення міститься у ст. 37 ДП I. Віроломством вважаються дії, спрямовані на те, щоб викликати довіру противника і примусити його повірити, що він має право на захист і зобов'язаний надати такий захист згідно з нормами міжнародного права, застосованого в період збройних конфліктів, з метою обману такої довіри. Заборонено вбивати, завдавати поранення або брати в полон противника, вдаючись до віроломства. Прикладами віроломства є такі дії:

- симулювання наміру вести переговори під прапором перемир'я або симулювання капітуляції;
- симулювання виходу зі строю внаслідок поранення або хвороби;
- симулювання володіння статусом цивільної особи або некомбатанта;
- симулювання володіння статусом, що надає захист, шляхом використання знаків, емблем або форменого одягу ООН, нейтральних держав, які не є сторонами конфлікту.

Використання заборонених методів і засобів ведення війни є порушенням МГП. У ст. 8 Римського статуту МКС викладено перелік складів воєнних злочинів (приблизно п'ятдесят). Значна кількість

з них – про відповідальність за застосування заборонених методів і засобів ведення війни. Серед значної кількості кримінальних проваджень, відкритих з 24 лютого 2022 року стосовно російських військових, лівову частку посідають провадження за використання заборонених методів і засобів ведення війни.

Контрольні питання до розділу 3:

1. Охарактеризуйте систему принципів і норм МГП щодо ведення бойових дій.
2. Розкрийте зміст і застосування принципу розрізнення щодо осіб.
3. Розкрийте зміст і застосування принципу розрізнення щодо об'єктів.
4. Розкрийте зміст поняття «військова ціль» та наведіть приклади його застосування.
5. Що таке «невибіркові напади» та чому вони заборонені?
6. Розкрийте зміст і застосування принципу сумірності (пропорційності).
7. Розкрийте зміст і застосування принципу вжиття запобіжних заходів.
8. Охарактеризуйте евакуацію як реалізацію принципу вжиття запобіжних заходів відповідно до МГП та нормативно-правових актів України, які регулюють проведення обов'язкової евакуації окремих категорій населення в разі введення правового режиму воєнного стану.
9. Наведіть умови та алгоритм проведення обов'язкової евакуації окремих категорій населення в разі введення правового режиму воєнного стану згідно із законодавством України.
10. Наведіть приклади дотримання норм МГП в контексті обов'язку евакуації цивільного населення щодо персоналу УВП та осіб, які відбувають покарання, проаналізуйте їх.
11. Наведіть приклади та проаналізуйте порушення принципів ведення бойових дій щодо УВД, їх персоналу та осіб, що відбувають покарання.
12. Назвіть критерії заборони методів і засобів ведення військових дій.
13. Назвіть заборонені засоби ведення військових дій та нормативно-правові акти, які їх регламентують.
14. Які методи ведення військових дій є забороненими?
15. Що таке «віроломство» відповідно до МГП?

Джерела до розділу 3:

1. Звичаєві норми міжнародного гуманітарного права / передм.: Т. Р. Короткий, Є. В. Лук'янченко ; вступ. стаття М. М. Гнатовський. Одеса : Фенікс, 2017. 40 с. URL: http://fsfr.org/wp-content/uploads/2017/06/Zvich_Normi.pdf
2. Збірник основних джерел міжнародного гуманітарного права, що застосовуються у міжнародному збройному конфлікті, спровокованому збройною агресією російської федерації : для юристів системи Міністерства оборони України / уклад.: І. Заворотько, Т. Короткий. Київ; Одеса : Фенікс, 2023. 556 с.
3. Короткий Т. Міжнародне гуманітарне право [Відео]. УГСПЛ 2022 / «Принципи МГП» URL: <https://cutt.ly/KLIIsIDQ>; «Заборонені методи та засоби ведення воєнних дій». URL: <https://www.facebook.com/watch/?v=762630525161651>
4. Міжнародне гуманітарне право. Посібник для юриста / М. М. Гнатовський, Т. Р. Короткий, А. О. Кориневич, В. М. Лисик, О. Р. Поєдинок, Н. В. Хендель ; за ред. Т. Р. Короткого ; Укр. гельсінська спілка з прав людини. Київ-Одеса : Фенікс, 2016–2017. 145 с. URL: <https://helsinki.org.ua/wp-content/uploads/2018/03/MHP-final.pdf>
5. Нільс Мельцер. Міжнародне гуманітарне право. Загальний курс / МКЧХ. 398 с. URL: <https://blogs.icrc.org/ua/2021/05/31/ihl-comprehensive-intro/>
6. Порядок проведення евакуації у разі загрози виникнення або виникнення надзвичайних ситуацій : Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 30 жовтня 2013 р. № 841. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/841-2013-п#Text>
7. Порядок проведення обов'язкової евакуації окремих категорій населення в разі введення правового режиму воєнного стану : Затверджено постановою КМ України від 7 листопада 2018 р. № 934. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/934-2018-п#Text>
8. Тимчасовий порядок тримання осіб, засуджених до обмеження волі, у виправних колоніях Державної кримінально-виконавчої служби України : Затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 19 березня 2022 р. № 320. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/320-2022-п#n9>



Розділ 4

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ВОЄННОЇ ОКУПАЦІЇ

4.1. Поняття та режим воєнної окупації	73
4.2. Захист цивільного населення окупованої території	76
4.3. Зобов'язання держави-окупанта.....	79
4.4. Зобов'язання держави-окупанта щодо ув'язнених, засуджених та інтернованих цивільних осіб	83
4.5. Об'єкти та персонал УВП під час окупації.....	84
4.6. Заборона примусового переміщення та депортації цивільного населення	88
4.7. Законодавство України про колабораційну діяльність і практика його застосування.....	90

4.1. Поняття та режим воєнної окупації

Складовою частиною МГП є право воєнної окупації. Це особливий режим, який накладає зобов'язання саме на державу-окупанта.

Поняття окупації визначено в Положенні про закони та звичаї війни на суходолі до Гаазької конвенції 1907 р. *як можливість держави-окупанта здійснювати контроль над окупованою територією.*

Відповідно до Положення 1907 р., *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 (ст. 42 Положення).

Стаття 2, спільна для всіх чотирьох Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р., містить положення, що конвенції застосовується:

...до всіх випадків часткової або повної окупації території Високої Договірної Сторони, навіть якщо ця окупація не зустрічає жодного збройного опору.

Фактично, воєнна окупація виникає, коли одна держава вторгається в іншу державу та встановлює військовий контроль над частиною її території або над всією територією. Тобто дія норм МГП щодо режиму окупації не залежить від законодавства сторін конфлікту та є питанням фактичного контролю держави-окупанта над окупованою територією.

Відповідно до загального міжнародного права, воєнна окупація є тимчасовим явищем, а держава-окупант не набуває суверенітету над окупованою територією, включаючи спроби анексії. Анексія заборонена сучасним міжнародним правом. Але оскільки держава-окупант фактично здійснює ефективний контроль, то саме вона несе обов'язок забезпечувати громадський порядок і безпеку відповідно до чинних на цій території законів окупованої держави. На це вказує ст. 43 Положення 1907 р.:

З фактичним переходом до рук окупанта повноважень легітимної влади він вживає всіх залежних від нього заходів для того, щоб, по можливості, відновити і забезпечити громадський порядок і безпеку, дотримуючись існуючих у країні законів, за виключенням, коли це абсолютно неможливо.

Численні обов'язки держави-окупанта полягають, переважно, у підтриманні стану, наявного на окупованій території до війни (збереження наявного порядку громадського життя, законів, інституцій тощо), а також у забезпеченні поваги до цивільного населення та його захисту. Правовий режим воєнної окупації застосовується саме для тимчасового управління територіями, що належать державі супротивника.

МПП містить значні обмеження влади держави-окупанта, порівняно із законним сувереном, які забороняють запровадження постійних змін у соціальній, демографічній, географічній, політичній та економічній структурах окупованої території, експлуатацію її природних, культурних, економічних ресурсів з метою отримання прибутку та будь-яке інше здійснення повноважень, що суперечать її обов'язкам щодо окупованої території та її мешканців.

МПП не містить положень щодо статусу органів окупаційної влади та юридичної сили правових актів окупаційної влади. Ці питання вирішуються насамперед законодавством суверена, тобто держави, чия територія окупована, а в деяких випадках – законодавством третіх держав, щодо можливості визнання вказаних актів окупаційної влади з урахуванням норм міжнародного права.

Відповідно до ч. 2 ст. 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України»,

...будь-які органи, їх посадові та службові особи на тимчасово окупованій території та їх діяльність вважаються незаконними, якщо ці органи або особи створені, обрані чи призначені у порядку, не передбаченому законом.

Будь-який акт, рішення, документ, виданий органами та/або особами, передбаченими ч. 2 ст. 9 наведеного Закону, є недійсним і не створює правових наслідків, крім документів, що підтверджують факт народження, смерті, реєстрації (розірвання) шлюбу особи на тимчасово окупованій території, які додаються до заяви про державну реєстрацію відповідного акту цивільного стану (ч. 3 ст. 9 Закону).

Таким чином, до окупації є застосовними джерела МГП, які містять зобов'язання держави-окупанта: Положення про закони та звичаї війни на суходолі до Гаазької конвенції 1907 р., ЖК IV, ДП I, ЗМГП. Всі ці джерела чинні щодо тимчасово окупованих рф територій України незалежно від часу окупації – 2014 або 2022 рік. На всі тимчасово окуповані рф території України поширюється режим окупації згідно з МГП.

Відповідно до норм МГП, саме держава-окупант – російська федерація, несе певні зобов'язання щодо забезпечення життєдіяльності цивільного населення за умов тимчасової окупації. Невиконання цих обов'язків може кваліфікуватися як серйозне порушення МГП.

Під час захоплення в середині березня 2022 року окупаційними військами рф Маріупольського слідчого ізолятора в ньому почалася гуманітарна катастрофа. Ув'язненим і засудженим катастрофічно не вистачало їжі, продуктів харчування, питної води, ліків. Ув'язнені змушені були ділитися між собою залишками продуктів харчування, при цьому будь-які посилки (передачі) були під заборону⁷.

Згідно з ч. 5 ст. 5 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», російська федерація як держава-окупант відповідно до Гаазької конвенції про закони і звичаї війни на суходолі та додатка до неї – Положення про закони і звичаї війни на суходолі від 18 жовтня 1907 року, ЖК IV та ДП I, несе відповідальність за порушення норм щодо захисту цивільного населення.

⁷ Специфічні аспекти війни: країна воює, а нелюди катують / Інформаційний портал Харківської правозахисної групи, 21.03.2022 URL: <https://khp.org/1608810242>

4.2. Захист цивільного населення окупованої території

Захист цивільного населення має місце як у період бойових дій, так і в умовах окупації. Отже, цивільні особи потребують захисту МГП у двох ситуаціях: 1) під час активної фази збройного конфлікту – від перетворення на об'єкт збройного нападу та внаслідок застосування сили проти військових цілей і комбатантів супротивника; 2) коли потрапляють під владу супротивника. Зокрема, якщо вони опиняються на території супротивної держави або якщо територію, на якій вони мешкають, окуповано.

У першому випадку йдеться про застосування згаданих принципів розрізнення, пропорційності (сумірності) та запобіжних заходів (див. Розділ 3). У другому випадку основним застосовним джерелом є ЖК IV, що захищає цивільних осіб у будь-який момент і за будь-яких обставин.

ЖК IV містить загальні положення та механізми, що застосовуються до всіх сторін конфлікту. До таких механізмів належить створення санітарних і безпекових зон та місцевостей, евакуація, забезпечення медичною допомогою. Стосовно цивільного населення та цивільних осіб заборонено: прямі напади; тероризування; напади невибіркового характеру; напади на все населення або на окремих осіб у порядку репресалій; використання «живих щитів».

Також основні гарантії систематизовано у ст. 75 ДП I, відповідно до якої 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, фізичним і психічним станом осіб, зокрема вбивство, катування всіх видів (фізичні чи психічні), тілесні покарання, каліцтво;
- б) знущання над людською гідністю, зокрема принижуюче й образливе поводження, примус до проституції чи непристойне посягання в будь-якій його формі;
- в) взяття заручників;

- г) колективне покарання;
- д) погрози вчинити будь-яку з вищезазначених дій.

За свідченнями О., продавчині магазину на території Веселівського виправного центру № 8, після 30 вересня 2022 року установа перейшла під контроль російських окупантів. Тиск колаборантів на українських засуджених спричинив хвилю протестів та втеч. Після втечі декількох засуджених, інші засуджені влаштували бунт. В результаті якого, ще 20 засуджених здійснили втечу з виправного центру. На першому ж блокуванні їх схопили російські військові й привезли назад в установу. У якості покарання чоловіків луцювали і стріляли у них над головами. Через відсутність контролю над засудженими знущались і часто били⁸.

Щодо цивільних осіб, які опинилися під владою супротивної сторони, МГП вимагає дотримання гарантій гуманного поводження. Держава-окупант зобов'язана поважати життя окремих осіб, честь і сімейні права, приватну власність, релігійні переконання. Ці вимоги Гаазького положення 1907 р. конкретизовано в загальних і спеціальних нормах ЖК IV та ДП I.

У березні 2022 року стало відомо, що окупаційними військами РФ під час захоплення Маріупольського слідчого ізолятора скоєно вбивство ув'язнених. Умисні вбивства скоєні в присутності інших осіб, узятих під варту, з метою психологічного тиску та їх залякування. Засуджені та ув'язнені, які заперечували окупаційний режим та відмовлялися співпрацювати з окупантом, піддавалися жорсткому побиттю спецзасобами та катуванню з боку окупантів⁹.

МГП вимагає, щоб до цивільних осіб, які опиняються під владою супротивної сторони, ставилися гуманно за будь-яких обставин.

⁸ Порушення російською стороною прав людини та норм міжнародного гуманітарного права у місцях несвободи Державної кримінально-виконавчої служби України. Київ: Департамент з питань виконання кримінальних покарань, 2023. С. 7.

⁹ Порушення російською стороною прав людини та норм міжнародного гуманітарного права у місцях несвободи Державної кримінально-виконавчої служби України. Київ: Департамент з питань виконання кримінальних покарань, 2023. С. 8.

Особи, які перебувають під владою супротивної сторони, мають право:

- на повагу до своєї особи, гідності, сімейних прав, релігійних переконань та обрядів, до своїх звичаїв;
- на захист від будь-яких дій чи загроз насильства, образ;
- на зв'язок з державами-покровительками, МКЧХ, національними товариствами або будь-якою іншою організацією, котра може надати їм допомогу;
- на поновлення родинних зв'язків.

Щодо осіб, які перебувають під владою супротивної сторони, заборонено:

- насильство, що становить загрозу життю та здоров'ю, зокрема вбивства, тілесні покарання, фізичне або психічне насильство, катування та каліцтво;
- пограбування та посягання на людську гідність;
- жорстоке, нелюдське або таке, що принижує гідність, поводження;
- будь-яка форма сексуального насильства;
- репресалії, захоплення заручників, колективне покарання, залякування чи тероризування;
- дискримінація на підставі раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії чи переконань, політичних чи інших поглядів, національного або соціального походження чи іншого статусу або будь-яких інших подібних критеріїв.

Спеціальні положення забезпечують захист окремих категорій цивільних осіб, які потребують особливого захисту, зокрема жінок і дітей, осіб з інвалідністю та інших категорій.

4.3. Зобов'язання держави-окупанта

Перш за все, зобов'язання держави-окупанта за МПП пов'язані із загальним захистом і гарантіями щодо цивільного населення та окремих цивільних осіб.

До положень, що застосовуються до режиму воєнної окупації та накладають зобов'язання саме на державу-окупанта, належать:

- заборона відмови від прав населення окупованої території, гарантованих ЖК IV;
- заборона примушення цивільного населення окупованих територій присягати на вірність державі-окупанту або надавати інформацію про збройні сили чи засоби захисту окупованої держави;

У травні місяці 2022 року із Херсонського слідчого ізолятора окупантами вивезено у невідомому напрямку двох співробітників, які займали проукраїнську позицію та відмовлялися співпрацювати з окупаційною владою¹⁰.

- заборона примушувати осіб, що перебувають під захистом, служити в її збройних чи допоміжних силах;

Засуджених, які утримувалися в установах Херсонської області та були примусово евакуйовані окупантами, російські загарбники вербували до ПВК «Вагнер», батальйону «Ковпак» та батальйону «Тарас Бульба» для подальшої участі в бойових діях проти України¹¹.

- заборона здійснювати примусове індивідуальне чи масове переселення або депортацію осіб, що перебувають під захистом, з окупованої території на територію окупаційної держави або

¹⁰ Розмова з правозахисником, головою ГО «Альянс Української Єдності», членом Громадської ради при Міністерстві юстиції Олегом Цвілим / URL: <https://cutt.ly/6Ll8OpP>

¹¹ Орки формують батальйони Ковпак і Тарас Бульба з українських ув'язнених / URL: <https://tydyvy.com/video/DyktMzs>

на територію будь-якої іншої держави, незалежно від того, окупована вона чи ні;

- заборона здійснювати переміщення або депортації частини свого цивільного населення на територію, яку вона окупує;
- заборона знищення окупаційною державою рухомого чи нерухомого майна, що є індивідуальною або колективною власністю приватних осіб чи держави, або інших громадських організацій, за винятком випадків, коли це є необхідним для проведення військових операцій;
- заборона змінювати статус посадових осіб чи суддів на окупованих територіях або вживати стосовно них будь-які заходи примусу, якщо вони утримуватимуться від виконання своїх обов'язків з міркувань совісті;
- заборона свідомо обмежувати можливості працевлаштування на окупованій території, щоб спонукати жителів до роботи на службі цієї держави.

Порушення більшості цих заборон є серйозним порушенням МГП і воєнним злочином.

Щодо майна – діє загальна заборона проти розкрадання будь-якого майна, незалежно від того, належить воно приватним особам, громадам чи окупованій державі.

Під час примусового вивезення засуджених із Снігурівської виправної колонії № 5 військовослужбовцями рф примусово вилучено особисті речі засуджених, серед яких були планшети та зарядні пристрої до них. Засудженим їх не повернули.

Забороняється руйнування державою-окупантом будь-якого рухомого або нерухомого майна, приватного чи громадського, крім випадків нагальної військової необхідності. Воєнні злочини містять декілька складів щодо порушення права власності на окупованій території. Наприклад, викрадення зерна на тимчасово окупованих рф територіях України якраз підпадає під ці заборони та є серйозним порушенням МГП.

Держава-окупант не може реквізувати культурну власність, що перебуває на окупованій території, і повинна захищати її від будь-якої форми вандалізму, крадіжки, розкрадання чи незаконного привласнення. Розкрадення агентами рф Маріупольських і Херсонських музеїв – це серйозні порушення МПП та воєнні злочини.

Численні обов'язки держави-окупанта полягають здебільшого у підтриманні стану, який існував на окупованій території до війни (збереження наявного порядку громадського життя, законів, інституцій тощо), а також у забезпеченні поваги до цивільного населення та його захисту. Тобто саме окупант несе відповідальність за забезпечення та підтримання життєдіяльності населення на окупованій території. Саме тому ЖК IV та ДП I містять численні зобов'язання держави-окупанта:

- сприяти належному функціонуванню закладів, відповідальних за піклування про дітей і їхню освіту;
- забезпечувати населення продуктами харчування та медичними матеріалами; зокрема постачати необхідні продукти харчування, медичні матеріали та інші припаси, якщо ресурсів окупованої території виявиться недостатньо;
- забезпечувати одягом, постільною білизною, засобами притулку та припасами, істотно важливими для виживання цивільного населення окупованої території, а також предметами, необхідними для відправлення релігійних обрядів;
- забезпечувати та підтримувати діяльність медичних і лікарняних установ, а також забезпечувати та підтримувати на окупованій території умови, задовільні з погляду охорони здоров'я та санітарії. Медичному персоналу усіх категорій має бути дозволено виконувати свої обов'язки;
- дозволяти релігійним служителям надавати духовну підтримку їх одновірцям;
- вживати заходи, спрямовані на надання підтримки населенню окупованої території, які отримують недостатній обсяг поставок;

- дозволяти Національним товариствам Червоного Хреста або Червоного Півмісяця продовжувати їх діяльність на окупованій території.

Окупаційна держава зобов'язана поважати і застосовувати законодавство окупованої території та, як правило, не змінювати кримінальне законодавство, що діяло на окупованій території, за винятком випадків, якщо це законодавство становить загрозу безпеці окупаційної держави або є перешкодою виконання ЖК IV.

Значну кількість норм у сфері правосуддя на окупованих територіях містить ЖК IV (ст.ст. 64–78) та положення ДП I щодо основних гарантій (п. 3–7 ст. 75). Суди на окупованій території повинні діяти лише відповідно до тих законодавчих положень, які були чинними до моменту скоєння правопорушення та які відповідають загальним принципам права, зокрема принципу відповідності покарання правопорушенню. У всіх випадках строк попереднього ув'язнення буде зараховуватися до будь-якого строку тюремного ув'язнення, до якого було засуджено особу, що перебуває під захистом. Окупаційна держава не має права здійснювати арешт, переслідування або висувати обвинувачення проти осіб, що перебувають під захистом, за вчинки або переконання, скоєні або виражені ними до початку окупації або протягом періоду її тимчасового припинення, за винятком випадків порушення законів або звичаїв війни.

Серйозним порушенням МГП та, відповідно, воєнним злочином, є позбавлення особи, на яку поширюється захист МГП, права на неупереджене і нормальне судочинство. Значну кількість кримінальних проваджень за ст. 438 КК України щодо цього серйозного порушення ЖК IV та ДП I було відкрито щодо порушень на тимчасово окупованих рф територіях України.

4.4. Зобов'язання держави-окупанта щодо ув'язнених, засуджених та інтернованих цивільних осіб

МГП не містить спеціальних норм щодо ув'язнених і засуджених осіб, які засуджені та відбували покарання за злочини, що були вчинені, або ув'язнені до початку окупації, або були засуджені під час окупації за злочини, не пов'язані зі збройним конфліктом. На цих осіб поширюються загальні гарантії щодо цивільного населення та відповідні зобов'язання держави-окупанта, включаючи заборону депортації та примусового переміщення, а також поширення на цих осіб законодавства окупованої держави щодо умов утримання. На цих осіб поширюються міжнародні стандарти щодо осіб, які утримуються в місцях несвободи.

Відповідно до ст. 76 ЖК IV, особи, що перебувають під захистом, які обвинувачені в скоєнні злочину, повинні знаходитися в окупованій державі, а в разі засудження повинні там само відбувати строк покарання. Тобто заборонено переміщати обвинувачених з території окупованої держави та переміщати цих осіб для відбування покарання з території окупованої держави.

За можливості, ці особи повинні бути відділені від інших ув'язнених, причому для них має бути встановлено санітарний і харчовий режими, достатні для підтримання їхнього здоров'я та відповідні режими в'язниць окупованої держави. Вони повинні отримувати таку медичну допомогу, яку вимагає стан їхнього здоров'я. Їм повинно бути дозволено користуватися духовною підтримкою. Жінки повинні утримуватися в окремих приміщеннях, за ними повинні наглядати безпосередньо жінки. Має бути запроваджено спеціальний режим для неповнолітніх. Особи, що перебувають під захистом і є в'язнями, мають право отримувати візити від делегатів держави-покровительки та МКЧХ, згідно з положеннями ст. 143 ЖК IV. Такі особи мають право отримувати принаймні одну посилку з предметами допомоги на місяць (ст. 76 ЖК IV).

Особи, що перебувають під захистом, які були обвинувачені або визнані судом винними та які перебувають на окупованій території,

після закінчення строку окупації повинні бути передані відповідним органам на визволеній території разом із заведеними на них справами (ст. 76 ЖК IV).

Після деокупації Херсону українською владою було виявлено відсутність значної кількості осіб, які тримались у ньому станом на початок повномасштабного вторгнення.

Жінки, свобода яких обмежується з причин, пов'язаних із збройним конфліктом, утримуються в приміщеннях, відокремлених від приміщень для чоловіків. Вони перебувають під безпосереднім наглядом жінок. Однак у випадках, коли затримуються чи інтернуються сім'ї, за можливості їх розміщують в одному й тому самому місці та утримують як окремі сім'ї (п. 5 ст. 75 ДП I).

Окремі інститут становлять правила щодо поводження з інтернованими особами ЖК IV (ст. 79–135).

4.5. Об'єкти та персонал УВК під час окупації

Питання статусу, режиму об'єктів і персоналу УВК під час окупації прямо МГП не врегульовані. На них поширюється загальний режим окупації з урахуванням, що ці об'єкти та персонал належать до цивільних об'єктів і цивільних осіб, на них поширюються загальні приписи Гаазького Положення 1907 р., ЖК IV та ДП I, зокрема, що з «фактичним переходом до рук окупанта повноважень легітимної влади він вживає всіх залежних від нього заходів для того, щоб, по можливості, відновити і забезпечити громадський порядок і безпеку, дотримуючись існуючих у країні законів, за виключенням, коли це абсолютно неможливо» (ст. 43 ГП 1907 р.).

У 2014 році росією було окуповано 34 установи ДКВС України. Після загострення військової агресії 24 лютого 2022 року на тимчасово окупованій території перебували ще 12 установ (11 діючих). Наразі деокуповано 3 установи Херсонської області та 1 установа Миколаївської області.

Також, відповідно ст. 64 ЖК IV, «Окупаційна держава, однак, може поширювати на населення окупованої території дію положень, які є необхідними для виконання нею зобов'язань, що покладаються на неї відповідно до цієї Конвенції, підтримання ефективного управління територією, забезпечення безпеки окупаційної держави, особового складу та власності окупаційних сил та адміністрації, а також об'єктів та комунікаційних ліній, які ними використовуються».

З іншого боку, на персонал УВП поширюються вимоги законодавства України, насамперед такі:

Державні органи та органи місцевого самоврядування, утворені відповідно до Конституції та законів України, їх посадові та службові особи на тимчасово окупованій території діють лише на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

*Ч. 1 ст. 9 Закону України
«Про забезпечення прав і свобод громадян
та правовий режим на тимчасово окупованій території України».*

Також варто мати на увазі, що встановлення зв'язків і взаємодія органів державної влади України, їх посадових осіб, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб з незаконними органами (посадовими особами), створеними на тимчасово окупованій території, допускається виключно з метою забезпечення національних інтересів України, захисту прав і свобод громадян України, виконання міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, сприяння відновленню в межах тимчасово окупованої території конституційного ладу України (ч. 4 ст. 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України»).

Застосовними для визначення правомірності/неправомірності поведінки осіб зі складу персоналу УВП є також положення КК України, зокрема щодо державної зради (ст. 111 КК України), колабораційної діяльності (ст. 111¹ КК України), пособництва державі-агресору (ст. 111² КК України), порушення законів та звичаїв війни (ст. 438 КК України), з урахуванням положень загальної частини КК України

щодо крайньої необхідності (ст. 39 КК України), фізичного або психічного примусу (ст. 40 КК України).

Трьом працівникам Херсонського слідчого ізолятора повідомлено про підозру у державній зраді, вчиненій в умовах воєнного стану. За даними слідства, підозрювані, двоє з яких обіймали керівні посади в державній установі, після захоплення Херсона перейшли на бік ворога та погодилися служити в окупаційному правоохоронному органі «Управління служби виконання покарань по Херсонській області». Один із них обійняв посаду так званого «помічника начальника по роботі з громадськістю», а інші двоє стали старшими оперуповноваженими. Отримавши «нові посади», одягнувши форми з позначками «Z» та іншою атрибутикою російської федерації, вони діяли в порушення міжнародних правових норм і стандартів поведінки з ув'язненими: за непокору окупантам до утримуваних застосовували психологічний і фізичний тиск. Наразі їм повідомлено про підозру за ч. 2 ст. 111 Кримінального кодексу України (державна зрада, вчинена в умовах воєнного стану)¹².

За таких обставин керівництво установи, що перебуває на тимчасово окупованій території, приймає рішення з урахуванням обставин і прогнозує потенційні наслідки з позицій безпеки засуджених і персоналу, ввіреного йому майна. Такі рішення повинні базуватися на положеннях ст. 3 Конституції України, де визначено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю; а також ст. 19 Конституції України, згідно з якою представники держави діють лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Персонал установи з метою забезпечення життя і здоров'я утримуваних осіб, з урахуванням національних інтересів України, може підтримувати контакти з незаконними органами (посадовими особами), створеними на тимчасово окупованій території, з урахуван-

¹² Офіційна сторінка у Facebook Херсонської обласної прокуратури, 28.11.2022 - URL: <http://surl.li/dzbol>

ням ч. 4 ст. 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України».

Малиновський районний суд Одеси ухвалив вирок, яким затвердив угоду про визнання винуватості, укладену між прокурором та обвинуваченою за ч. 2 ст. 111 КК України (державна зрада). Про це повідомили у пресслужбі суду. Суд встановив, що громадянка України, яка до повномасштабного вторгнення РФ працювала на посаді оперуповноваженого (по боротьбі з незаконним обігом наркотичних засобів) оперативного відділу державної установи «Херсонський слідчий ізолятор», починаючи з червня 2022 року по листопад 2022 року з власної ініціативи добровільно розпочала «службу» у незаконно створеному органі окупаційної влади на посаді «старшого оперуповноваженого оперативного отдела учреждения “Следственный изолятор № 1” Управления службы исполнения наказаний по Херсонской области Федеральной службы исполнения наказаний РФ». Тим самим вона перейшла на бік ворога в період збройного конфлікту. Обвинувачена свою вину визнала повністю. Суд у вирокі зазначив, що обвинувачена не тільки не бачила в своїй уяві будь-якого бажання на самопожертву, однак і відмовилась виконувати свій прямий обов'язок щодо захисту Батьківщини, зрадивши державні інтереси на користь ворога. «Що для звичайного українського громадянина є жертвою, для державного службовця, працівника правоохоронного органу є боргом (обов'язком)», – зазначив суд. Під час судового розгляду прокурор та обвинувачена уклали угоду про визнання винуватості. Суд затвердив цю угоду та виніс вирок: 6 років позбавлення волі з конфіскацією майна^{13,14}.

Проте вчинення дій, що суперечать українському законодавству, виконання незаконних вказівок, ініціативна співпраця з представниками «органів влади» або «посадових осіб», призначених дер-

¹³ 6 років позбавлення волі з конфіскацією майна - суд затвердив угоду про визнання винуватості / Судова влада України 29 вересня 2023 р. URL: https://ml.od.court.gov.ua/sud1519/pres-centr/news_new/1484753/

¹⁴ В Одесі за держзраду засудили працівницю Херсонського СІЗО / Odesa Online 1 Жовтня 2023. URL: <https://odessa.online/uk/v-odesi-za-derzhzradu-zasudili-pratsivnitsyu-hersonskogo-sizo/>

жавою-агресором, які виходять за межі діяльності установи ДКВС України, можуть бути в подальшому оцінені як такі, що підлягають юридичній (у тому числі кримінальній) відповідальності за законодавством України.

4.6. Заборона примусового переміщення та депортації цивільного населення

МГП забороняє примусове переміщення та депортацію всього або частини населення окупованої території в межах цієї території або за її межі (ч. 1 ст. 49 ЖК IV) та розглядає це як серйозне порушення МГП, що кваліфікується як військовий злочин:

Забороняється, незалежно від мотивів, здійснювати примусове індивідуальне чи масове переселення або депортацію осіб, що перебувають під захистом, з окупованої території на територію окупаційної держави або на територію будь-якої іншої держави, незалежно від того, окупована вона чи ні.

Винятком є випадки, коли окупаційна держава може здійснювати загальну або часткову евакуацію з певної території, якщо це необхідно 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 військових дій на цій території (ч. 2 ст. 49 ЖК IV).

Персонал УВП, ув'язнені та засуджені громадяни України, які перебувають в УВП на тимчасово окупованих рф територіях України, належать до цивільного населення. На них поширюються положення МГП щодо захисту та гарантій гуманного поводження, включаючи заборону примусового переміщення та депортацію. Тобто:

- заборона депортації (переміщення) є імперативною забороною;
- винятком із цієї заборони є необхідність евакуації цивільного населення: 1) для гарантування його безпеки, 2) особливо вагомі причини військового характеру;
- порушення критерію «тимчасовості» евакуації, тобто переміщення має іншу мету, ніж гарантування безпеки, що є додатковим підтвердженням протиправності переміщення;
- за наявності підстав для евакуації, переміщення може відбуватися тільки в межах окупованої території;
- єдиним винятком з цього є «випадки, коли цього неможливо уникнути з матеріальних причин», тобто переміщення населення за межі окупованої території;
- не виконання припису ч. 4 ст. 49 ЖК IV про необхідність повідомити державу-покровительку (або МКЧХ) одразу після здійснення переміщень або евакуації є окремим порушенням. Утім формальне виконання цього припису, як і попереднього, не змінює неправомірності такого переміщення;
- умовою переміщення або евакуації є обов'язок держави-окупанта «максимально забезпечити розміщення осіб, що перебувають під захистом, у належних приміщеннях, а також забезпечити, щоб власне переміщення відбувалось у задовільних умовах з погляду санітарії, здоров'я, безпеки та харчування» (ч. 3 ст. 49 ЖК IV).

Додатково можуть порушуватися загальні вимоги ст. 27 ЖК IV, де йдеться, що особи, які перебувають під захистом, мають за будь-яких обставин право на особисту повагу, повагу до своєї честі, право на сім'ю, власні релігійні переконання та обряди, звички та звичаї.

Отже, зважаючи на фактичні обставини, це є примусовим переміщенням. Ув'язнені та засуджені громадяни України, які перебувають в УВП на тимчасово окупованих рф територіях України в межах цих територій, або депортація на територію рф без підстав, них у ст. 49

ЖК IV, є порушенням МГП та створює підстави для можливості кваліфікувати зазначене примусове переміщення/депортацію як серйозне порушення МГП.

4.7. Законодавство України про колабораційну діяльність і практика його застосування

Кримінальним кодексом України встановлена кримінальна відповідальність за колабораційну діяльність (ст. 111¹ КК України) та пособництво державі-агресору (ст. 111² КК України). Ознакою суб'єктивної сторони складів цих злочинів є добровільність¹⁵.

Отже, персонал установ ДКВС, що перебуває на тимчасово окупованій території, має кожний свій контакт із представниками окупаційного режиму чи посадовцями незаконних органів, що ним призначені (утворені), оцінювати з позицій відповідності українському законодавству та уникати рішень, дій (бездіяльності), що можуть бути кваліфіковані як колабораційна діяльність або як пособництво державі-агресору¹⁶.

Варто мати на увазі, що обіймання посад у незаконних судових або правоохоронних органах, навіть за відсутності доброї волі (вчинене з примусу), може слугувати юридичним фактом, що породжує інші склади кримінальних правопорушень, охоплені ст. 111¹ КК України.

Аналіз складів злочинів, передбачених ст.ст. 111¹, 111² КК України, та діяльність установ ДКВС на тимчасово окупованих рф територіях

¹⁵ Ноель Калхун. Закон про колабораційну діяльність в Україні / *JustTalk 19 липня 2023 р.* URL: <https://justtalk.com.ua/post/zakon-pro-kolaboratsijnu-diyalnist-v-ukraini>



¹⁶ Валерія Коломієць: якщо людина навіть в окупації продовжує виконувати свої обов'язки, покладені на неї Україною, – тут про колабораціонізм не йдеться / *сайт Міністерства юстиції України 25 квітня 2022 р.* URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/valeriya-kolomiets-yakscho-lyudina-navit-v-okupatsii-prodovjue-vikonuvati-svoi-obovyazki-pokladeni-na-nei-ukrainoyu-tut-pro-kolaboratsionizm-ne-yedetsya>



України дозволяє припускати можливість настання кримінальної відповідальності:

- за передання матеріальних ресурсів незаконним збройним чи воєнізованим формуванням, створеним на тимчасово окупованій території, та/або збройним чи воєнізованим формуванням держави-агресора;
- за провадження господарської діяльності у взаємодії з державою-агресором, незаконними органами влади, створеними на тимчасово окупованій території, у тому числі окупаційною адміністрацією держави-агресора;
- за добровільне обіймання посади в незаконних судових або правоохоронних органах, створених на тимчасово окупованій території;
- за надання незаконним збройним чи воєнізованим формуванням, створеним на тимчасово окупованій території, та/або збройним формуванням держави-агресора допомоги у веденні бойових дій проти Збройних Сил України та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України, добровольчих формувань, що були утворені або самоорганізувалися для захисту незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України;
- за реалізацію чи підтримку рішень та/або дій держави-агресора, збройних формувань та/або окупаційної адміністрації держави-агресора¹⁷.

Контрольні питання до розділу 4:

1. Визначте поняття та надайте характеристику режиму воєнної окупації.
2. На яких міжнародно-правових джерелах ґрунтується режим воєнної окупації?

¹⁷ Пояснення «мені погрозували» недостатньо: хто є колаборантом – розповідає Мінюст / *Суспільне*. 19 квітня 2023 року. URL: <https://susplne.media/450081-poasennna-meni-pogrozuvali-nedostatno-hto-e-kolaborantom-rozpovidaie-minust/>



3. Яким є статус незаконних органів окупаційної влади та юридична сила правових актів окупаційної влади?
4. Назвіть основні вимоги МПП щодо захисту цивільного населення окупованої території.
5. Наведіть заборони, які містить МПП щодо дій держави-окупанта.
6. Охарактеризуйте зобов'язання держави-окупанта.
7. Які зобов'язання порушує РФ як держава-окупант на тимчасово окупованих територіях України?
8. Які зобов'язання має держава-окупант щодо ув'язнених, засуджених та інтернованих цивільних осіб?
9. Охарактеризуйте вимоги МПП щодо евакуації цивільного населення, заборони примусового переміщення та депортації цивільного населення.
10. Назвіть наслідки примусового переміщення та депортації ув'язнених і засуджених державою-окупантом.
11. Яким є правовий статус і режим об'єктів та персоналу УВП на тимчасово окупованій території?
12. Наведіть алгоритм дій персоналу УВП під час перебування на тимчасово окупованій території.
13. Охарактеризуйте законодавство України про колабораційну діяльність та практику його застосування.

Джерела до розділу 4:

1. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII зі змінами. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text>
2. Збірник основних джерел міжнародного гуманітарного права, що застосовуються у міжнародному збройному конфлікті, спровокованому збройною агресією російської федерації : для юристів системи Міністерства оборони України / уклад.: І. Заворотько, Т. Короткий. Київ; Одеса : Фенікс, 2023. 556 с.
3. Міжнародне гуманітарне право. Посібник для юриста / М. М. Гнатовський, Т. Р. Короткий, А. О. Кориневич, В. М. Лисик, О. Р. Поєдинок, Н. В. Хендель ; за ред. Т. Р. Короткого ; Укр. Гельсінська спілка з прав людини. Київ; Одеса : Фенікс, 2016–2017. 145 с. URL: <https://helsinki.org.ua/wp-content/uploads/2018/03/МНП-final.pdf>
4. Нільс Мельцер. Міжнародне гуманітарне право. Загальний курс / МКЧХ. 398 с. URL: <https://blogs.icrc.org/ua/2021/05/31/ihl-comprehensive-intro/>

Convention

ЖЕНЕВСЬКА КОНВЕНЦІЯ
ПРО ПОВОДЖЕННЯ З
ВІЙСЬКОВОПОЛОНЕНИМИ
ВІД 12 СЕРПНЯ 1949 р.

ДОДАТКОВИЙ ПРОТОКОЛ
ДО ЖЕНЕВСЬКИХ КОНВЕНЦІЙ
ВІД 12 СЕРПНЯ 1949 р.,
ЩО СТОСУЄТЬСЯ ЗАХИСТУ
ЖЕРТВ МІЖНАРОДНИХ
ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ
ВІД 8 ЧЕРВНЯ 1977 р.

Розділ 5

ПРАВОВИЙ СТАТУС ВІЙСЬКОВОПОЛОНЕНИХ: НОРМИ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА ТА ЇХ ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ В УКРАЇНІ

5.1. Військовополонені: правовий статус і джерела міжнародного гуманітарного права, що його визначають.....	95
5.2. Система органів державної влади України щодо поводження з військовополоненими	98
5.3. Основні стандарти щодо тримання військовополонених	101
5.4. Місця тримання військовополонених: міжнародне гуманітарне право та законодавство України.....	105
5.5. Кримінальна й дисциплінарна відповідальність військовополонених	111
5.6. Звільнення та репатріація військовополонених.....	116
5.7. Забезпечення ДКВС України процесу обміну військовополонених	120

5.1. Військовополонені: правовий статус і джерела МГП, що його визначають

Військовополонений – це **будь-який комбатант**, який потрапив під владу супротивної сторони (п. 1 ст. 44 ДП I). Цього статусу набувають комбатанти виключно під час міжнародного збройного конфлікту, тобто такого, що відбувається між двома і більше незалежними державами. Ідентифікація особи як комбатанта (див. розділ 2.4) має важливе значення не тільки під час ведення бойових дій, а й у подальшому, адже у разі потрапляння комбатанта під владу супротивної сторони він набуває статусу військовополоненого, а відтак перебуває під захистом МГП.

Норми МГП щодо захисту військовополоненого починають діяти *автоматично* з моменту потрапляння комбатанта під владу супротивної сторони. Будь-які офіційні підтвердження чи документи для цього не потрібні. Більше того, у разі виникнення сумніву, чи має певна особа право на статус комбатанта, а відтак і військовополоненого, вона продовжує зберігати такий статус і користуватися захистом МГП доти, поки її статус не буде визначено компетентним судовим органом (п. 1 ст. 45 ДП I).

Комбатант *не позбавляється права* вважатися військовополоненим і мати відповідний правовий статус навіть у випадку, коли *він своїми діями порушує норми МГП* (п. 2 ст. 44 ДП I). Такі дії мають бути розслідувані уповноваженими державними органами, а військовополонені, у випадку доведення їх вини, мають бути притягнуті до відповідальності. Разом з тим, такий військовополонений не позбавляється свого правового статусу.

Статусу військовополоненого *не мають* шпигуни (ст. 46 ДП I) та найманці (ст. 47 ДП I), а також ті комбатанти, які *не* носять відкрито зброю під час кожного бойового зіткнення, тобто у ситуаціях, коли озброєний комбатант не відрізняється візуально від цивільного населення (п. 3 ст. 44 ДП I).

Статус військовополонених, їх захист і правила поведінки з ними визначаються нормами і звичаєвого, і договірною права МГП.

Серед звичаєвих норм МГП, що є обов'язковими до виконання усіма сторонами збройного конфлікту, варто зазначити такі:

- норма 65, яка забороняє брати противника в полон, удаючись до віроломства;
- норма 128, яка визначає, що військовополонені мають бути звільнені та репатрійовані негайно після завершення воєнних дій.

Не применшуючи значення звичаєвих норм, варто констатувати, що основні джерела МГП щодо захисту військовополонених містяться саме у договірному праві. Йдеться про Женевську конвенцію про поводження з військовополоненими від 12 серпня 1949 року та ДП І. Положення обох джерел МГП є обов'язковими до виконання як Україною, так і російською федерацією. Саме ЖК III є фундаментальним джерелом МГП щодо військовополонених і містить основоположні норми, які визначають:

- статус військовополонених;
- загальні положення про їх захист;
- правила і порядок поводження з військовополоненими під час усього процесу полону;
- кримінальні покарання та дисциплінарні стягнення, які застосовуються до військовополонених;
- звільнення та репатріація військовополонених.

Від початку повномасштабного вторгнення російської федерації у лютому 2022 року Україна ухвалила низку нормативно-правових актів різної юридичної сили щодо питань, пов'язаних із правовим статусом військовополонених. Умовно їх можна поділити на дві категорії: 1) ті, що пов'язані з заснуванням і функціонуванням органів державної влади щодо військовополонених; 2) ті, що регулюють окремі питання правового статусу військовополонених. Першій категорії нормативно-правових актів присвячено наступний розділ.

Серед нормативно-правових актів України, які регулюють питання правового статусу військовополонених, основними є:

- Закон України «Про попереднє ув'язнення»;
- Закон України «Про правовий режим воєнного стану»;
- Кримінально-виконавчий кодекс України;
- Порядок тримання військовополонених, затверджений постановою Кабінету Міністрів України № 413 від 05.04.2022 року;
- Порядок здійснення заходів щодо поводження з військовополоненими в особливий період, затверджений постановою Кабінету Міністрів України № 721 від 17.06.2022 року;
- Порядок здійснення передачі військовополонених ворогів державі-агресору та звільнення оборонців України, які перебувають у полоні держави-агресора, затверджений постановою Кабінету Міністрів України № 441 від 12.04.2022 року;
- Правила внутрішнього розпорядку установ виконання покарань, затверджені наказом Міністерства юстиції України № 2823/5 від 28.08.2018;
- Порядок забезпечення речовим майном військовополонених, які тримаються в таборах для тримання військовополонених, дільницях для тримання військовополонених, затверджений наказом Міністерства юстиції України № 1709/5 від 30.04.2022 року;
- Інструкція про роботу відділів (груп, секторів, старших інспекторів) контролю за виконанням судових рішень установ виконання покарань та слідчих ізоляторів, затверджена наказом Міністерства юстиції України № 847/5 від 08.06.2012 року.

Крім того, розробляється Порядок супроводження військовополонених, що має бути затверджений спільним наказом Міністерства оборони України та Міністерства інфраструктури України.

Зазначене вище національне законодавство України, визначаючи категорію військовополонених, їх правовий статус і межі захисту, відсилає до норм ЖК III та ДП I, зазначених на початку розділу.

5.2. Система органів державної влади України щодо поводження з військовополоненими

Від початку повномасштабного вторгнення російської федерації у 2022 році Україна як держава, виконуючи взятє на себе міжнародно-правове зобов'язання, створила систему органів державної влади щодо поводження з військовополоненими. Деякі з цих органів були спеціально створені, деякі існували й раніше, проте набули додаткових функцій та повноважень.

Нижче наведено основні органи державної влади України щодо поводження з військовополоненими.

Збройні Сили України та інші складові сил оборони здійснюють безпосереднє взяття в полон комбатантів, які беруть участь у бойових діях на стороні РФ. Головним органом військового управління, який здійснює стратегічне планування застосування Збройних Сил України та визначених сил і засобів інших складових сил оборони, є Генеральний штаб Збройних Сил України¹⁸. Військовослужбовці сил оборони відповідають за дотримання норм щодо поводження з військовополоненими – від взяття комбатантів у полон до їх передачі до таборів (дільниць) для військовополонених.

При цьому окрему функцію щодо організації супроводження військовополонених до таборів (дільниць) для військовополонених надано **Міністерству оборони України**¹⁹. Відповідно до покладених законом повноважень, функцію щодо збору, супроводження та охорони військовополонених з місць (місцевостей), де вони утримуються після взяття їх в полон, до таборів (дільниць) для тримання військовополонених виконує Військова служба правопорядку Збройних Сил України²⁰.

¹⁸ Частина 1 статті 11 Закону України «Про оборону України».

¹⁹ Пункт 6 Постанови КМУ «Про затвердження Порядку тримання військовополонених» від 05.04.2022 р. № 413.

²⁰ Абзац третій частини другої статті 3 Закону України «Про Військову службу правопорядку України».

За поведження з військовополоненими у таборах (дільницях) відповідає **Міністерство юстиції України**²¹. При цьому Мін'юст забезпечує формування та реалізацію державної політики з питань утримання військовополонених, утворює табори (дільниці) для тримання військовополонених, а також створює умови для тримання військовополонених з дотриманням міжнародних зобов'язань України, зокрема у сфері міжнародного гуманітарного права²². Названі повноваження виконуються ДКВС України.

При Службі безпеки України з початку збройного конфлікту на території України, з 2014 року, функціонує **Об'єднаний центр з координації пошуку та звільнення незаконно позбавлених волі осіб внаслідок агресії проти України** (Об'єднаний центр при СБ України)²³. Наразі основними завданнями Об'єднаного центру при СБ України є: звільнення полонених оборонців України, звільнення цивільних осіб, які незаконно позбавлені волі внаслідок агресії проти України, повернення незаконно депортованих дітей і дорослих, а також репатріація тіл осіб, загиблих у зв'язку зі збройною агресією проти України.

Спеціально утвореними органами державної влади щодо поведження з військовополоненими є Національне інформаційне бюро та Координаційний штаб з питань поведження з військовополоненими.

Обов'язок держави щодо заснування **Національного інформаційного бюро** (НІБ) прямо передбачений ст. 122 ЖК III та ст. 136 ЖК IV. Функції НІБ виконує державне підприємство «Український

²¹ Пункт 2 Постанови КМУ «Про затвердження Порядку тримання військовополонених» від 05.04.2022 р. № 413.

²² Підпункт 2⁹ пункту 3, підпункти 95¹⁷ та 95¹⁸ пункту 4 Положення про Міністерство юстиції України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 02.97.2014 р. № 228.

²³ Положення про Об'єднаний центр з координації пошуку та звільнення незаконно позбавлених волі осіб в районі здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації у Донецькій і Луганській областях, затверджене наказом Служби безпеки України, Міністерства оборони України, Міністерства внутрішніх справ України від 08.04.2019 р. № 573/152/252.

національний центр розбудови миру»²⁴. Воно різними способами збирає та узагальнює дані про військовополонених, загиблих, зниклих безвісті, незаконно затриманих російською федерацією, у тому числі серед цивільного населення. Крім того, НІБ забезпечує зв'язок із Центральною агенцією розшуку Міжнародного комітету Червоного Хреста щодо обміну інформацією про військовополонених, які перебувають під владою як України, так і російської федерації. НІБ забезпечує ведення *Реєстру оборонців України* (включає військовослужбовців і цивільних, які потрапили в полон, а також депортованих і примусово переміщених осіб, зокрема дітей), *Реєстру осіб, щодо яких встановлено факт позбавлення особистої свободи*, *Реєстру військовополонених ворогів*.

Більше інформації на офіційному сайті НІБ²⁵.

Координаційний штаб з питань поводження з військовополоненими є тимчасовим допоміжним органом Кабінету Міністрів України, основною метою якого є сприяння координації діяльності центральних і місцевих органів виконавчої влади, інших органів і громадських об'єднань з питань поводження з військовополоненими, а також визначення шляхів і способів вирішення проблемних питань щодо поводження з військовополоненими²⁶.

До складу Координаційного штабу входять представники різних органів державної влади України, а головою є начальник Головного управління розвідки Міністерства оборони України.

Більше інформації на офіційному сайті Координаційного штабу²⁷.

²⁴ Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про визначення державного підприємства, яке виконує функції Національного інформаційного бюро» від 17.03.2022 р. № 228-р.

²⁵ Офіційний сайт Національного інформаційного бюро.
URL: <https://nib.gov.ua>



²⁶ Постанова Кабінету Міністрів України «Про утворення Координаційного штабу з питань поводження з військовополоненими» від 11.03.2022 р. № 257.

²⁷ Офіційний сайт Координаційного штабу з питань поводження з військовополоненими. URL: <https://koordshtab.gov.ua>



Крім того, правоохоронні органи України та суди в межах своїх повноважень беруть участь у розслідуванні воєнних злочинів, вчинених російськими військовополоненими, та в притягненні їх до відповідальності. Також суди ухвалюють рішення щодо застосування процедури спеціального досудового розслідування та здійснення судового розгляду за відсутності обвинуваченого (*in absentia*) у разі ухвалення рішення про обмін підозрюваного, обвинуваченого, засудженого як військовополоненого.

5.3. Основні стандарти щодо тримання військовополонених

Основні стандарти щодо тримання військовополонених визначено у ЖК III та деталізовано у практиці держав і доктрині.

Нижче охарактеризовано найбільш засадничі стандарти тримання військовополонених.

1. За дотримання стандартів щодо тримання військовополонених *відповідає держава*. Незалежно від відповідальності, яку можуть нести певні особи, саме держава, а не окремі її представники чи підрозділи збройних сил, відповідає за тримання військовополонених (ст. 12 ЖК III).

Цей стандарт зумовлений тим, що міжнародний збройний конфлікт – це відносини між державами, а не індивідами чи інституціями, які переважно є засобом реалізації такої політики держав.

Саме тому в російсько-українському збройному конфлікті за порушення стандартів тримання українських військовополонених відповідає російська федерація як держава, а не окремі підрозділи її збройних сил чи командири. Йдеться зокрема про таке:

- умисні вбивства військовополонених, наприклад, розстріл військовослужбовця ЗС України Олександра Мацієвського під час перебування під владою представників збройних сил РФ,

ймовірною причиною чого стало промовлене ним гасло «Слава Україні»²⁸;

- не створення належних умов щодо тримання військовополонених

«Ми маємо інформацію про жахливу ситуацію зі станом здоров'я у виправній колонії в Оленівці, де, як повідомляється, багато українських військовополонених хворіли на інфекційні захворювання, зокрема гепатит А та туберкульоз».

Матильда Богнер, Голова Моніторингової місії ООН з прав людини в Україні, вересень, 2022.

- не визнання військовополоненими іноземців, які проходять службу в Збройних Силах України тощо.

Брифінг мо рф, 14.03.2022²⁹.

2. Тримання військовополонених здійснюється безоплатно.

Держава, що тримає в полоні, зобов'язана забезпечувати безоплатне утримання військовополонених (ст. 15 ЖК III).

Це зобов'язання означає, що утримання має відповідати усім базовим потребам військовополонених і стосується різних аспектів їх життя: розміщення та санітарних приміщень, харчування та одягу, гігієнічних засобів тощо. При цьому обсяг стандарту тримання може змінюватися залежно від часу, місця та інших обставин полону. Вірогідно, що рівень потреб військовополоненого одразу після взяття в полон та під час перебування у таборі для військовополонених буде різним. Тобто стандарт залежить від контексту.

²⁸ https://storage2.censor.net/video/3/060323_roz.mp4

²⁹ Брифінг мо рф, 14.03.2022
URL: https://m.facebook.com/watch/?v=1146302462578006&_rdr



Рівень економічного розвитку держави та медичного обслуговування у державі загалом має враховуватись під час вирішення питання, чи дотримується держава стандартів тримання військовополонених. Разом з тим, дефіцит ресурсів не може бути виправданням незабезпечення мінімального стандарту утримання.

*Комісія з розгляду претензій Еритреї та Ефіопії,
2009 та 2015 роки.*

3. Тримання військовополонених здійснюється у *таборах, а не у в'язницях.*

Військовополонених, за винятком особливих випадків, що виправдані інтересами самих військовополонених, не слід розміщувати у в'язницях (абз. 1 ст. 22 ЖК III).

Є дві причини загальної заборони тримання військовополонених в установах виконання покарань. Перша пов'язана з різними природою та метою тримання військовополонених і ув'язнених. Тримання військовополонених є не покаранням, а обмежувальним заходом їх подальшої участі у бойових діях. А тому сама ідея та режим установ виконання покарань не відповідають меті утримання військовополонених.

По-друге, спільне тримання ув'язнених і військовополонених може ставити під загрозу безпеку самих військовополонених, особливо в умовах міжнародного збройного конфлікту, коли військовополонені та ув'язнені належать до різних сторін конфлікту, фактично є ворогами. А відтак значно зростає ризик насильства, залякування чи дискримінації військовополонених в установах виконання покарань, де розміщуються ув'язнені.

Під час російсько-українського збройного конфлікту частина російських військовополонених знаходилась у дільниці для тримання військовополонених, організованій на базі Полтавської установи виконання покарань № 23. Під час їх щоденної прогулянки у сусідніх прогулянкових двориках знаходились ув'язнені, які кидали різні предмети та словесно ображали військовополонених. Департаментом з питань виконання покарань

було невідкладно вжито координаційні заходи задля мінімізації безпекових загроз військовополоненим з боку ув'язнених.

Звіт МКЧХ, 2023 рік.

Під час конфлікту між Ефіопією та Сомалі в провінції Огаден наприкінці 1970-х років сомалійські військовополонені утримувалися у в'язниці разом із ув'язненими громадянами Ефіопії. Сутічка між двома групами призвела до смертей 2-х осіб та поранення 21-го військовополоненого.

Щорічний звіт МКЧХ, 1984 рік.

Водночас колишні установи виконання покарань можуть бути використані для тримання військовополонених, якщо така будівля відповідає вимогам ЖК III. Якщо ж ні, то перед розміщенням у ній військовополонених держава має вжити усіх необхідних заходів щодо дооблаштування задля виконання вимог ЖК III.

Особливі випадки, за яких дозволяється тримання військовополонених в установах виконання покарань, прямо не визначаються ні нормами ЖК III, ні наявною практикою держав. Проте таким випадком може бути, наприклад, перебування в полоні сторони збройного конфлікту настільки незначної кількості військовополонених, що розміщення їх окремо протягом тривалого періоду часу може призвести до їх соціальної ізоляції.

4. *Різниця в стандартах тримання військовополонених офіцерського і рядового та сержантського складу.*

З офіцерами та військовополоненими, які мають такий самий статус, поводяться з повагою, належною їхньому званню та віку (абз. 1 ст. 44 ЖК III).

Привілейований стандарт тримання військовополонених офіцерського складу пояснюється тим, що до військовополонених, які мають статус офіцера у власних збройних силах, мають проявляти вищий рівень поваги, незважаючи на їх приналежність до ворожих збройних сил. Крім того, різність стандартів тримання офіцерського і рядового та сержантського складу зумовлена й безпековими причинами, наприклад, задля обмеження ризику виникнення скоорди-

нованого опору або втечі. Проте, які саме заходи привілейованого тримання військовополонених будуть застосовані державою, значно залежить від контексту.

Під час російсько-українського збройного конфлікту російські військовополонені офіцерського складу, утримуючись в одному таборі для військовополонених разом із рядовим складом, розміщуються у відокремлених житлових приміщеннях у межах однієї будівлі, а також залучаються до праці лише на підставі написаної заяви, тобто за особистим бажанням.

З практики ДКВС

Серед історичних прикладів привілейованого тримання варто навести американських військовополонених офіцерського складу, які перебували під владою Японії під час Другої світової війни. Серед іншого, вони мали окремий простір для прогулянок та одяг для занять спортом, вживали їжу з порцелянових тарілок³⁰.

5.4. Місця тримання військовополонених та умови розміщення в них

ЖК III визначає базові вимоги до місць тримання військовополонених. Передусім, що військовополонених потрібно тримати на відстані від зони бойових дій з міркувань безпеки їхнього життя та життя інших, вживати заходи щодо переміщення до таких місць якомога скоріше (ст. 19).

У нормах ЖК III згадується декілька назв таборів, що в сукупності зі знанням процесу ведення бойових дій дозволяє ідентифікувати їх за типами:

- тимчасові табори (ст. 20 ЖК III) є місцями тримання, які військовополонені проходять на шляху до постійних таборів, і перебування у яких повинне бути якомога коротшим;

³⁰ Майкл А. (Буффоне) Сарате. Американські військовополонені Японії: Чи має звання свої привілеї? С. 132.

- транзитні або фільтраційні табори постійного типу (ст. 24 ЖК III) можуть утворюватись, як свідчить їх назва, на постійній основі для переміщення військовополонених та з'ясування певних обставин щодо них. Скажімо, норми Конвенції передбачають можливість тримання військовополонених з урахуванням їхньої національності, мови та звичаїв, що може бути здійснено у різних таборах³¹;
- табори для військовополонених, що утворюються на постійній основі та не мають особливої назви. Ці табори і є основними для тримання військовополонених відповідно до норм ЖК III.

Також, ураховуючи процес взяття в полон, короткий проміжок часу військовополонені утримуються в місцях їх захоплення для надання їм медичної допомоги, а також первинного з'ясування інформації про них, після чого їх переміщують до одного з названих вище таборів.

Крім того, ЖК III має декілька застережень щодо тримання військовополонених у в'язничних умовах. Проте зазначається, що тимчасовий характер такого тримання та інтереси військовополонених можуть виправдати виключення за умови загальної відповідності місць тримання вимогам міжнародних стандартів (див. розділ 5.3).

Українське законодавство (п. 2 Порядку тримання військовополонених) враховує ці міжнародні стандарти та передбачає два типи місць тримання:

- табір для тримання військовополонених – установа, що утворюється Мін'юстом для розміщення та тримання військовополонених у період дії на території України воєнного стану, який охоплює воєнний час і частково відбудовний період після закінчення воєнних дій;
- дільниця для тримання військовополонених – окреме ізольоване приміщення у виправній колонії мінімального рівня

³¹ Українська держава не встановлює таких особливостей з урахуванням характеру розпочатої російською стороною збройної агресії та розвинутого національного законодавства про рівність за національною ознакою (прим. автора).

безпеки із загальними умовами тримання, середнього та максимального рівня безпеки, а також у слідчому ізоляторі Державної кримінально-виконавчої служби, призначене для тимчасового перебування військовополонених.

Наразі Україною створено два табори для тримання військовополонених та понад 50 дільниць в установах ДКВС України. Проте характер ведення бойових дій та логістичні потреби зумовлюють використання не усіх дільниць для тримання військовополонених, а близько десяти дільниць з них, утворених у основних адміністративних та транспортних вузлах за маршрутами від табору до районів ведення бойових дій та місць обміну військовополоненими.

За інформацією ДКВС

За інформацією ДКВС, обидва типи місць утримання військовополонених діють на постійній основі.

Як бачимо, де-факто табір для тримання військовополонених є установою, яка повною мірою ототожнюється з табором за ЖК III. Перший табір, утворений Україною для тримання російських військовополонених, розташований у сільській місцевості на Заході України. Він є перепрофільованою та додатково оснащеною з урахуванням стандартів тримання військовополонених колишньою (яка наразі не використовується) установою виконання покарань. Умови тримання в таборі нев'язничні, а радше подібні до умов проживання військовослужбовців Збройних Сил України з додатковими безпековими обставинами (охорона і запобігання втеч). Зазначене є ще одним міжнародним стандартом утримання військовополонених. Також місце розташування табору на відстані від інфраструктурних об'єктів є реалізацією норми щодо заборони розміщення таборів поблизу підприємств атомної енергетики, об'єктів підвищеної небезпеки, а також військових об'єктів (п. 7 Порядку тримання військовополонених).

Триваючий міжнародний збройний конфлікт, спровокований збройною агресією російської федерації проти України, засвідчив недієвість норми щодо утворення таборів на безпечній

відстані від зони ведення бойових дій та їх маркування спеціальними знаками (літерами) для ідентифікації повітряними суднами. Адже сучасне ракетне та інше повітряне озброєння країни-агресора дозволяє досягати будь-якої цілі на території України, що було неодноразово використано з початку повномасштабного вторгнення у лютому 2022 року. Тим не менше, табори розташовано віддалено від зони ведення бойових дій та об'єктів критичної інфраструктури.

За інформацією ДКВС

За інформацією ДКВС, дільниці для тримання військовополонених утворені як окремі ізольовані частини установ ДКВС України, де військовополонені перебувають тимчасово, до якнайскорішої доставки до табору для тримання військовополонених. Таким чином, дільниці охоплюють одночасно три характеристики, визначені ЖК III: тимчасове тримання, перебування з причин переміщення до/з табору на місце репатріації (обміну), а також перебування для з'ясування певних обставин.

Російська сторона, на відміну від України, використовує ще і так звані фільтраційні табори. Проте численні свідчення про тримання у цих російських «таборах» та поводження у них (як з військовополоненими, так і з цивільними особами) вступає в явну суперечність зі стандартами Женевських конвенцій про захист жертв війни та з цінностями гуманізму і прав людини.

Періодично моніторингові групи міжнародних організацій при виявленні військовополонених, які тримаються у дільницях установ ДКВС протягом певного періоду, піднімають питання про причини тривалого, на їх погляд, тримання. Вони зазвичай пояснюються логістичними міркуваннями транзитного характеру (військовополонені направляються до табору та з табору на обміни, прямуючи через одну або декілька дільниць, в очікуванні маршрутів спеціального транспорту) або статусом осіб, що перебувають на різних процесуальних етапах кримінального провадження за вчинення ними злочинів під час бойових дій. У такому разі їх тримання здійснюється в місці, наближеному до розташування прокуратури і суду, а час тримання корелюється із строками, визначеними у Кри-

мінальному процесуальному кодексі України. Тобто обидві ці причини, а також знаходження дільниць на відстані від району ведення бойових дій, відповідають вимогам ЖК III та нівелюють претензію тривалішого ніж зазвичай тримання військовополонених у дільницях.

За інформацією ДКВС

У таборі для тримання військовополонених існують три відокремлені структурні частини (п. 9 Порядку тримання військовополонених):

- *адміністративна*, де розташовані приміщення для пропуску осіб та автотранспорту, місця роботи більшості персоналу;
- *житлова*, де розташовано корпус для проживання військовополонених у кількох відділеннях, їдальня з кухонними приміщеннями для приготування їжі, місце для надання лазне-пральних послуг, спортивний майданчик, а також медична частина;
- *виробнича*, де розташовано цехи для виконання військовополоненими різних видів роботи, а також складські приміщення.

У таборі додатково виокремлено приміщення для карантину та діагностики, для посиленого контролю. Військовополонені, що прибули до табору, тримаються в дільниці карантину та діагностики, після чого розподіляються між дільницями індивідуальної роботи та адаптації. Дільниця посиленого контролю утворена для відбування військовополоненими дисциплінарного стягнення у виді арешту.

У житлових приміщеннях відділень табору обладнано спальні приміщення, місця для групової та індивідуальної роботи й дозвілля, кухонний куточок, де військовополонені вільно можуть приготувати собі гарячі напої.

Відповідно до ст. 28 ЖК III у таборі утворено крамницю, де військовополонені можуть на зароблені кошти купувати продукти харчування і предмети першої необхідності. Для цього суми на їхніх рахунках доводяться до відома військовополонених під підпис двічі на місяць.

Житлова й адміністративна частини табору мають укриття, до яких військовополонені та працівники, а також відвідувачі табору, переміщуються у разі повітряної тривоги.

Умови тримання у дільницях простіші, не передбачають утворення значної кількості об'єктів для життєдіяльності військовополонених. Адже дільниці для тримання військовополонених є відокремленими секторами слідчих ізоляторів або виправних колоній ДКВС України, де проживають ті з них, хто тимчасово перебуває у цих установах, прямуючи до табору або доки з ними проводяться слідчі, процесуальні або судові дії в рамках кримінального провадження. Тримання у дільницях для військовополонених камерне. Кожна камера має ліжка одно або двоповерхового розміщення, місця для прийому їжі, відгороджений санвузол. Військовополонених виводять на щоденну прогулянку на свіжому повітрі у спеціальних двориках, вони користуються послугами лазне-прального обслуговування, бібліотекою установи. Їх можуть залучати до процесуальних дій у межах кримінального провадження як з вивозом з установи, так і у приміщеннях, обладнаних спеціальним конференц-зв'язком.

Управлінською проблемою є забезпечення безпеки перебування військовополонених у дільницях установ ДКВС України. Адже українські в'язні, дізнавшись про таких сусідів можуть завдати їм фізичної шкоди або словесних образ чи принижень. Тому дільниця має бути відокремленою від інших приміщень, а час виводу на прогулянку необхідно розмежовувати від часу прогулянки інших в'язнів.

З практики ДКВС

З міркувань інклюзивності (адже частина військовополонених має травми та поранення, отримані під час бойових дій) дільниці та табору доцільно забезпечувати вимогами архітектурної доступності. Зокрема найпростішим способом є розташування місць перебування та таких, що найчастіше використовуються, на першому поверсі будівель.

Всі місця тримання військовополонених регулярно відвідуються міжнародними та національними організаціями. Відвідувачі озна-

йомлюються з дотриманням прав військовополонених щодо утримання або поводження з ними, спілкуються з військовополоненими.

Періодично організаціями-відвідувачами доводяться певні скарги щодо забезпечення військовополонених. З початку повномасштабного вторгнення, коли було утворено місця для тримання військовополонених, розглядалися скарги щодо недостатньої температури у жилих або виробничих приміщеннях, виводу на вулицю для оздоровчих вправ без теплого одягу, надто короткого часу на прийняття їжі, надмірної тривалості робочого часу, низького асортименту у крамниці та деяких інших питань функціонування табору.

Кожна скарга, незважаючи на те, що вони зазвичай ґрунтуються на словах військовополонених та містять оціночні судження, уважно опрацьовується ДКВС. Щодо найбільш суттєвих скарг проводяться службові розслідування.

Для можливості безпосереднього звернення кожного військовополоненого на пропозицію Міжнародного комітету Червоного Хреста листом Департаменту було запроваджено форму скарги військовополоненого до адміністрації табору або Міністерства юстиції України.

За інформацією ДКВС

5.5. Кримінальна та дисциплінарна відповідальність військовополонених

За скоєнні правопорушення військовополонені мають понести юридичну відповідальність. Юридична відповідальність військовополоненого – це обов'язок військовополоненого правопорушника понести покарання у межах санкцій, передбачених правовими нормами, застосованими компетентними органами за скоєне ним протиправне діяння. Найбільш часто юридична відповідальність військовополоненого проявляється у таких її видах, як кримінальна та дисциплінарна.

Кримінальна відповідальність військовополонених передбачає передусім відповідальність за воєнні злочини. У міжнародному кри-

мінальному праві під військовими злочинами розуміються: 1) серйозні порушення Женевських конвенцій 12 серпня 1949 року щодо осіб чи майна, що охороняються згідно до положень відповідної конвенції; 2) інші серйозні порушення законів або звичаїв війни у збройних конфліктах міжнародного характеру.

Україна, як і переважна більшість держав, у тому чи іншому вигляді передбачає кримінальну відповідальність за військові злочини. У нашій державі вони регламентовані розділом XX Кримінального кодексу України «Кримінальні правопорушення проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку». Так, передбачена кримінальна відповідальність, у тому числі для військовополонених, застосовується до осіб, які вчинили такі діяння:

- порушення законів та звичаїв війни (ст. 438 КК України);
- застосування зброї масового знищення (ст. 439 КК України);
- екоцид (ст. 441 КК України);
- геноцид (ст. 442 КК України);
- тощо.

Україна дотримується вимог Женевської конвенції про поводження з військовополоненими, які стосуються притягнення військовополонених до кримінальної відповідальності. Ця Конвенція передбачає, зокрема, що військовополонений підпорядковується законам, статутам і наказам, чинним у збройних силах держави, що тримає в полоні. Якщо будь-який закон, статут чи наказ держави, що тримає в полоні, визначає дії, учинені військовополоненим, як карані, тоді як такі самі дії не були б караними, якби їх здійснила особа зі складу військ держави, що тримає в полоні, то такі дії спричиняють лише дисциплінарні стягнення (ст. 82 ЖК III).

Військовополоненого судить лише військовий суд, якщо чинне законодавство держави, що тримає в полоні, не містить чітко викладеного дозволу цивільним судам судити особу зі складу збройних сил держави, що тримає в полоні, за такий самий злочин, що, як стверджується, був скоєний військовополоненим. За жодних обставин військовополоненого не може судити будь-який суд, який не надає

необхідних загально визнаних гарантій незалежності й безсторонності, зокрема, судова процедура якого не забезпечує підсудному прав та засобів захисту (ст. 84 ЖК III).

Важливим є положення, що військовополонені, яких переслідують судовим порядком відповідно до законодавства держави, що тримає в полоні, за діяння, учинені ними до взяття в полон, користуються, навіть у випадку засудження, пільгами цієї Конвенції (ст. 85 ЖК III).

Принципова вимога міститься у ст. 87 Конвенції, де передбачено, що військова влада й суди держави, що тримає в полоні, не можуть застосовувати до військовополонених будь-яких інших покарань, крім тих, які передбачено за такі самі правопорушення для осіб зі складу збройних сил зазначеної держави, які вчинили такі самі діяння. Під час призначення покарання військові суди або влада держави, що тримає в полоні, максимально враховують той факт, що підсудний, не будучи громадянином держави, що тримає в полоні, не пов'язаний з нею жодним обов'язком бути вірним їй і що він перебуває під її владою внаслідок обставин, не залежних від його волі. Зазначені суди чи військова влада мають можливість пом'якшити покарання, призначене за правопорушення, в якому обвинувачують військовополоненого, отже, не зобов'язані дотримуватися передбаченого законом мінімуму цього покарання.

До офіцерів, унтер-офіцерів та солдатів, які є військовополоненими і відбувають дисциплінарне стягнення або кримінальне покарання, не застосовується більш суворий режим, ніж той, який застосовується у випадку накладення такого самого стягнення або покарання на осіб, які мають такі самі звання, із числа збройних сил держави, що тримає в полоні.

Жінок-військовополонених не засуджують до більш суворих покарань і не застосовують до них більш суворого режиму під час відбування покарання, ніж до тих жінок зі складу збройних сил держави, що тримає в полоні, які відбувають покарання за таке саме порушення.

У жодному випадку жінок-військовополонених не засуджують до більш суворого покарання і не застосовують до них більш суворого режиму під час відбуття покарання, ніж режим, що його застосовують у випадку покарання за аналогічні правопорушення чоловіків зі складу збройних сил держави, що тримає в полоні.

Після відбуття військовополоненими накладених на них дисциплінарних стягнень або кримінальних покарань з ними не поводяться інакше, ніж з іншими військовополоненими.

Військовополонених за жодних обставин не переводять для відбуття дисциплінарних стягнень до пенітенціарних установ (в'язниць, каторжних в'язниць, в'язниць для засуджених злочинців тощо).

Усі приміщення для відбування дисциплінарних стягнень повинні відповідати санітарним вимогам. Офіцерів та осіб, що мають такий самий статус, не тримають в одних і тих самих приміщеннях з унтер-офіцерами чи рядовими. Жінок-військовополонених, які відбувають дисциплінарні стягнення, тримають у приміщеннях окремо від чоловіків-військовополонених і під безпосереднім наглядом жінок.

Порядок тримання військовополонених містить положення про забезпечення участі військовополонених у слідчих (розшукових) та інших процесуальних діях і судовому розгляді та особливості накладення дисциплінарних стягнень.

Так, відповідно до наведеного Порядку тримання військовополонених, військовополоненому гарантується право на правову допомогу, конфіденційні юридичні консультації із захисником (захисниками) у кримінальному провадженні, адвокатом (адвокатами), законним представником (законними представниками), який (які) представляє (представляють) особу під час розгляду справ у суді, у порядку, визначеному для осіб, які тримаються під вартою. У разі, якщо військовополонений є учасником кримінального провадження, йому гарантується можливість користуватися відповідними правами, визначеними Кримінальним процесуальним кодексом України.

Переведення військовополонених, щодо яких здійснюється кримінальне провадження, до табору або іншої дільниці для тримання військовополонених здійснюється за погодженням з прокурором, слідчим, який здійснює досудове розслідування, або суду, який здійснює судове провадження.

Військовополонені, щодо яких адміністрація табору або установи Державної кримінально-виконавчої служби, в якій утворена дільниця для тримання військовополонених, не має інформації про здійснення відносно таких осіб кримінального провадження, можуть бути видані для участі у слідчих чи процесуальних діях, судових засіданнях на підставі письмової вимоги прокурора, слідчого, який здійснює досудове розслідування, або суду, який здійснює судове провадження, із зазначенням слідчих та процесуальних дій, до яких залучається військовополонений.

За інформацією ДКВС

Адміністрація табору або установи Державної кримінально-виконавчої служби України, в якій утворена дільниця для тримання військовополонених, письмово повідомляє про таке переведення прокурора, який здійснює нагляд за дотриманням законів під час виконання судових рішень у кримінальних справах, та під час застосування інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян, а також орган управління Військової служби правопорядку в Збройних Силах України, у зоні діяльності якого розміщено табір або установу Державної кримінально-виконавчої служби України, в якій утворено дільницю для тримання військовополонених.

Конвоювання та охорона військовополонених, затриманих за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, узятих під варту, обвинувачених або засуджених до позбавлення волі, здійснюється підрозділами Національної поліції України та/або Служби безпеки України в межах повноважень та в порядку, визначеному законодавством для осіб, які тримаються під вартою.

Військові частини (підрозділи) Національної гвардії України здійснюють конвоювання військовополонених у разі обрання їм міри запобіжного заходу у вигляді взяття під варту та/або засудження їх до позбавлення волі, у тому числі до довічного позбавлення волі, у межах компетенції та в порядку, визначеному Законом України «Про Національну гвардію України».

Дисциплінарні стягнення на військовополонених накладаються начальником табору (особою, яка виконує його обов'язки) або особою, якій начальник табору делегував такі свої повноваження.

На військовополонених можуть бути накладені такі дисциплінарні стягнення:

- штраф у розмірі не більш ніж 50 % авансу в рахунок грошового забезпечення та оплати за виконання робіт на строк, не більше ніж 30 діб;
- позбавлення пільг, наданих додатково до тих, що передбачені ЖК III;
- позачергові наряди тривалістю не більше ніж дві години на день;
- арешт.

Позачергові наряди тривалістю не більше ніж дві години на день до офіцерів не застосовуються.

Військовополонені, які відбувають стягнення у виді арешту, залучаються до праці в межах дільниці посиленого контролю.

Жодний військовополонений не може бути покараний більше одного разу за одне і те саме діяння або за одним і тим самим обвинуваченням. Тривалість одного стягнення не має перевищувати 30 днів. За здійснення втечі або спроби втечі з полону військовополонені притягаються до дисциплінарної відповідальності. За вчинене правопорушення під час здійснення втечі або спроби втечі з полону військовополонені притягаються до відповідальності відповідно до законодавства України.

5.6. Звільнення та репатріація військовополонених

Звільнення та репатріація військовополонених може здійснюватися як протягом конфлікту, що триває, так і після завершення бойових дій.

У першому випадку йдеться про право держави, що утримує, а в другому – про обов'язок держави звільнити і репатріювати військовополонених після завершення бойових дій.

При цьому, після завершення бойових дій військовополонених звільняють і репатріюють без зволікання (абз. 1 ст. 118 ЖК III). Більше того, навмисна невиправдана затримка репатріації військовополонених або цивільних осіб є серйозним порушенням МГП, а відтак і воєнним злочином (п. 4 ст. 85 ДП I).

Звільнення та репатріація військовополонених під час триваючого збройного конфлікту може бути здійснена чотирма шляхами, передбаченими ЖК III.

1. Військовополонені можуть бути частково або повністю звільнені під слово честі або зобов'язання, наскільки це дозволяють закони держави, від якої вони залежать (абз. 2 ст. 21 ЖК III). Таке звільнення зазвичай відбувається за умови взяття зобов'язання більше не брати участі у цьому ж збройному конфлікті. Практика звільнення військовополонених під слово честі значно скоротилася з 1949 року. Крім того, наразі багато держав забороняють військовослужбовцям своїх збройних сил погоджуватися на звільнення з полону за такої умови.

«Канада, США, Великобританія, Республіка Чілі, Нова Зеландія та ряд інших держав у нормативно-правових актах національного рівня забороняють військовослужбовцям Збройних Сил приймати та (або) надавати пропозицію про звільнення під слово честі або зобов'язання».

*Настанова з права збройних конфліктів Канади (2001),
Кодекс поведінки членів ЗС США (1955),
Настанова з права збройних конфліктів Великобританії (2004),
Настанова з операційного права Чілі (2009),
Настанова з права збройних конфліктів Нової Зеландії (2019).*

2. Військовополонені можуть бути звільнені на підставі угоди сторін з метою репатріації або інтернування в нейтральній країні здорових військовополонених, які вже тривалий час перебувають у полоні (абз. 2 ст. 109 ЖК III). Причиною такого звільнення є попередження впливу на психічне та фізичне здоров'я військовополонених негативних наслідків тривалого перебування у полоні. Проте ЖК III не визначає чітко який період перебування у полоні є тривалим. Не існує єдиних підходів і в міжнародній практиці.

«Перебування у полоні протягом 5 років під час Другої світової війни неоправно вплинуло на стан здоров'я військовополонених».

Попередні документи, надані МКЧХ до Конференції урядових експертів щодо розробки Женевських конвенцій (1947)

«3 роки перебування у полоні військовополоненими у Іраку та Ірані задовольняють критерій тривалого перебування у полоні».

Резолюція РБ ООН «Військовополонені у Ірані та Іраку», січень 1985 року, № S/16962

3. Військовополонені можуть бути звільнені шляхом госпіталізації у третій державі, якщо лікування у нейтральній державі могло б збільшити перспективи більш достовірного й швидкого одужання (ст. 110 ЖК III). Як і у двох попередніх випадках, такий шлях звільнення військовополонених не є обов'язком держави. Таке рішення може бути ухвалено щодо двох категорій військовополонених: 1) поранених і хворих, одужання яких можна очікувати протягом року з дати поранення або з початку хвороби, якщо лікування в нейтральній країні могло б збільшити перспективи більш достовірного й швидкого одужання; 2) військовополонених, розумовому або фізичному здоров'ю яких, на думку лікарів, серйозно загрожує подальше перебування в полоні, але госпіталізація яких у нейтральній країні могла б усунути таку загрозу. При цьому вирішальне значення при ухваленні державою такого рішення надається стану їх здоров'я, що підтверджується медичним висновком.

4. Військовополонені мають бути *безпосередньо репатрійовані* до держави походження, якщо їх подальша участь у бойових діях є неможливою у зв'язку зі *станом здоров'я* (ст. 110 ЖК III). На відміну від попередніх, цей шлях звільнення військовополонених є імперативним. Такий обов'язок держави пояснюється тим, що, найвірогідніше, військовополонені не зможуть перебувати на «активній» військовій службі в подальшому, а відтак не існує військової необхідності тримання їх у полоні.

Рішення щодо звільнення шляхом безпосередньої репатріації має бути ухвалено щодо таких військовополонених: 1) невиліковні поранені та хворі, розумова чи фізична придатність яких видається такою, що суттєво погіршилась; 2) поранені та хворі, які, імовірно, не одужають протягом року, стан яких потребує догляду та розумова чи фізична придатність яких видається такою, що суттєво погіршилась; 3) поранені та хворі, які одужали, але розумова чи фізична придатність яких видається такою, що суттєво погіршилась надовго. Вирішальне значення при ухваленні державою такого рішення надається стану їх здоров'я, що підтверджується медичним висновком.

Відомі випадки, коли під час Другої світової війни звільнені шляхом безпосередньої репатріації військовополонені, не зважаючи на заборону, повертались до активної військової служби та були повторно взяті в полон.

Звіт за результатами зустрічі нейтральних членів змішаних медичних комісій, 1945 р.

У полон взято двох російських окупантів, яких раніше вже передавали росії у рамках обміну. «Старих-нових» полонених звуть Олександр та Руслан. Вони вже були в полоні, їх повернули і вони вдруге потрапили в полон. Це показник того, що навіть тих, кого повертають, росія знову відправляє на фронт.

*Уповноважений Верховної Ради України
з прав людини, 23.02.2023, ефір телемарафону*

Звільнення військовополонених під час російсько-українського збройного конфлікту здійснюється шляхом обміну між російською федерацією та Україною, що, фактично, є угодою сторін збройного

конфлікту. Здійснення таких обмінів відповідає основам МГП, однак їх процедура не деталізована в нормах міжнародного права. Саме тому Україна в національному законодавстві системно врегулювала питання обміну військовополоненими, зокрема і завдання ДКВС України в ньому.

5.7. Забезпечення ДКВС України процесу обміну військовополонених

Станом на липень 2023 року, в результаті обмінів військовополонених між Україною та російською федерацією кожною стороною звільнено близько тисячі осіб. Українська сторона звільняє російських військовослужбовців за узгодженими списками, а російська федерація натомість звільняє військових і цивільних осіб, які були захоплені та утримувались ними.

Передусім важливо розуміти статуси осіб-військовополонених, щодо яких вирішується питання про направлення на обмін з місць їхнього тримання. Такі особи можуть мати єдиний статус військовополоненого, або мати додаткові обмеження, що зумовлені статусом особи, що тримається під вартою (підозрюваного/обвинуваченого) чи відбуває покарання як засуджений за вчинення злочину. Військовополонених з такими статусами на різних етапах бойових дій було до третини від загальної кількості тих, що тримались Україною.

За інформацією ДКВС

Процедура здійснення передачі військовополонених для обміну визначена постановою Кабінет Міністрів України № 441 від 12 квітня 2022 року, яка має гриф «для службового користування». Щодо кожного обміну відбуваються складні узгоджувальні процеси. Для передачі військовополонених до конвоювання необхідно отримати лист Офісу Генерального прокурора, яким він надає дозвіл на обмін особи, зокрема вирішуючи питання щодо припинення тримання під вартою або звільнення від відбування покарання щодо тих військовополонених, які мають статус підозрюваного, обвинуваченого або

засудженого за вчинення воєнних злочинів (стаття 438 Кримінального кодексу України). Уповноваженим державним органом щодо забезпечення обмінів визначено Координаційний штаб з питань поводження з військовополоненими. Штаб направляє лист до Міністерства юстиції України та Національної гвардії України з вимогою про переміщення до конкретної години та дати військовополонених за списком для обміну.

Міністерство юстиції України через Департамент з питань виконання кримінальних покарань доводить цю інформацію до установ, де тримаються військовополонені, та забезпечує координацію процесу передачі осіб, що направляються на обмін. У взаємодії з Національною гвардією України Департамент узгоджує маршрути та організовує переміщення військовополонених, яких погоджено на обмін, а зрештою передає відповідальним за транспортування на обмін кожного військовополоненого.

На адресу Департаменту надійшов лист Координаційного штабу з питань поводження з військовополоненими від дд.дд.2023 щодо забезпечення процесу передачі військовополонених ворогів державі-агресору та звільнення оборонців України, які перебувають у полоні держави агресора.

На підставі п. 32 Постанови Кабінету Міністрів України від 12 квітня 2022 № 441, просимо забезпечити вжиття заходів для видачі військовополонених, згідно списку, що додається, з місць їх тримання уповноваженим представникам Національної Гвардії України для перевезення до державної установи N у термін до 21:00 дд.дд.2023

Приклад листа-вказівки Департаменту

Оскільки направлені на обмін військовополонені можуть перебувати у численних місцях тримання ДКВС України, а процедура обміну відбувається за домовленістю зі стороною ворога, місце обміну військовополонених може бути визначено щоразу інше. Це зумовлює потребу Департаменту з питань виконання кримінальних покарань у співпраці з Національною гвардією України організаційно забезпечити синхронність одночасної доставки визначеної групи (подекуди чисельністю понад 100 осіб) до місця обміну.

Безпосередні питання підготовки військовополонених та їхніх речей і документів покладаються на відділи контролю за виконанням судових рішень установ ДКВС України, що тримають військовополонених (табору та дільниць). Згідно Інструкції про роботу цих відділів від 8 червня 2012 р. № 847/5, адміністрація установи в разі отримання рішення уповноваженого органу на переміщення негайно (у визначений час) організовує переміщення військовополонених до пункту призначення крім випадків, коли відправити певних осіб з надісланого переліку неможливо з об'єктивних причин. Про це невідкладно повідомляється органу, що направив вимогу на переміщення особи.

Про підготовку до відправлення військовополоненого відділ контролю за виконанням судових рішень повідомляє інші підрозділи установи та медичну частину, які надають для долучення до окремої справи військовополоненого: довідку про наявність коштів на особовому рахунку; медичну карту та інші медичні документи у запечатаному медичним працівником конверті; відомості про речове забезпечення; облікову картку військовополоненого; особову картку військовополоненого; інші документи (матеріали), які оформлені під час перебування у дільниці для тримання військовополонених. Усі отримані підрозділом документи вкладаються в конверт, на якому проставляється печатка установи. На конверт вносяться установчі дані військовополоненого (військове звання, власне ім'я, прізвище, дата народження, а також особливі відмітки на осіб, які потребують посиленого нагляду) та наклеюється його фотокартка.

З практики ДКВС

На всіх військовополонених, які підлягають переміщенню під вартою, складається попутний список у трьох примірниках, один з яких разом з конвертами передається начальнику варти, другий – разом з розпискою начальника цієї варти про прийняття військовополонених із запечатаними конвертами залишається в підрозділі, а третій – передається до бухгалтерії установи для перерахування коштів військовополонених за місцем їх вибуття.

Згідно ст. 46 ЖК III про поводження з військовополоненими, переміщення військовополонених здійснюють гуманно та з піклуванням про їхнє здоров'я. Національна гвардія України забезпечує їх при транспортуванні їжею та питною водою, військовополонені отримують одяг за сезоном і за потреби – медичну допомогу. Їм дозволяють забрати особисті речі, кореспонденцію та посилки, які надійшли на їхню адресу. Вага такого багажу не може перевищувати 25 кг на одну особу.

При направленні військовополоненого важливо вирішити питання можливості його скористатися заробленими під час перебування у таборі грошима та долучення до справи медичних документів. Щодо першого з досвіду роботи табору позитивною сприймається можливість повністю витратити зароблені кошти на товари у крамниці табору, а щодо медичної документації – її долучення важливе з причин збереження історії проведених медичних процедур, що можуть бути корисними при подальшому лікуванні після інтернування до батьківщини.

З практики ДКВС

Для обміну військовополонених, які мають статус підозрюваного, обвинуваченого або засудженого за вчинення злочину та відбувають покарання в установі ДКВС України, спочатку відбуваються процедури припинення таких статусів. Зокрема ст. 201-1 Кримінального процесуального кодексу України передбачає, що суд за клопотанням прокурора після ухвалення рішення про обмін військовополоненого розглядає питання про скасування запобіжного заходу та передачу особи під нагляд уповноваженого органу для організації та проведення її обміну. Звільнення від відбування покарання військовополоненого, засудженого за злочин, вчинений на території України, визначено ст. 84-1 КК України, статтями 152 та 154 Кримінально-виконавчого кодексу України та також відбувається у судовому порядку за зверненням прокуратури після ухвалення уповноваженим органом рішення про обмін.

До таких клопотань обов'язково додаються матеріали, що підтверджують прийняття рішення про передачу підозрюваного/обвинуваченого/засудженого для обміну як військовополоненого, а

також письмова згода такої особи на проведення обміну як військовополоненого. Клопотання розглядаються безпосередньо в день надходження до суду за участю прокурора.

Швидкість процедури зняття обмеження тримання під вартою для обміну залежить від завантаженості посадових осіб прокуратури та суду, наявності особистої згоди на обмін кожного військовополоненого.

З практики ДКВС

Важливо зауважити, що на практиці через позицію російської сторони та об'єктивні складнощі переговорного процесу щодо обмінів військовополонених трапляються випадки незавершення обміну, і військовополонені, щодо яких було припинено досудове розслідування або відбування покарання, можуть тимчасово втратити такі статуси. Для таких випадків, з метою збереження принципу невідворотності покарання, Кримінальний кодекс України (ч. 2-3 ст. 84-1) і Кримінальний процесуальний кодекс України (ст.ст. 282 та 335) містять норми про відновлення досудового розслідування та про направлення раніше звільненого для обміну засудженого для подальшого відбування призначеного раніше покарання. Також щодо звільнених для обміну військовополонених може здійснюватися спеціальне досудове розслідування. У будь-якому разі базовий статус військовополоненого зберігається за такими особами до здійснення обміну і не потребує окремого рішення, якщо такий обмін не відбувся.

З організаційної точки зору, при зриві переговорного процесу військовополонених за рішенням уповноважених органів може бути повернуто до місця попереднього тримання перед обміном.

Контрольні питання до розділу 5:

1. Хто такий «військовополонений»?
2. Назвіть основні нормативно-правові акти України, які регулюють питання правового статусу військовополонених.
3. Назвіть основні органи державної влади України щодо поводження з військовополоненими.

4. Яке призначення та які повноваження має Національне інформаційне бюро?
5. Назвіть основні стандарти тримання військовополонених.
6. Чому стандарти тримання у полоні рядового складу і офіцерського від-рзняються?
7. Назвіть відмінності між облаштуванням дільниць і таборів для триман-ня військовополонених в Україні.
8. В чому полягає призначення дільниць для тримання військовополоне-них?
9. Що таке «воєнні злочини»? Наведіть приклади.
10. Розкрийте питання накладення кримінальних і дисциплінарних стяг-нень на військовополонених за міжнародним гуманітарним правом.
11. Охарактеризуйте особливості накладення дисциплінарних стягнень та забезпечення участі військовополонених у слідчих (розшукових) та ін-ших процесуальних діях і судовому розгляді.
12. Які шляхи звільнення військовополонених під час триваючого збройно-го конфлікту визначає Женевська конвенція про поводження з військо-вополоненими?
13. Чому обов'язок репатріації військовополонених після завершення бо-йових дій є безумовним?
14. Опишіть повноваження державних органів України щодо забезпечення обміну військовополоненими.
15. З яких документів складається справа військовополоненого для направ-лення на обмін?

Джерела до розділу 5:

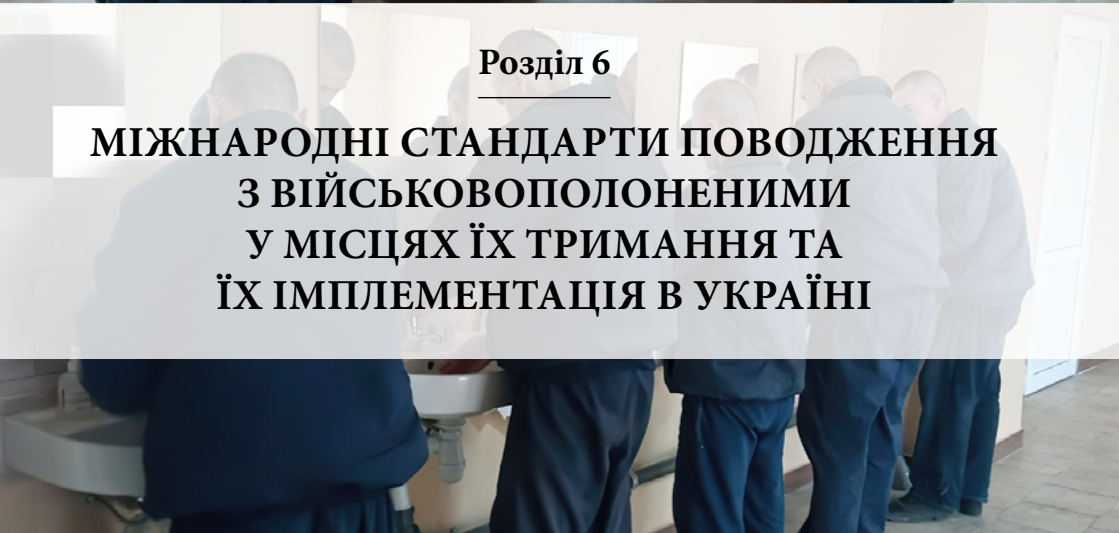
1. Інструкція про роботу відділів (груп, секторів, старших інспекторів) контролю за виконанням судових рішень установ виконання покарань та слідчих ізоляторів : Наказ Міністерства юстиції України від 8 червня 2012 року № 847/5. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0957-12?find=1&text=військово#w1_1
2. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11 липня 2003 року № 1129-IV, зі змінами. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15#Text>
3. Порядок здійснення заходів щодо поводження з військовополоненими в особливий період : Постанова Кабінету Міністрів України від 17 черв-ня 2022 р. № 721. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/721-2022-p#Text>

4. Порядок здійснення передачі військовополонених ворогів державі-агресору та звільнення оборонців України, які перебувають у полоні держави-агресора : Постанова Кабінету Міністрів № 441 України від 12 квітня 2022 року.
5. Порядок забезпечення речовим майном військовополонених, які тримаються в таборах для тримання військовополонених, дільницях для тримання військовополонених : Наказ Міністерства юстиції України від 30 квітня 2022 року № 1709/5. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0481-22#Text>
6. Порядок тримання військовополонених : Постанова Кабінету Міністрів України від 5 квітня 2022 року № 413. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/413-2022-п#Text>
7. Правила внутрішнього розпорядку установ виконання покарань : Наказ Міністерства юстиції України від 28 серпня 2018 року № 2823/5. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1010-18#Text>
8. Про попереднє ув'язнення : Закон України від 30 червня 1993 року № 3352-ХІІ, зі змінами. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3352-12#Text>
9. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>



Розділ 6

**МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ПОВЕДІННЯ
З ВІЙСЬКОВОПОЛОНЕНИМИ
У МІСЦЯХ ЇХ ТРИМАННЯ ТА
ЇХ ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ В УКРАЇНІ**



6.1. Основні міжнародні стандарти поводження з військовополоненими.....	129
6.2. Прийом та видача військовополонених.....	133
6.3. Умови та оплата праці військовополонених.....	136
6.4. Медичне обслуговування військовополонених	140
6.5. Харчування військовополонених	143
6.6. Релігійна та інтелектуальна діяльність військовополонених	146
6.7. Зв'язок військовополонених із зовнішнім світом.....	151

6.1. Основні міжнародні стандарти поводження з військовополоненими

Метою полону є утримання військовослужбовця ворожої держави (комбатанта) від подальшої участі у бойових діях. Тобто полон є інструментом зниження спроможностей ворожої сторони збройного конфлікту вести бойові дії шляхом утримання захопленого особового складу.

Тримання військовополоненого не є покаранням його за участь у бойових діях, навіть у випадку, коли його держава здійснила акт агресії та незаконно розпочала міжнародний збройний конфлікт. Військовополонений може бути притягнутий до відповідальності тільки у разі вчинення ним серйозних порушень міжнародного гуманітарного права, тобто воєнних злочинів.

Враховуючи зазначене вище, ЖК III встановлює ряд достатньо високих стандартів поводження з військовополоненими під час їх утримання. Основні з них містяться у статтях 13–16 ЖК III. Серед них варто виділити такі:

Гуманне поводження. Є основоположним загальним стандартом поводження з військовополоненими, базою для «надбудови» інших стандартів. МПП не визначає чітких рамок гуманного поводження, адже вони прямо залежать від культурних, соціальних, релігійних, гендерних і вікових чинників. Гуманне поводження полягає у ставленні до військовополоненого як до людини. Проте практична реалізація цього стандарту вимагає більшої визначеності, яка все частіше полягає у забороні нелюдського поводження.

Недопущення дії чи бездіяльності, які спричиняють смерть або створюють серйозну загрозу здоров'ю військовополоненого. Цей стандарт поводження тісно пов'язаний із попереднім та є шляхом його реалізації. Тут йдеться про всі види дій чи бездіяльності, незалежно від причини та методу (способу) їх здійснення, а головною ознакою цього стандарту є наслідки – смерть або серйозна загроза здоров'ю. І якщо «смерть» є безумовною біологічною категорією, то «серйозна загроза здоров'ю» залишає досить широке поле для оці-

ночних суджень, як мінімум, щодо двох питань: що є здоров'ям, та яка загроза є серйозною. Відповіді на ці питання можна знайти у практиці міжнародних кримінальних судів і трибуналів.

Відповідно до практики міжнародних кримінальних трибуналів і судів, у межах цього стандарту під поняттям «здоров'я» варто розуміти як фізичне, так і психічне здоров'я військовополоненого

МКТЮ, рішення суду у справі проти Бласкіча, 2000³²

Щодо рівня, якого має сягнути загроза, щоб вважатися серйозною, судова практика визначає:

..така загроза не є легкою або незначною, і за своїм розміром, кількістю або інтенсивністю значно перевищує середній рівень... При цьому шкода не обов'язково повинна бути неправною.

МКТЮ, рішення суду у справі проти Делаліча, 1998

Заборона фізичного калічення, медичних чи наукових експериментів – хоча розглядається як окремий стандарт, проте насправді є уточненням стандарту щодо недопущення дії чи бездіяльності, які спричиняють смерть або створюють серйозну загрозу здоров'ю військовополоненого. При цьому, під «фізичним каліченням» прийнято розуміти

«спотворення особи або осіб назавжди, а також спричинення непридатності або видалення органів»

Елементи злочинів Міжнародного кримінального суду³³

Історичними прикладами фізичного калічення військовополонених є відрізання будь-яких частин тіла, виривання зубів, поранення внутрішніх органів, обливання обличчя кислотою, калічення тіл (останків) тощо.

³² див. також МКТЮ, рішення суду у справі проти Делаліча, 2001 та інші.

³³ див. також, Спеціальний суд у справах Сьєрра-Леоне, рішення суду у справі проти Бріма, 2007; Спеціальний суд у справах Сьєрра-Леоне, рішення у справі проти Сесея, 2009.

ЖК III не встановлює чіткого визначення «медичних чи наукових експериментів», однак під ними слід розуміти поведінку, основною метою якої є вивчення впливу невідомих на той час речовин або ситуацій (наприклад, сильного холоду або висоти тощо) на організм людини.

Історичними прикладами медичних і наукових експериментів є дії нацистської Німеччини та імперіалістичної Японії щодо військовополонених та затриманих осіб, які полягали у випробовуванні різних видів нелюдських медичних процедур та їх впливу на людський організм, наприклад, висока та низька температури, морська вода, навмисне зараження, хірургічні втручання, отруєння, примусова стерилізація, експерименти з боєприпасами.

Захист від актів насилля чи залякування як стандарт поведінки із військовополоненими передбачає обов'язок не тільки не допускати вчинення таких актів, а й вживати активних заходів щодо захисту військовополонених від актів насилля чи залякування з боку інших військовополонених або цивільних осіб.

При цьому ЖК III не визначає поняття «насильства» та «залякування». Загальним значенням насильства є поведінка, пов'язана із застосуванням фізичної сили, спрямованої на заподіяння шкоди або вбивства. Такий підхід охоплює широкий спектр дій: збереження не лише фізичної, а й психологічної цілісності (здоров'я) особи.

Під залякуванням же прийнято розуміти погрози з метою примусу вчинити якісь дії. Поняття «залякування» здебільшого досліджувалося міжнародними кримінальними трибуналами та судами у практиці розгляду справ про застосування тортур (катувань) і залякування як одна із можливих цілей катувань. При цьому залякування може бути спрямоване як на потерпілу, так і на третю особу, зазвичай близьку для потерпілої. У контексті поведінки з військовополоненими це може бути побратим, командир або ж, навпаки, підлеглий. Більше того, залякування може включати як фізичні, так і вербальні дії.

Захист від образ та цікавості публіки. Цей стандарт поведження з військовополоненими був заснований на протидії практиці публічно ображати та виявляти цікавість публіки до військовополонених задля пропагандистської мети. Історично, особливо під час Першої та Другої світових війн, образи та цікавість публіки здійснювались державами щодо військовополонених шляхом організації їх парадів, під час яких обов'язково було присутнє цивільне населення: або власне (мета параду – підняття морального духу населення), або тимчасово окупованих територій (мета – підкорення цивільного населення окупованих територій). Такі паради, безумовно, були не гуманними та часто небезпечними, адже піддавали військовополонених вербальному та фізичному насильству.

Разом з тим, в умовах інформаційних технологій форми, у яких можуть здійснюватися образи і цікавість публіки, значно змінилися та розширилися. Йдеться, зокрема, про поширення фото та відео матеріалів із зображенням військовополоненого, особистої та службової інформації про нього та його сім'ю, умов взяття його в полон тощо. Детальний аналіз цього стандарту поведження з військовополоненими в сучасних умовах російсько-українського збройного конфлікту за посиланням³⁴.

Повага особи й честі військовополоненого як стандарт поведження з ним закріплено у ст. 14 ЖК III, він передбачає повагу до особистості, тобто визнання цінності та унікальності особи. При цьому повага до честі військовополоненого хоча і співзвучна з повагою до його особи, проте більше залежить від репутації особи, її віку, статусу в суспільстві та (або) визначеній групі.

Міжнародні стандарти поведження з військовополоненими щодо *безоплатної медичної допомоги, праці та оплати за неї, харчування та умов гігієни, релігійної та інтелектуальної діяльності, а також зв'язку військовополонених із зовнішнім світом* детально охарактеризовані у наступних питаннях розділу.

³⁴ <https://zmina.info/articles/video-z-rosiyskymy-vijskovopolonenymy-porushennya-gumanitarnyh-norm-chy-nayavnist-znachnogo-suspilnogo-interesu/>



6.2. Приймання військовополонених у місця їх тримання

Процедури прийому військовополонених у місцях їх тримання не врегульовані міжнародним гуманітарним правом, а тому є внутрішньо-державним питанням, яке має бути відображено у національному законодавстві кожної сторони збройного конфлікту.

Таким нормативно-правовим актом для України є згадуваний раніше Порядок тримання військовополонених, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 05.04.2022 р. № 413.

Приймання військовополонених до табору здійснюється комісією, склад якої щороку затверджується наказом начальника табору.

Наразі відповідно до наказу державної установи «Табір для тримання військовополонених «Захід 1» № 19/ОД-23 від 02.01.2023 року «Про створення комісії табору з прийому військовополонених в дільницю карантину та діагностики» до складу комісії входять 11 посадових осіб табору, серед яких: начальник табору (керівник робочої групи), перший заступник начальника табору, заступник начальника табору із соціально-психологічної роботи та дотримання прав військовополонених, помічник начальника табору (з питань залучення військовополонених до праці та трудової адаптації), заступник начальника табору з інтендантського та комунально-побутового забезпечення – начальник відділу інтендантського та господарського забезпечення, начальник оперативного відділу, начальник відділу нагляду, начальник відділу приймання, обліку та репатріації військовополонених, завідувач медичної частини табору, психолог відділу соціально-психологічної роботи та дотримання прав військовополонених, начальник відділення соціально-психологічної служби відділу соціально-психологічної роботи та дотримання прав військовополонених.

За інформацією ДКВС

Військовополонених, які прибувають у нічний чи неробочий час, приймають у присутності начальника варті, молодших інспекторів чергової зміни під керівництвом чергового помічника начальника

табору та, за можливості, осіб, які входять до складу комісії з приймання військовополонених.

Під час приймання військовополонених працівники табору, які входять до складу комісії, зобов'язані:

- звірити кількість прибулих осіб з кількістю, зазначеною в документах, що є підставою для приймання до табору;
- внести відомості про кожного прийнятого військовополоненого до Журналу обліку переміщення військовополонених;
- негайно поінформувати про прибуття військовополонених до табору органи Служби безпеки України, прокуратури, Національної поліції України та орган управління Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, у зоні діяльності якого розміщено табір.

Документами, що є підставою для приймання до табору, є:

- 1) акт приймання-передачі військовополонених;
- 2) список військовополонених;
- 3) попутний список на військовополонених, які переміщуються під вартою (конвоюються) з дільниць для тримання військовополонених до табору або з табору до дільниці для тримання військовополонених;
- 4) запечатані конверти з печаткою установи ДКВС, фотокарткою та установчими даними на військовополонених, які переміщуються під вартою (конвоюються) з дільниць для тримання військовополонених до табору або з табору до дільниці для тримання військовополонених.

Крім того, під час приймання до табору військовополонені в обов'язковому порядку проходять первинний медичний огляд. Варто зазначити, що до табору приймаються військовополонені, які за станом здоров'я можуть утриматися в умовах табору. Також метою первинного медичного огляду є виявлення осіб, які становлять епідемічну загрозу для оточення (педикульоз, короста), які потребують надання екстреної або іншої медичної допомоги та осіб з інвалідністю.

Результати первинного медичного огляду військовополонених фіксуються у відповідній медичній документації.

У разі виявлення у військовополоненого інфекційного, паразитарного, загальносоматичного чи психічного захворювання його відразу ізолюють від решти військовополонених і госпіталізують до відповідного відділення медичної частини. Решта ж військовополонених проходить санітарну обробку з одночасною дезінфекцією одягу та майна і подальшим розміщенням у дільниці для карантину та діагностики. Перебування у такій дільниці, фактично, є карантинном, що здійснюється з метою недопущення поширення інфекційних захворювань у таборі та триває 14 днів.

При цьому, під час перебування в дільниці карантину та діагностики з військовополоненими проводиться ряд адміністративних заходів, наприклад:

- ознайомлення під підпис з порядком і умовами тримання у таборі;
- ознайомлення з правами та обов'язками військовополоненого, встановленими законодавством України та міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;
- проходження інструктажу щодо заходів пожежної безпеки;
- ознайомлення з видами відповідальності за порушення встановленого порядку тримання в таборі;
- інформування про застосування в таборі аудіовізуальних, електронних та інших технічних засобів нагляду і контролю.

Протягом карантину медичні працівники щодня проводять медичний огляд військовополонених.

Після завершення 14-денного карантину військовополонені розміщуються у житлових приміщеннях, їх перебування організовується відповідно до режиму дня, згідно з міжнародними стандартами поводження з військовополоненими.

6.3. Умови та оплата праці військовополонених

Відповідно до ст. 49 ЖК III держава, що тримає в полоні, може використовувати працю військовополонених, які є працездатними, беручи до уваги їхній вік, стать, військове звання та фізичну здатність виконувати певну роботу, зокрема маючи на меті підтримання їх у доброму фізичному та психічному стані.

Інформацію про попередню діяльність кожного військовополоненого, а саме категорію працездатності, кваліфікацію та спеціальність, адміністрація табору з'ясовує під час перебування військовополонених у карантині. Залежно від цього визначається характер і місце робіт, до виконання яких їх буде залучено. Під час проходження карантину військовополонені можуть залучатися до виконання робіт тільки з самообслуговування в дільниці для карантину та діагностики.

Адміністрація табору максимально має ефективно використовувати працю військовополонених і забезпечувати відшкодування державі збитків щодо утримання табору.

Існують також законодавчі обмеження щодо застосування праці військовополонених в Україні. Так, жоден військовополонений не повинен виконувати роботу, яка може бути принизливою для військовослужбовця Збройних Сил України. Військовополонені не залучаються до роботи, пов'язаної з ризиком для їх життя і здоров'я, крім випадків, коли вони добровільно виявили бажання її виконувати. Крім того, військовополонені, які належать до духовенства, але не входили до складу військового духовенства у власних збройних силах, незалежно від їхнього віросповідання можуть вільно здійснювати богослужіння для своєї громади. З ними мають поводитися так само, як з військовими священиками, яких утримує держава, що тримає в полоні. Виконувати будь-яку іншу роботу їх не примушують.

На сьогодні в Україні російські військовополонені можуть бути залучені до виконання робіт у сільському господарстві та промисловості (за винятком металургійної, машинобудівної та хімічної промисловості), до громадських і будівельних робіт, які не мають воєнного характеру або призначення, до навантажувально-розван-

тажувальних робіт, робіт з торговельного підприємництва та побутового обслуговування.

Станом на липень 2023 року, у переважній більшості військовополонені залучені до робіт у столярному цеху, а також виготовлення сувенірної продукції.

З практики ДКВС

Військовополонених, наскільки це можливо, залучають до приготування власної їжі; з цією метою їх можна використовувати для роботи на кухнях.

Зазначені вище положення реалізуються у таборах для військовополонених. Під час перебування у дільницях військовополонені до праці не залучаються з огляду на порівняно нетривале їх перебування там.

Для всіх працездатних військовополонених рядового складу праця є обов'язковою. Військовослужбовці сержантського, старшинського складу та особи до них прирівняні можуть залучатися до виконання робіт лише як особи, які керують та контролюють роботу військовополонених з числа рядового складу. Офіцери, генерали та особи, прирівняні до них, до виконання робіт залучаються лише за їх згодою.

У таборах для тримання російських військовополонених офіцери залучаються до робіт на підставі їх особистої заяви. Практика свідчить, що всі військовополонені, зокрема і офіцерського складу, бажають працювати, що є шляхом їх соціалізації та адаптації в таборі.

З практики ДКВС

Військовополонені розподіляються для виконання робіт з обов'язковим урахуванням їх віку, статі, військового звання, фізичного стану та стану здоров'я.

Військовополонені можуть залучатись до роботи як на території табору, так і поза його межами. Розподіл військовополонених на

роботи здійснюється начальником табору або особою, яка виконує його обов'язки.

У таборах для військовополонених виділяють виробничу ізольовану зону для виконання ними роботи. На її території обладнують виробничі об'єкти, де можуть працювати військовополонені. При цьому виведення, повернення військовополонених для виконання робіт на територію та з території виробничої зони здійснюється під контролем персоналу таборів.

Важливо, що під час виходу на роботу та повернення з неї військовополонені підлягають особистому обшуку без роздягання.

З урахуванням умов праці та обсягу робіт, зі складу військовополонених формуються команди для виконання спеціалізованих робіт. Команди формуються за принципом виробничої бригади.

Робочий час військовополоненого – це час, протягом якого військовополонений зобов'язаний виконувати роботу, до якої він залучений адміністрацією табору.

У розпорядку дня передбачена робота на виробництві тривалістю, що встановлена національним трудовим законодавством. Так, нормальна тривалість робочого часу – 40 годин на тиждень (ст. 50 Кодексу Законів про працю України). А тому тривалість робочого часу для військовополонених (ураховуючи час на дорогу до місця роботи і назад до табору) не перевищує час робочого дня, встановленого для працівників певної галузі відповідного регіону України. Для військовополонених встановлено шестиденний робочий тиждень.

Час для відпочинку військовополоненого – це час, протягом якого військовополонений відповідно до законодавства та правил внутрішнього трудового розпорядку звільняється від виконання своїх трудових обов'язків.

Військовополоненим під час виконання робіт надається відпочинок усередині робочого дня не менше однієї години або так само, як це встановлено для працівників підприємства, на якому вони виконують роботи. Щотижневий відпочинок для військовополонених встановлюється шляхом надання одного вихідного дня, який нада-

ється їм здебільшого в неділю. Це відповідає положенню ст. 67 Кодексу законів про працю України, за яким загальним вихідним днем в Україні є неділя.

Військовополонені проходять підготовку з техніки безпеки та забезпечуються засобами з охорони праці не гірше, ніж персонал табору. Для військовополонених, які залучаються до виконання робіт, зокрема на виробництві, передбачається змінний комплект одягу. Також військовополонені забезпечуються необхідними додатковими раціонами, що необхідні для роботи, яку вони виконують.

Заробітна плата військовополоненого – це винагорода, обчислена у грошовому виразі, яку військовополонений отримує за виконану ним роботу. Оплата праці військовополонених визначається на підставі двосторонніх угод між табором і підприємствами, на яких будуть працювати військовополонені. Контрагенти перераховують кошти на рахунок табору, потім зароблені кошти переводяться на особистий рахунок військовополоненого, який адмініструє фінансова служба табору.

Оплата праці військовополонених залежить від виду робіт, до яких вони залучаються. Розмір винагороди за працю військовополонених встановлюється у національній валюті України і не може бути меншим, ніж чверть швейцарського франка за повний робочий день (ст. 62 ЖК III). На практиці це виконується, і кожен військовополонений, який був залучений до робіт, наприклад, у червні 2023 року, отримав щомісячну винагороду у розмірі 425.00 грн.

Військовополонені, які керують та контролюють роботу військовополонених, а також залучаються для надання медичної допомоги, так само отримують винагороду, як і ті військовополонені, які залучаються до виконання робіт.

Військовополоненим повідомляють про розмір їх винагороди за працю. Двічі на місяць фінансова служба табору ознайомлює кожного військовополоненого під підпис щодо суми коштів на його власному рахунку.

З практики ДКВС

З оплатою праці дуже тісно пов'язано питання нормування праці, тобто виконання встановлених норм часу, виробітку, обслуговування тощо. Отже проблемним щодо організації роботи військовополонених залишається питання про невисокі результати їх праці.

6.4. Медичне забезпечення військовополонених

Належний рівень медичного забезпечення є одним із основних міжнародних стандартів поводження з військовополоненими. Він містить ряд конкретних вимог, головні з яких представлено нижче.

1. *Наявність лазарету у кожному таборі*, де військовополонені можуть отримувати необхідну медичну допомогу (ст. 30 ЖК III). Національне законодавство передбачає, що медична допомога, зокрема первинний медичний огляд, контроль та аналіз стану здоров'я військовополонених у таборах, а також здійснення на територіях таборів державного санітарно-епідеміологічного нагляду організуються і проводяться медичними працівниками закладів охорони здоров'я ДКВС.

При цьому практика застосування МГП визначає декілька вимог до таких медичних підрозділів, а саме:

- наявність достатньої кількості медичного персоналу, необхідного для надання допомоги тій кількості військовополонених, що перебуває у таборі;
- доступ до отримання екстреної медичної допомоги, зокрема в нічний і неробочий час;
- наявність обладнання, необхідного для базового медичного огляду;
- наявність і задовільна якість ліків;
- дотримання санітарно-гігієнічних вимог у медичних підрозділах.

Наразі у таборі для військовополонених діє медична частина, яка розрахована на 14 ліжок та має у своєму складі таких лікарів, як терапевт, стоматолог, хірург, психіатр, рентгенолог. Загальна кількість персоналу медичної частини складає 17 осіб.

За інформацією ДКВС

У будь-яких випадках надання медичної допомоги військовополоненим має відповідати стандартам медичної етики з урахуванням статі, віку та захворювань (хвороб) пацієнта.

2. *Можливість лікування чи госпіталізації в інших військових чи цивільних медичних установах.* Військовополонені, які хворіють на тяжку хворобу, або стан здоров'я яких вимагає спеціального лікування, хірургічного втручання або госпіталізації, повинні прийматися до будь-якої військової чи цивільної медичної установи, де може бути забезпечене таке лікування (ст. 30 ЖК III). Національне законодавство України передбачає дві загальні ситуації, що зумовлюють направлення військовополоненого на лікування до закладів охорони здоров'я, які не належать до сфери управління Мін'юсту. Йдеться про випадки:

- надання екстреної, спеціалізованої медичної допомоги та паліативної допомоги військовополоненим (за територіальним принципом, у найближчих закладах охорони здоров'я державної або комунальної форми власності);
- неможливості надання військовополоненому необхідної йому спеціалізованої медичної допомоги медичними працівниками закладів охорони здоров'я ДКВС.

Відомості про кожен випадок надання медичної допомоги військовополоненому та її результати, про направлення на амбулаторне та/або стаціонарне лікування відображаються у відповідній медичній документації.

Російським військовополоненим, які пройшли амбулаторне або стаціонарне лікування, видається виписка з медичної документації, копія якої надсилається до Національного інформаційного бюро, функції якого виконує державне підприємство “Український національний центр розбудови миру”.

3. *Безоплатність медичної допомоги.* Витрати на лікування, зокрема витрати на придбання будь-яких пристроїв, необхідних для підтримання здоров'я військовополонених, покладаються на державу, що тримає в полоні (ст. 30 ЖК III). При цьому, відповідно до національного законодавства, забезпечення військовополонених лікарськими засобами, медичними виробами, технічними та іншими засобами реабілітації здійснюється за рахунок бюджетних коштів. Проте, витрати, пов'язані з наданням платних медичних послуг, здійснюється за рахунок особистих грошових коштів військовополоненого, коштів близьких родичів або інших осіб.

Така норма не суперечить міжнародному гуманітарному праву, а навпаки, відображає схожість стандартів тримання військовополонених до стандартів для військовослужбовців Збройних Сил України та рівня медичного забезпечення населення України загалом.

4. *Регулярні медичні огляди військовополонених.* З метою перевірки загального стану здоров'я, харчування та чистоти військовополонених, а також виявлення інфекційних хвороб, не менше одного разу на місяць проводяться регулярні медичні огляди військовополонених (ст. 31 ЖК III). Такі огляди у місцях тримання російських військовополонених проводять медичні працівники закладів охорони здоров'я ДКВС з обов'язковим фіксуванням ваги кожного військовополоненого.

5. *Виконання обов'язків медичними спеціалістами з числа військовополонених.* Військовополонені, які хоча й не належать до медичних служб своїх збройних сил, але є терапевтами, хірургами, стоматологами, середнім медичним персоналом або санітарами, можуть виконувати свої медичні обов'язки в інтересах військовополонених, які належать до тієї самої держави (ст. 32 ЖК III).

Залучення таких військовополонених до надання медичної допомоги російським військовополоненим здійснюється за клопотанням керівника закладу охорони здоров'я ДКВС та з дозволу начальника табору.

З практики ДКВС

При цьому з російськими військовополоненими, які надають медичну допомогу, поводяться так само, як з медичними працівниками закладу охорони здоров'я ДКВС, а також їх звільняють від виконання інших робіт із збереженням за ними статусу військовополонених.

Отже, такими є основні вимоги міжнародного гуманітарного права щодо здійснення медичного забезпечення військовополонених, а також їх відображення у законодавстві та практиці України щодо поводження з військовополоненими.

6.5. Харчування військовополонених

Забезпечення належного харчування військовополонених є одним із основних міжнародних стандартів поводження з ними. Основний добовий раціон харчування повинен бути *достатнім за кількістю, якістю й різноманітністю*, щоб підтримувати добрий стан здоров'я військовополонених і запобігати втраті ваги або розвитку недостатності харчування. До уваги слід брати й звичний для військовополонених режим харчування (ст. 26 ЖК III).

1. *Харчування російських військовополонених організовано та здійснюється відповідно до вимог Порядку тримання військовополонених, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 5 квітня 2022 року № 413. Харчування військовополонених у таборі здійснюється за нормами, що чітко визначені додатками 2-5 названої Постанови.*

У Порядку тримання військовополонених здійснена деталізація харчування військовополонених, що знайшла своє відображення у різних нормах харчування. Серед яких:

Загальна норма харчування для військовополонених, які тримаються в таборах або дільницях для тримання військовополонених;

Норма харчування для військовополонених, зайнятих на важких роботах чи роботах із шкідливими умовами праці;

Норма харчування для хворих військовополонених, які перебувають на лікуванні у закладах охорони здоров'я;

Норма харчування для військовополонених, які переміщуються.

Порядок тримання військовополонених

При цьому всі норми харчування характеризуються різноманітністю і включають не лише хліб, різні види каш і бобові, а й м'ясо, рибу, яйця тощо. Здійснюється організація триразового харчування військовополонених гарячою їжею. У разі неможливості за певних обставин забезпечити триразове харчування, гаряча їжа готується двічі на добу, а між прийманням гарячої їжі видається проміжне харчування згідно з нормою заміни продуктів.

Крім того, військовополонені забезпечуються додатковими раціонами, що необхідні для роботи, яку вони виконують. Так, військовополонені, які залучаються до виконання робіт, забезпечуються додатковим харчуванням з урахуванням фізичного навантаження під час їх виконання.

Зазначена вимога міжнародного права реалізована у Порядку тримання військовополонених щодо російських військовополонених шляхом встановлення окремої Норми харчування для військовополонених, зайнятих на важких роботах чи роботах із шкідливими умовами праці, що значно більша за загальну. А військовополонені, зайняті на важких і особливо шкідливих роботах – додатково одержують 671,35 кілокалорій сумарної енергетичної цінності продуктів.

МГП передбачає, що всі військовополонені повинні мати рівний доступ до щоденного харчування без пріоритезації на підставі будь-яких ознак. Разом з тим, окремі категорії військовополонених можуть мати особливе харчування, зважаючи на їх вік або стан здоров'я.

Кожна норма харчування військовополонених за Порядком тримання військовополонених включає категорію «А» та категорію «Б», що є нормою дієтичного харчування у грамах. А норма харчування для хворих військовополонених включає категорію «Б», що є нормою для хворих на дистрофію, виразкову хворобу, авітаміноз, злякисні новоутворення у грамах та «В» для хворих на цукровий діабет у грамах.

З практики ДКВС

МГП передбачає, що держава, яка тримає в полоні, повинна організувати систему забезпечення харчування військовополонених, що забезпечить отримання ними їжі, достатньої за кількістю та якістю. Для цього держава повинна знати точну кількість військовополонених у кожному з місць їх тримання.

Відповідно Порядку тримання військовополонених на продовольче забезпечення військовополонені зараховуються за наказом начальника табору на підставі акту приймання-передачі військовополонених та списків військовополонених, які начальник варти передає начальнику табору після прибуття варти.

З практики ДКВС

2. *Військовополонених забезпечують питною водою в достатній кількості, тобто вони повинні мати доступ до питної води протягом 24 годин на добу. Всесвітня організація охорони здоров'я стверджує, що зазвичай особі необхідно від 2,5 до 3 літрів питної води на добу. Така вода має бути «питною», а відтак не забрудненою, не занадто гарячою тощо.*

Національне законодавство України передбачає, що військовополонені забезпечуються достатньою кількістю питної води. Крім того, їм дозволяється паління тютюну.

3. *Військовополонених, наскільки це можливо, залучають до приготування власної їжі. Йдеться, зокрема, про залучення їх до виконання робіт на кухні, а також забезпечення простору та умов, наприклад, для вирощування овочів і фруктів.*

Російські військовополонені можуть залучатися до виконання допоміжних робіт з приготування їжі в ідальні табору та самостійного приготування наявної в них додаткової їжі.

У житлових приміщеннях відділень табору обладнано спальні приміщення, місця для групової та індивідуальної роботи й дозвілля, кухонний куточок, де військовополонені вільно можуть приготувати собі гарячі напої.

З практики ДКВС

4. *Передбачаються відповідні приміщення для харчування військовополонених за спільним столом. Такі приміщення, а також ті, що пов'язані зі зберіганням і приготуванням харчових продуктів, мають бути гігієнічними та захищеними від стихії, шкідників і паразитів.*

Військовополонені приймають їжу в їдальні табору у визначений розпорядком дня час. А під час карантину – у діагностичному відділенні.

Крім того, через наявність скарг військовополонених щодо обмеженого часу вживання занадто гарячої їжі та обікання нею в результаті, які хоч не підтвердились у ході проведення перевірок, керівництвом табору все ж збільшено час для прийому їжі.

З практики ДКВС

6.6. Релігійна та інтелектуальна діяльність військовополонених

До заходів змістовного дозвілля військовополонених, відповідно до ЖК III про поводження з військовополоненими та Порядку тримання військовополонених, належить питання задоволення релігійних, інтелектуальних та оздоровчих потреб.

Оскільки ділянки для тримання військовополонених існують як тимчасові місця тримання, на короткий термін, і потім військовополонені направляються до табору, системно релігійною, інтелектуальною діяльністю та іншим змістовним дозвіллям опікується саме персонал табору. Єдиним елементом змістовного дозвілля для військовополонених у ділянках для тимчасового тримання є читання літератури та справляння релігійних обрядів безпосередньо у приміщенні, у якому вони утримуються. З оздоровчою метою військовополонені в ділянках мають щоденну прогулянку на свіжому повітрі, тривалість якої складає годину.

Більш системно організовано дозвілля у таборах для тримання військовополонених.

Згідно із п. 56 Порядку тримання військовополонених на прохання військовополонених або за ініціативою релігійних організацій можуть проводитися богослужіння та релігійні обряди. Відправлення релігійних таїнств та обрядів не повинно порушувати розпорядку дня, а також утискати права інших військовополонених, які утримуються в таборі.

Для проведення релігійних обрядів у таборі функціонує церква Святого Юрія, у якій проводять богослужіння представники Української Греко-Католицької Церкви. Представники інших релігійних організацій проводять релігійну роботу з військовополоненими у кімнаті дозвілля відділень житлової зони. За понад рік функціонування табору у ньому проводили богослужіння представники 5 релігійних організацій християнської та однієї організації мусульманської релігії.

За інформацією ДКВС

Дозвіл на відвідування військовополонених представникам релігійних організацій надається керівником табору.

Ініціатором відвідувань табору релігійними організаціями зазвичай виступає адміністрація табору або представники релігійних організацій. Планові релігійні заходи відбуваються у єдиний вільний від роботи день тижня. Відвідують заходи релігійного характеру, в середньому, 50 % військовополонених, які перебувають в таборі.

З практики ДКВС

Також, згідно з п. 58 Порядку тримання військовополонених вони можуть зберігати та у вільний час читати релігійну літературу, мати індивідуальні предмети релігійного культу крім саморобних і колючо-ріжучих предметів.

Заходи інтелектуального й освітнього спрямування для військовополонених передусім полягають у читанні книг та іншої літератури, ознайомлення з новинами та іншими суспільними, освітніми і розважальними програмами українського телебачення.

У таборі для тримання військовополонених функціонує бібліотека, книжковий фонд якої налічує 6 тис. книг, з яких достатньо книг російською мовою. Частина книг бібліотеки можуть забезпечити освітні потреби військовополонених. Відсоток військовополонених, які відвідують бібліотеку табору становить приблизно 35-40 відсотків військовополонених, які перебувають в таборі.

З практики ДКВС

Важливо зауважити, що з антипропагандною метою, як елемент права знати правду в рамках концепції перехідного правосуддя, важливо проаналізувати перелік літератури, доступної для російських військовополонених. Адже численні російські автори протягом різних періодів існування агресивної російської держави насичували літературний простір книгами, котрі просували зверхність російської (імперської, радянської, пострадянської) культури та принижували інші народи, зокрема український. Натомість варто вживати заходів щодо насичення книжкового фонду бібліотеки матеріалами письменників, що пережили війни та описували спогади про них у художніх романах без пропагандистських нашарувань (А. Барбюс, Е. Ремарк, О. Гончар та інші).

Серед інших заходів інтелектуального дозвілля військовополонених, працівниками табору регулярно проводяться інформаційні години, на яких роз'яснюється правовий статус військовополонених, доводяться вимоги норм міжнародних і національних нормативно-правових актів, які регламентують порядок перебування військовополонених у полоні.

Щоденно, в час передбачений розпорядком дня, військовополоненим надається можливість до перегляду каналів телебачення, які транслюються в українському цифровому телепросторі. Перегляд телеканалів здійснюється за вибором військовополонених.

З практики ДКВС

З метою практичного наповнення інтелектуального дозвілля військовополонених Департамент з питань виконання кримінальних покарань пропонував ініціативи.

За результатами аналізу практики поводження з військовополоненими країною-агресором, вивчення стандартів перехідного правосуддя як складової міжнародного гуманітарного права, аналізу роботи з полоненими в установах ДКВС України, Департаментом було розроблено і надіслано для використання інформаційні матеріали щодо роботи з персоналом та військовополоненими щодо порушень міжнародних стандартів тримання військовополонених країною-агресором. При цьому пропонувалося використати розроблений Департаментом Класифікатор порушень прав у місцях несвободи за міжнародним гуманітарним правом³⁵, а також два підібраних відеосюжети³⁶ щодо поводження з військовополоненими. Відеоматеріали пропонувалось продемонструвати військовополоненим за їх згодою при проведенні інформаційного дозвілля як офіційно оприлюднені документальні факти порушення норм міжнародного гуманітарного права. Тим самим було ініційовано реалізацію права мати доступ до інформації про причини, хід та наслідки збройного конфлікту як частини міжнародного гуманітарного права: перехідного правосуддя. Після демонстрації зазначених матеріалів компетентним працівником проводилось модерване обговорення змісту сюжетів з акцентуванням на незмінну позицію України щодо виконання міжнародних стандартів гуманного поводження з військовополоненими та дотримання правил ведення війни.

З практики ДКВС

Серед особливих аспектів дотримання прав військовополонених, що дотичні до питання їхнього дозвілля, є право на збереження національної ідентичності та спілкування, на ознайомлення з інформацією

³⁵ Класифікатор порушень прав за міжнародним гуманітарним правом. URL: <https://me-qr.com/mobile/pdf/11244880>

³⁶ Відеосюжет-інтерв'ю звільненого українського військовополоненого М. Діанова. URL: <http://surl.li/huqim> (підготовлений Департаментом з питань виконання покарань з метою ефективного поводження з військовополоненими).

мовою, яку вони розуміють. Про це відзначено зокрема у ст.ст. 16 та 41 ЖК III. З цією метою Департамент з питань виконання кримінальних покарань спільно з Міжнародним комітетом Червоного Хреста розробив пам'ятку та серію постерів про права військовополонених російською мовою.

Персоналу місць тримання військовополонених важливо також утримуватися від домінуючих заходів щодо приниження російської культури та мови, нав'язувати власну мову та українські національні традиції, як то гімн, привітання, пісні тощо. Незважаючи на численні свідчення про насильницьке нав'язування під загрозою катування у російських в'язницях українським військовополоненим і захопленим цивільним особам «обов'язку» співати російський гімн та національні пісні, Україна вживає запобіжних і реактивних заходів щодо недопущення такої паралельної практики стосовно російських військовополонених.

Серед питань змістовної зайнятості військовополонених у місцях тримання також привертає увагу система заходів збереження фізичного здоров'я. Якщо у дільницях для тримання військовополонених таким є щоденна прогулянка на свіжому повітрі та можливість займатися вправами фізіотерапії у своїх камерах, то у таборі існує відповідна інфраструктура та створено можливості для спортивних занять.

У таборі є спортивний майданчик де щоденно, у передбачений розпорядком дня час, військовополонені можуть робити фізичну зарядку, грати у футбол, здійснювати гімнастичні вправи на турніку та брусах, а у відділеннях житлової зони на-явні настільні ігри: шахи, доміно. Відсоток військовополонених, які мають бажання займатись спортом становить близько 30 відсотків військовополонених, які перебувають в таборі.

З практики ДКВС

Щодо фізичних вправ, про які важливо робити застереження з позицій прав людини, є непримусення до таких активностей і врахування фізичного стану військовополонених.

За інформацією міжнародних наглядових інституцій, отриманої зі слів військовополонених, до них на ранніх етапах тримання застосовувався обов'язок тривалий час знаходитись на спортивному майданчику та виконувати спортивні вправи. При цьому виключень щодо приєднання до групи не було зроблено для осіб із фізичними травмами. Недопущення такої практики обговорювалось з персоналом місць тримання на колегіальних нарадах Департаменту з питань виконання кримінальних покарань. У подальшому такі скарги припинились, що свідчить про викорінення помилкової практики.

За інформацією ДКВС

До проведення заходів змістовного дозвілля за запрошенням або дозволом адміністрації табору (а також Департаменту з питань виконання кримінальних покарань) можуть залучатися представники громадських чи інших подібних організацій (п. 13-2 Порядку тримання військовополонених). Важливо усвідомлювати відповідальність керівництва табору за соціальні активності, що проводяться такими організаціями з військовополоненими, узгоджувати їх зміст, реагувати у випадку отримання скарг військовополонених.

6.8. Зв'язок військовополонених із зовнішнім світом

Військовополонені згідно до норм ЖК III (ст.ст. 13, 14) зберігають низку прав, що гарантують гуманне поводження, повагу до гідності, захист від актів насилля чи залякування, а також від образ та цікавості публіки. Серед таких прав є збереження контактів із зовнішнім світом, що передбачає можливість підтримувати зв'язки із сім'єю та одержувати допомогу, урегулювання особливостей контактів із спеціальними візитерами до місць тримання та з медіа.

Відповідно до п.п. 75 та 76 Порядку тримання військовополонених, військовополоненим дозволяється надсилати й отримувати листи та телеграми без обмеження їх кількості, але передбачається

можливість встановлення незначних обмеження через обставини управлінської необхідності.

Також вони можуть отримувати індивідуальні та колективні посилки.

Листуванню та отриманню посилок військовополоненими допомагає заповнення спеціальної картки-повідомлення про взяття в полон, яка заповнюється при первинному обліку військовополоненого та направлення її до Національного інформаційного бюро (його функцію за міжнародним гуманітарним правом виконує державне підприємство «Український національний центр розбудови миру»). В подальшому Бюро оновлює інформацію про місце перебування військовополоненого при його переміщенні та через Міжнародний комітет Червоного Хреста доносить її до аналогічних органів російської федерації³⁷.

Незважаючи на організаційні складнощі, зумовлені бойовими діями та обмеженням зносин між державою-агресором та Україною, завдяки допомозі Міжнародного комітету Червоного Хреста налагоджено листування та отримання посилок військовополоненими, що сприяє підтриманню зв'язків із близькими. Департамент з питань виконання кримінальних покарань у співпраці з Національним інформаційним бюро розробив і довів до відома адміністрації місць тримання військовополонених алгоритм їхнього листування відповідно до міжнародних стандартів. Так, папером і конвертами для написання листів військовополонених забезпечує установа, де вони тримаються. Кореспонденція та посилки військовополонених оглядаються персоналом місця тримання на предмет відсутності заборонених предметів, а листи додатково цензуруються згідно з правилами ст. 76 ЖК III.

Також військовополонені отримують посилки, у тому числі колективні, за правилами, визначеними ЖК III та спеціальним додатком до неї.

³⁷ Первинний облік військовополонених визначений Порядком здійснення заходів щодо поводження з військовополоненими в особливий період (постанова Кабінету Міністрів України від 17 червня 2022 р. № 721).

За понад рік функціонування табору для тримання військовополонених ними відправлено до близьких та рідних 359 листів, отримано 265 листів, 229 індивідуальних посилок.

За інформацією ДКВС

Триваючий міжнародний збройний конфлікт зумовив розширення форм підтримання контактів військовополонених з близькими, що в загальному вигляді гарантовано ЖК III. Так, згідно з п. 79-1 Порядку тримання військовополонених, у таборі їм надається право на телефонні розмови за допомогою засобів IP-телефонії. Ці послуги організуються через мережу Інтернет за рахунок табору.

Телефонні дзвінки за допомогою IP-телефонії надаються у визначений розпорядком дня час. З безпековою метою адміністрація табору здійснює аудіозапис усіх телефонних розмов військовополонених і веде електронний журнал обліку телефонних розмов. Для осіб, що мають процесуальні статуси кримінального провадження, такі розмови надаються з письмового дозволу слідчого, прокурора або суду.

Організації IP-телефонії перешкоджають обмеження зв'язку України із російською федерацією, а також низька цифровізація каналів зв'язку у російських регіонах.

За понад рік функціонування табору для тримання військовополонених ними проведено 1562 телефонних розмови за допомогою засобів IP-телефонії.

Однією із організаційних рекомендацій міжнародних організацій за результатами моніторингу місць тримання військовополонених в Україні було вказано рівномірне надання можливості усім військовополоненим на використання телефонії.

За інформацією ДКВС

ЖК III встановлює рамки щодо відвідувань військовополонених: з обґрунтуванням мети, зокрема щодо реалізації певних гуманітарних потреб або інспектування дотримання їх прав, військовополонених можуть відвідувати певні особи, серед яких названо захисників, представників релігії, держави, Міжнародного комітету Червоного Хреста. Українське законодавство суттєво розширило цей перелік, проте зберегло закладену женецькими конвенціями логіку.

Так, згідно до п. 7 Порядку здійснення заходів щодо поведження з військовополоненими, в особливий період на територію таборів або дільниць для тримання військовополонених допускаються: прокурори, слідчі, дізнавачі; працівники органів Служби безпеки України; захисники для виконання своїх повноважень, що стосуються військовополонених. Пункти 13 та 13-1 Порядку тримання військовополонених визначають правила безперешкодного доступу до місць тримання військовополонених вищих посадовців України та уповноважених спеціальних посадових осіб України, а також представників держав-покровительок і Міжнародного комітету Червоного Хреста.

Так само передбачено можливість надання дозволу відвідування табору для тримання військовополонених за спеціальним дозволом Департаменту з питань виконання кримінальних покарань та начальника табору іншим особам, у тому числі представникам громадських об'єднань та засобів масової інформації, релігійних і благодійних організацій. Цим самим Україна демонструє прозорість діяльності щодо тримання військовополонених як у межах держави, так і для зовнішнього світу та ворожої сторони конфлікту.

Водночас така відкритість зазнає регулярного згадування у звітах міжнародних організацій у зв'язку з ризиком недотримання стандарту захисту військовополонених від образ та суспільної цікавості. Ця критика заснована на ст. 13 ЖК III та п. d.2 Коментарів до Конвенції³⁸. Ключове правило зазначає, що державі, яка тримає у полоні, необхідно знайти розумний баланс між перевагами, отриманими від оприлюднення інформації про військовополонених, та можливим приниженням і навіть фізичною шкодою, яку вони можуть завдати тим, хто в них фігурує, при наданні доступу медіа та суспільного висвітлення військовополонених.

Україна, зокрема Департамент з питань виконання кримінальних покарань спільно з Координаційним штабом з питань поведження з військовополоненими, визначили цей баланс як

³⁸ Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949 – Commentary of 2020 – Article 13 - Humane treatment of prisoners. *International Humanitarian Law Databases*. URL: https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciii-1949/article-13/commentary/2020#_Toc42436486

додаткове узгодження залучення представників медіаресурсів до табору для тримання військовополонених, застереження можливості брати інтерв'ю у конкретних військовополонених винятково їхньою особистою добровільною згодою. Такий підхід захищає військовополонених не лише від суспільної цікавості, але і відіграє важливу роль у відкиданні претензій з боку російської пропаганди щодо актів насилля чи залякування їхніх полонених, не містить при цьому порушень гуманного поводження та поваги до гідності утримуваних.

На протипагу цьому численні інтерв'ю звільнених за обмінами українських військовополонених викривають брутальні порушення норм міжнародних стандартів тримання полонених, численні катування, приниження, свідому фабрикацію пропагандистських відеосюжетів та інших порушень Женевської конвенції III. Прикладів таких порушень російською стороною можна навести багато, зокрема проведення у 2014 році так званого «військового параду військовополонених», спробу такої ж акції у захопленому Маріуполі у 2022 році³⁹ та багато інших.

За інформацією ДКВС

Контрольні питання до розділу 6:

1. Що є метою полону?
2. Назвіть основні міжнародні стандарти поводження з військовополоненими.
3. Назвіть обов'язки працівників табору, які входять до комісії з приймання військовополонених.
4. Що таке «карантин військовополонених»? Які заходи здійснюються протягом цього періоду?
5. До яких робіт залучаються / не залучаються військовополонені?
6. Розкрийте питання робочого часу та часу відпочинку військовополонених.
7. Охарактеризуйте особливості оплати праці військовополонених.
8. У чому полягає міжнародний стандарт медичного забезпечення військовополонених?
9. Із яких компонентів складається стандарт щодо харчування військовополонених?

³⁹ Злочинні паради військовополонених. 27 Червня 2022. URL: https://svidomi.in.ua/page/03_07_2022_070623

10. Якими є норми харчування військовополонених і від чого вони залежать?
11. Опишіть види інтелектуальних та інших заходів змістовного дозвілля, що доречно організовувати у місцях тримання військовополонених.
12. З позицій прав людини наведіть застереження, які важливо враховувати при організації дозвілля військовополонених (під час релігійної, іншої інтелектуальної діяльності, заходів збереження фізичного здоров'я).
13. Наведіть нормативні приписи щодо підтримання зв'язку військовополонених з сім'єю, алгоритми їх реалізації в Україні.
14. Які загальні правила та обмеження встановлюються Женевською конвенцією про поводження з військовополоненими стосовно доступу відвідувачів до місць тримання військовополонених?

Джерела до розділу 6:

1. Конвенція про поводження з військовополоненими від 12 серпня 1949 року. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153#Text
2. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>
3. Порядок тримання військовополонених : Постанова Кабінету Міністрів України від 5 квітня 2022 р. № 413. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/413-2022-п#Text>
4. Порядок здійснення заходів щодо поводження з військовополоненими в особливий період : Постанова Кабінету Міністрів України від 17 червня 2022 р. № 721. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/721-2022-п#Text>
5. Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949 – Commentary of 2020 – Article 13 - Humane treatment of prisoners. *International Humanitarian Law Databases*. URL: https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciii-1949/article-13/commentary/2020#_Toc42436486
6. Report on the Treatment of Prisoners of War and Persons Hors de Combat in the Context of the Armed Attack by the Russian Federation against Ukraine. 24 February 2022 to 23 February 2023. URL: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/countries/ukraine/2023/23-03-24-Ukraine-thematic-report-POWs-ENG.pdf>



Розділ 7

МЕХАНІЗМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНТРОЛЮ ЗА ДОТРИМАННЯМ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА В МІСЦЯХ ДЛЯ ТРИМАННЯ ВІЙСЬКОВОПОЛОНЕНИХ (ДІЛЬНИЦЯХ І ТАБОРАХ)

7.1. Контрольні механізми відповідно до Женевської конвенції щодо поводження з військовополоненими	159
7.2. Національні механізми контролю за дотриманням міжнародного гуманітарного права в місцях для тримання військовополонених (дільницях і таборах)	165
7.3. Роль МКЧХ і держав-покровительок у контролі за дотриманням міжнародного гуманітарного права в місцях для тримання військовополонених (дільницях і таборах)	170
7.4. Перевірка дільниць і таборів для тримання військовополонених з метою контролю за дотриманням міжнародного гуманітарного права	176
7.5. Використання рекомендацій та звітів контрольних механізмів для покращення дотримання міжнародного гуманітарного права в дільницях і таборах для тримання військовополонених	179

7.1. Контрольні механізми відповідно до Женевської конвенції щодо поводження з військовополоненими

Статус військовополонених і вимоги щодо поводження з ними визначаються міжнародним гуманітарним правом, однак забезпечуються правовими механізмами, передбаченими не лише нормами МГП, а й положеннями загального міжнародного права, міжнародного права прав людини, міжнародного кримінального права.

Дотримання та забезпечення тих чи інших норм міжнародного права є безумовним, імперативним і загальним зобов'язанням усіх держав.

Реалізація норм МГП, як і інших норм міжнародного права, тобто їх виконання, використання, дотримання та застосування (**форми реалізації**) здійснюється через міжнародно-правові та внутрішньодержавні правові механізми, тому розрізняють національні та міжнародні механізми контролю за дотриманням МГП у місцях для тримання військовополонених (дільницях і таборах).

Контроль за дотриманням МГП в Україні включає такі елементи:

- забезпечення перевірки відповідності діяльності держави (в особі державних органів, органів місцевого самоврядування, посадових осіб) законодавству України (у т.ч. взятим на себе Україною міжнародним зобов'язанням за міжнародними договорами);
- встановлення можливих порушень законодавства України державою, її органами чи посадовими особами;
- сприяння оптимальній реалізації законодавства України (у т.ч. норм міжнародного права).

На практиці контроль полягає в збиранні та оцінці інформації.

Збирання інформації полягає у фактичному отриманні відомостей про фактичні обставини діяльності держави, її органів і посадових осіб щодо реалізації норм законодавства України.

Оцінка інформації полягає у співставленні фактичної діяльності держави, її органів і посадових осіб з вимогами законодавства України (у т.ч. чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України).

Результати контролю оформлюються як повідомлення, звіти, доповіді, рекомендації або в іншій формі, вони можуть мати певні правові та політичні наслідки.

Одним із засобів забезпечення реалізації норм МГП є міжнародний контроль.

Міжнародний контроль може здійснюватися за допомогою спеціальних організаційно-правових (контрольних) механізмів: процедур розслідування, дій міжнародних організацій, звернення до міжнародних судових органів, застосування кримінально-правових санкцій.

Міжнародний контроль може бути як загальним, так і спеціальним – щодо реалізації конкретного міжнародного договору⁴⁰.

Міжнародний контроль за реалізацією норм МГП – це здійснювана на підставі міжнародного договору діяльність суб'єктів міжнародного права (держав і міжнародних організацій) або органів міжнародних організацій щодо встановлення відповідності законодавчих, судових, адміністративних та інших заходів, політики та фактичної поведінки держави вимогам міжнародних зобов'язань, взятих на себе державою за цим договором⁴¹.

⁴⁰ Мицик В. Розділ 12. Реалізація норм міжнародного права. Міжнародне публічне право : підручник : у 2 т. / ред. В. Мицик. 2-ге вид. Харків, 2020. Т. 1 : Основи теорії. С. 264–278.

⁴¹ Варто мати на увазі, що через процеси зближення правових режимів захисту жертв збройних конфліктів та захисту прав людини питання дотримання МГП часто включається до мандату органів, які традиційно здійснюють контроль за дотриманням і захистом прав людини.

Як і в мирний час, особи, позбавлені свободи, забезпечуються такими загальними організаційно-правовими механізмами (контрольними механізмами) судового і несудового характеру захисту прав людини, у рамках яких діють: Європейський суд з прав людини (див. § 8.1); Комітет ООН з прав людини; Комітет ООН проти катувань; Європейський комітет проти катувань (Європейський комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню); Моніторингова місія ООН з прав людини в Україні.

З початком повномасштабного вторгнення рф в Україну було задіяно такі контрольні механізми⁴²:

- **«Московський механізм людського виміру» Організації з безпеки та співробітництва в Європі (ОБСЄ)**, затверджений у 1991 році як формальна процедура, що дає можливість надсилати місії експертів для надання допомоги державам-учасникам у вирішенні конкретного питання чи проблеми стосовно людського виміру. У березні 2022 року Україна застосувала «Московський механізм», це зустріло підтримку 45 держав-учасниць ОБСЄ; 14 березня 2022 року була призначена перша Місія у складі трьох експертів, яка згідно з правилами Московського механізму мала встановити: факти й обставини, пов'язані з можливими порушеннями зобов'язань ОБСЄ, а також з порушеннями міжнародного права в галузі прав людини та міжнародного гуманітарного права; факти та обставини можливих випадків воєнних злочинів і злочинів проти людяності, у тому числі внаслідок навмисних і невивірених нападів на цивільних осіб та цивільну інфраструктуру. Ця місія передала свої звіти Україні як державі-запрошувачу. Росія відмовилася співпрацювати з Місією;
- **Незалежна міжнародна комісія з розслідування порушень**, створена Радою з прав людини ООН резолюцією 49/1 від 4 березня 2022 року. Комісія діє у складі трьох експертів, призначених Президентом Ради з прав людини. Комісії доручено розслідувати всі ймовірні порушення та утиски прав людини,

⁴² Ми не розглядаємо загальні та спеціальні механізми, які можуть створюватися, але не були застосовані в міжнародному збройному конфлікті, спричиненого агресією рф проти України. Наприклад, МГП надає контрольні повноваження МКЧХ і державам-покровителькам. Процедури розслідування та установлення фактів можуть також започатковуватися Радою Безпеки ООН (як у ситуації з югославським конфліктом чи в Руанді), а також регіональними організаціями (крім ОБСЄ, ще Радою Європи, Європейським Союзом та іншими). Можуть бути створені процедури розслідування або міжнародні органи з розслідування з більш тривалим мандатом, щоб забезпечити моніторинг сторін збройного конфлікту та їх діяльності протягом тривалого періоду часу, а також регулярну публікацію звітів.

порушення міжнародного гуманітарного права, а також пов'язані з ними злочини в контексті агресії проти України з боку російської федерації. За результатами роботи Комісією підготовлено доповідь, згідно з якою «...російською владою було скоєно численну кількість порушень у сфері міжнародного права прав людини та міжнародного гуманітарного права у багатьох регіонах України та у російській федерації. Багато з цих порушень прирівнюються до воєнних злочинів та включають умисні вбивства, напади на цивільних осіб, незаконне позбавлення волі, тортури, зґвалтування, примусове переміщення та депортацію дітей»⁴³.

Крім того, з 2014 року ситуацію з правами людини в Україні відстежує **Моніторингова місія ООН з прав людини в Україні**, яка діє на підставі мандату Управління Верховного комісара ООН з прав людини. Ця Місія є тимчасово створеним підрозділом ООН, який здійснює моніторинг ситуації з правами людини, готує публічні доповіді та сприяє дотриманню прав людини в Україні, приділяючи особливу увагу ситуації з 2014 року в зоні конфлікту на сході України, в Автономній Республіці Крим та місті Севастополі, тимчасово окупованих російською федерацією, а з 24 лютого 2022 року – в цілому по Україні. Моніторингова місія ООН з прав людини в Україні складає періодичні доповіді щодо ситуації у сфері прав людини в Україні, а також спеціальні доповіді, які стосуються поводження з військовополоненими на всіх етапах полону – від потрапляння в полон до евакуації та перебування в місцях інтернування⁴⁴.

⁴³ Доповідь Незалежної міжнародної комісії з розслідування порушень в Україні. ООН, 2023. 20 с. URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/hrbodies/hrcouncil/coiukraine/A_HRC_52_62_UA.pdf Щодо військовополонених див. §§ 68, 71, 81-82, 86, 110 доповіді.

⁴⁴ Управління ООН з прав людини в Україні презентувало доповіді щодо поводження з військовополоненими та загальної ситуації з правами людини в Україні. Україна. URL: <https://ukraine.un.org/uk/224744-управління-оон-з-прав-людини-в-україні-презентувало-довіді-щодо-поводження-з>



Основну відповідальність за вжиття ефективних заходів, включаючи заходи зі встановлення фактів (розслідування) та усунення порушень МГП, несуть сторони міжнародних збройних конфліктів.

Женевська конвенція про поводження з військовополоненими 1949 року встановлює такі контрольні механізми для забезпечення її дотримання:

- *встановлення фактів державою, що тримає в полоні (ст. 121 ЖК III);*
- *встановлення фактів державами-покровительками;*
- *моніторинг Міжнародного комітету Червоного Хреста⁴⁵;*
- *двосторонні розслідування (зі встановлення фактів і можливих порушень) на підставі ст. 132 ЖК III;*
- *Міжнародна комісія із встановлення фактів, яка може розслідувати звинувачення у серйозних порушеннях Конвенції (ст. 90 ДПП)⁴⁶.*

Усі ці механізми мають специфічні характеристики залежно від призначення: від проведення «розслідування» в його формальному значенні до з'ясування фактів і ситуації в більш загальних рамках (МКЧХ).

Двостороннє розслідування. Процедура двостороннього розслідування передбачена ст. 132 ЖК III.

На прохання однієї зі сторін конфлікту повинно бути розпочато розслідування за процедурою, яку визначають заінтересовані сторони, стосовно будь-якого обвинувачення в порушенні Конвенції.

⁴⁵ Роль держав-покровительок і МКЧХ у контролі за реалізацією ЖК III буде розглянута в параграфах 7.3 і 7.4 (прим. автора).

⁴⁶ Створення Міжнародної комісії зі встановлення фактів передбачено ст. 90 ДП I. Однак ще в 2019 році російська федерація ухвалила закон, за яким вона не визнаватиме компетенцію Міжнародної комісії із встановлення фактів для розслідування серйозних порушень Женевських конвенцій. Тому ця Комісія далі не аналізується.

Якщо не досягнуто згоди стосовно процедури розслідування, то сторони за взаємною згодою вибирають арбітра, який вирішить питання про процедуру, якої необхідно дотримуватись.

Як тільки порушення встановлено, сторони конфлікту повинні з якомога меншою затримкою припинити його та вжити заходів для покарання за нього.

Стаття 132 ЖК III

Це механізм двостороннього розслідування, до якого сторони міжнародного збройного конфлікту можуть звернутися на прохання однієї з них у випадку «будь-якого обвинувачення в порушенні Конвенції».

Процедура розслідування застосовується, коли сторони збройного конфлікту оспорюють будь-яке зі стверджуваних порушень МГП, тобто якщо виникають сумніви або розбіжності в поглядах, чи дійсно мало місце порушення Конвенції. Встановлення фактів (зокрема, чи було порушено МГП в конкретному випадку) може допомогти відкинути сумніви або неточні звинувачення, які підривають готовність сторін конфлікту дотримуватися МГП, а також сприятиме припиненню стверджуваних порушень МГП та притягненню до відповідальності за їх вчинення⁴⁷.

Якщо сторони збройного конфлікту погодили організацію процедури двостороннього розслідування, то ця процедура може бути розпочата в односторонньому порядку однією зі сторін будь-коли під час або після закінчення збройного конфлікту, а інша сторона (сторони) зобов'язана сприяти такому розслідуванню. Дослідники відзначають, що цей механізм жодного разу не було застосовано. Слабкість цього механізму полягає у відсутності постійного органу або процедури розслідування, що має бути попередньо узгоджена сторонами збройного конфлікту.

Міжнародні механізми контролю доповнюються національними механізмами (див. § 7.2).

⁴⁷ Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949 – Commentary of 2020 – Article 132 - Enquiry procedure. *International Humanitarian Law Databases*. URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciii-1949/article-132/commentary/2020>

7.2. Національні механізми контролю за дотриманням міжнародного гуманітарного права в місцях для тримання військовополонених (дільницях і таборах)

Національні механізми контролю за дотриманням МГП в місцях для тримання військовополонених (дільницях і таборах) можуть бути двох видів:

- *спеціальні*, форма яких визначена МГП (встановлення фактів державою, що тримає у полоні) або актами законодавства України, що визначають, наприклад, порядок тримання військовополонених;
- *загальні* – передбачені законодавством сторони збройного конфлікту для захисту прав людини та реагування на вчинені кримінальні правопорушення, однак які можуть бути використані і для контролю за дотриманням МГП.

Встановлення фактів державою, що тримає в полоні. Женевська конвенція про поводження з військовополоненими вимагає, щоб держава, яка тримає в полоні, проводила «офіційне розслідування» будь-якого випадку смерті або серйозного поранення військовополоненого чи інтернованого, за наявності підозри, що вони спричинені будь-якої іншою особою, а також у випадку смерті, причина якої невідома (абз. 1 ст. 121 ЖК III).

З приводу кожного випадку смерті чи тяжкого поранення військовополоненого, які спричинені або стосовно яких є підозра, що вони спричинені вартівим, іншим військовополоненим чи будь-якою іншою особою, а також з приводу кожного випадку смерті з невідомих причин, держава, що тримає в полоні, негайно розпочинає офіційне слідство.

Про це також негайно повідомляють державі-покровительці. Звіт з показаннями свідків, особливо військовополонених, надсилають тій самій державі-покровительці.

Якщо розслідуванням встановлено провину однієї чи більш ніж однієї особи, то держава, що тримає в полоні, уживає всіх необхідних заходів для переслідування судовим порядком винної особи чи винних осіб.

Стаття 121 ЖК III

Крім того, існує вимога вживати всіх заходів для притягнення винних до відповідальності (абз. 3 ст. 121 ЖК III).

В Україні про насильницьку смерть або заподіяння тілесних ушкоджень військовополоненому негайно повідомляється орган прокуратури, а якщо є інформація, що тілесні ушкодження заподіяні працівниками УВП чи СІЗО, або працівниками інших правоохоронних органів, то повідомляється і Державне бюро розслідувань.

Порядок тримання військовополонених передбачає, що право безперешкодно відвідувати всі місця, де тримаються або працюють військовополонені, мають такі особи: Президент України, Прем'єр-міністр України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Міністр оборони, Головнокомандувач Збройних Сил, начальник Військової служби правопорядку у Збройних Силах, Міністр юстиції, Міністр внутрішніх справ, Голова Національної поліції, Голова Служби безпеки, його заступники, начальник Головного управління розвідки Міністерства оборони; спеціально уповноважені вказаними особами представники; члени Європейського комітету з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню; народні депутати України, Генеральний прокурор; прокурори, які здійснюють нагляд за додержанням законів під час виконання судових рішень у кримінальних справах, а також під час застосування інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян; прокурори, які здійснюють організацію та процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку (п. 13-1 Порядку тримання військовополонених).

Надання Порядком тримання військовополонених права наведеним вище особам безперешкодно відвідувати всі місця, де тримаються або працюють військовополонені, створює можливості для реалізації вказаними особами (у т.ч. через спеціально уповноважених представників) повноважень з моніторингу, контролю або нагляду в порядку, передбаченому законодавством, що визначає статус вказаних осіб.

Загальні національні механізми контролю. Одним із загальних механізмів контролю є парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини й громадянина та захист прав кожного на території України і в межах її юрисдикції, який на постійній основі здійснює Уповноважений Верховної Ради України з прав людини (далі – Уповноважений) (ст. 1 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини») ⁴⁸.

Для здійснення ефективного контролю Уповноважений має, зокрема, такі права:

- безперешкодно відвідувати органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації незалежно від форми власності, бути присутнім на їх засіданнях;
- ознайомлюватися з документами, у тому числі такими, що містять інформацію з обмеженим доступом, та отримувати їх копії;
- вимагати від посадових і службових осіб органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій (незалежно від форми власності) сприяння проведенню перевірок діяльності підконтрольних і підпорядкованих їм підприємств, установ та організацій, призначення спеціалістів для участі у проведенні перевірок, експертиз і надання висновків;
- запрошувати посадових, службових та інших осіб для отримання від них усних або письмових пояснень щодо обставин, які перевіряються у справі;
- відвідувати без попереднього повідомлення про час і мету відвідування місця, де особи примусово тримаються, а отже і місця для тримання військовополонених (дільниці та табори)

⁴⁸ Закон України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-вр#Text>



(у п. 8 ч. 1 ст. 13 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини» зазначено невичерпний перелік місць можливого відвідування Уповноваженим);

- опитувати осіб, які перебувають у вищезазначених місцях, та отримувати інформацію стосовно поводження з цими особами і умов їх тримання;
- направляти у відповідні органи акти реагування Уповноваженого (конституційне подання Уповноваженого та подання Уповноваженого) у разі виявлення порушень прав і свобод людини і громадянина для вжиття цими органами заходів;
- перевіряти стан додержання встановлених прав і свобод людини і громадянина відповідними державними органами, у тому числі тими, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність або здійснюють виконання судових рішень;
- вносити в установленому порядку пропозиції щодо поліпшення діяльності таких органів у цій сфері, а також інші права (п.п. 4-8-1, 11-12 ч. 1 ст. 13 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини»).

Парламентський контроль Уповноваженого може здійснюватися шляхом моніторингового візиту працівників Офісу Уповноваженого до табору для тримання військовополонених з метою перевірки умов утримання російських військовополонених, їх харчування, наявності медичного забезпечення та дотримання інших прав, гарантованих Женевськими конвенціями про захист жертв війни 1949 року.

Практичний приклад

Під час одного з візитів Уповноважений встановив, що російські військовополонені утримуються відповідно до вимог Женевської конвенції про поводження з військовополоненими. Температурний режим у приміщеннях та розпорядок дня відповідає всім вимогам конвенції. Військовополонені мають право на зв'язок з рідними шляхом періодичних (по черзі) телефонних дзвінків, а також мають право на працю. Харчування здійснюється за загальновійськовою розкладкою продуктів. Медичне забезпечення військовополонених – на належному рівні. У ме-

дичній частині є стоматологічний кабінет, флюорографічний апарат та апарат УЗД. У вільний час військовополонені мають змогу переглядати новини або грати у футбол на території табору⁴⁹.

Парламентський контроль може доповнювати або реагувати на заходи міжнародного контролю.

Також застосовується відомчий контроль, що полягає у здійсненні ДКВС за дорученням Мінюсту чи за власною ініціативою службової перевірки з питань тримання військовополонених. Таку службову перевірку може проводити також начальник табору або УВП, де розташована дільниця.

Розгляд клопотань, скарг та інших звернень військовополонених. Військовополонені мають право особисто або через довірену особу звертатися до адміністрації табору, Мін'юсту або держави-покровительки з клопотанням (заявою, скаргою) щодо умов їх тримання в таборі.

Клопотання (заяви, скарги) військовополонених, адресовані до Мін'юсту чи держави-покровительки, адміністрація табору надсилає за належністю не пізніше трьох діб від часу їх подання.

Якщо у клопотанні (заяві, скарзі) містяться вимоги або пропозиції, які можуть бути вирішені адміністрацією табору на місці, вони розглядаються і вирішуються в установленому законодавством порядку. Такі клопотання (заяви, скарги) надсилаються адресату, а до клопотань (заяв, скарг) адміністрація табору долучає довідку про вжиті заходи. Про результати розгляду клопотань (заяв, скарг) і вжиті заходи повідомляють військовополоненому під підпис (п. 5 розділу II Порядку тримання військовополонених).

⁴⁹ Україна дотримується Женевських конвенцій та міжнародного права: Омбудсман повідомив про умови утримання російських військовополонених в одному з таборів. Уповноважений Верховної Ради України з прав людини. URL: https://www.ombudsman.gov.ua/news_details/ukrayina-dotrimuyetsya-zhenevskih-konvencij-ta-mizhnarodnogo-prava-ombudsman-povidomiv-pro-umovi-utrimannya-rosijskih-vijskovopolonenih-v-odnomu-z-taboriv



Для отримання інформації про порушення прав безпосередньо від військовополонених було запроваджено механізм скарги від військовополонених до адміністрації та Мін'юсту.

Механізми міжнародного та національного контролю за дотриманням МГП, викладені в розділах 7.1–7.2 цієї теми, також можуть доповнюватися громадським контролем, що здійснюється неурядовими організаціями та опосередковано – засобами масової інформації.

7.3. Роль МКЧХ і держав-покровительок у контролі за дотриманням міжнародного гуманітарного права в місцях для тримання військовополонених (дільницях і таборах)

Роль МКЧХ. Міжнародний Комітет Червоного Хреста є незалежною, нейтральною неурядовою організацією, що забезпечує гуманітарний захист і допомогу жертвам збройного конфлікту й інших ситуацій насильства та прагне запобігти стражданням, просуваючи та зміцнюючи гуманітарне право й універсальні гуманітарні принципи⁵⁰. Його діяльність ґрунтується на Женевських конвенціях 1949 року, їх додаткових протоколах, Статуті МКЧХ, а також статуті Міжнародного руху Червоного Хреста і Червоного Півмісяця, на резолюціях міжнародних конференцій Червоного Хреста і Червоного Півмісяця.

МКЧХ засновано в 1863 році, наразі має власний статус: з одного боку є асоціацією (юридичною особою приватного права), діяльність якої визначається Цивільним кодексом Швейцарії, а з іншого – наділений повноваженнями, аналогічним статусу міжнародної міжурядової організації, а тому має міжнародну правосуб'єктність при здійсненні своєї діяльності.

Завдання МКЧХ:

- відстоювати та поширювати основоположні принципи Міжнародного Руху Червоного Хреста і Червоного Півмісяця;

⁵⁰ The ICRC's mandate and mission. *International Committee of the Red Cross*. URL: <https://www.icrc.org/en/mandate-and-mission>

- визнавати кожне нове або реорганізоване національне товариство, яке відповідає всім умовам визнання, викладеним у Статуті Руху, а також повідомляти іншим товариствам про факт визнання;
- виконувати завдання, покладені на нього Женевськими конвенціями, сприяти точному дотриманню положень міжнародного гуманітарного права, що застосовується під час збройних конфліктів, і приймати будь-які скарги щодо можливих порушень цього права;
- як нейтральна установа, чия гуманітарна діяльність здебільшого здійснюється під час міжнародних та інших збройних конфліктів, а також під час внутрішніх безпорядків і заворушень, намагатися завжди забезпечувати захист і допомогу жертвам таких подій та їхніх прямих наслідків як серед військовослужбовців, так і серед цивільного населення;
- забезпечувати діяльність Центрального агентства з розшуку, передбаченого Женевськими конвенціями;
- в очікуванні можливих збройних конфліктів брати участь у навчанні медичного персоналу та підготовці медичного обладнання у взаємодії з національними товариствами, військовими і цивільними медичними службами та іншими компетентними органами;
- роз'яснювати положення міжнародного гуманітарного права, що застосовується в період збройних конфліктів, поширювати знання про нього та здійснювати його розвиток;
- здійснювати повноваження, покладені на нього Міжнародною конференцією Червоного Хреста і Червоного Півмісяця;
- виконувати функції субститута держав-покровительок або доповнювати дії держав-покровительок;
- об'єктивно оцінювати гуманітарні потреби військовополонених та інших захищених осіб.

Під час міжнародних збройних конфліктів МКЧХ визнається таким, що виконує таку ж контрольну функцію, як і держави-покровительки (абз. 4 ст. 126 ЖК III).

Разом з тим, МКЧХ для забезпечення нейтральності та неупередженості свого статусу обмежує свої контрольні функції. Так, МКЧХ зазначає, що не буде діяти як слідча комісія та, як правило, не братиме участі в процедурі розслідування. Участь МКЧХ у встановленні фактів обмежується підтримкою ініціативи сторін збройного конфлікту щодо звернення до Міжнародної комісії зі встановлення фактів (ст. 90 ДП I) або, на прохання всіх сторін конфлікту, наданням добрих послуг для допомоги у створенні слідчої комісії за межами Комітету, зокрема пропозицією осіб, які не є членами МКЧХ, але мають кваліфікацію для участі в такій комісії⁵¹.

Делегати МКЧХ відвідували з моніторингом місця (дільниці та табір) для тримання військовополонених в Україні⁵².

Для забезпечення контрольної функції МКЧХ (оцінки гуманітарних потреб військовополонених та інших захищених осіб) сторони збройного конфлікту повинні забезпечувати делегатам чи представникам МКЧХ: доступ до місць перебування військовополонених; конфіденційне спілкування з військовополоненими; комунікацію з військовополоненими та їх представниками за допомогою пошти й телеграфу; інформування про надходження військовополонених.

Роль держав-покровительок. Одним із дипломатичних інститутів, що застосовується під час збройного конфлікту, є держави-покровительки та їх субститути.

⁵¹ Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949 – Commentary of 2020 – Article 132 - Enquiry procedure. *International Humanitarian Law Databases*. URL: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciii-1949/article-132/commentary/2020>. Примітка 12.

⁵² Уповноважений Верховної Ради України з прав людини Дмитро Лубінець провів робочу зустріч з Головою МКЧХ в Україні Паскалем Хундтом. Уповноважений Верховної Ради України з прав людини. URL: https://www.ombudsman.gov.ua/news_details/upovnovazhenij-verhovnoyi-radi-ukrayini-z-prav-lyudini-dmitro-lubinec-proviv-robochu-zustrich-z-golovoyu-mkchh-v-ukrayini-paskalem-hundtom

Ця Конвенція застосовується у взаємодії з державами-покровительками та під їхнім контролем, обов'язком яких є охороняти інтереси сторін конфлікту...

Абзац 1 статті 8 ЖК III

«Держава-покровителька» – це нейтральна держава або інша держава, що не є стороною конфлікту, призначена стороною, що перебуває у конфлікті, і визнана супротивною стороною та яка погодилася здійснювати функції, що покладаються на державу-покровительку згідно з Женевськими конвенціями та ДП I (п. «с» п. 1 ст. 2 ДП I).

«Держава-покровителька» – це інститут, запозичений МГП з дипломатичного права. Цим терміном позначають державу, призначену однією державою представляти свої інтереси в іншій, як правило, через дипломатичне представництво держави-покровительки (наприклад, після розірвання між Грузією та росією дипломатичних відносин унаслідок війни 2008 року посольства Швейцарії в цих державах представляли їх інтереси: у посольстві Швейцарії в Москві є відділ грузинських інтересів, а в посольстві у Тбілісі – відділ російських інтересів). У серпні 2022 року під час вирішення питання про те, щоб Швейцарія була державою-покровителькою України у відносинах з росією, остання відхилила цю пропозицію. У зв'язку з цим розрізняють держави-покровительки «за женеvським правом» (тобто визнанні згідно з Женевськими конвенціями та ДП I) та держави-покровительки «за віденським правом» (тобто які діють лише з питань дипломатичних чи консульських відносин).

Як правило, завдання держави-покровительки виконуються дипломатичними посадовими особами цієї держави.

Призначення держав-покровительок є обов'язком сторін збройного конфлікту, однак на практиці держави вдаються до нього нечасто (близько шести випадків після Другої світової війни). Порядок призначення держав-покровительок передбачено у ст. 5 ДП I. Призначення держави-покровительки передбачає укладення двох угод: перша – між державою походження і державою-покровителькою; друга – між державою-покровителькою і приймаючою державою.

Якщо держава-покровителька не призначена або не діє, сторони збройного конфлікту повинні прийняти пропозицію про субститут. **Субститут** – це організація, яка виступає замість держави-покровительки, зокрема «...Міжнародний комітет Червоного Хреста чи будь-яка інша організація, що надає гарантії неупередженості та ефективності» (ст. 10 ЖК III, п. «d» п. 1 ст. 2, п. 4 ст. 5 ДП I).

Завдання держав-покровительок:

- підтримання дипломатичних каналів зв'язку між супротивниками (оскільки збройний конфлікт, як правило, тягне розрив або значне обмеження як дипломатичних, так і консульських відносин);
- контроль дотримання МГП сторонами збройного конфлікту;
- охорона інтересів сторони збройного конфлікту та інтересів її громадян (зокрема поранених і хворих членів збройних сил, військовополонених і цивільних осіб, що перебувають в руках супротивної сторони), гуманітарна допомога жертвам конфлікту.

Виконання державою-покровителькою контрольної функції та встановлення стану осіб, що перебувають під захистом, передбачають можливість відвідування представниками держави-покровительки усіх місць, де утримуються військовополонені або особи, що перебувають під захистом МГП.

Під час таких відвідувань представники або уповноважені держав-покровительок мають право:

- свободи вибору місця перебування військовополонених, яке вони бажають відвідати (у т.ч. місця відправлення, транзиту та прибуття військовополонених, яких переводять з одного місця до іншого), без обмеження тривалості та частоти таких відвідувань (відвідування можуть бути заборонені тільки з причин нагальної воєнної необхідності, і лише як винятковий і тимчасовий захід) (абз. 1 ст. 126 ЖК III);
- доступу до всіх приміщень, якими користуються військовополонені (абз. 1 ст. 126 ЖК III);

- опитувати військовополонених, зокрема їх довірених осіб, особисто або через перекладача (абз. 1 ст. 126 ЖК III);
- отримувати документи поточного обліку робочих загонів, залежних від табору військовополонених (абз. 3 ст. 56 ЖК III);
- отримувати звернення і скарги військовополонених з будь-яких питань, з яких вони можуть мати скарги на свої умови полону (абз. 2 ст. 78 ЖКІ III), а також періодичні доповіді від представників, довірених осіб полонених про становище в таборах і потреби військовополонених (абз. 4 ст. 78 ЖК III);
- обмінюватися інформацією з представниками військовополонених за допомогою пошти й телеграфу (абз. 4 ст. 81 ЖК III);
- отримувати повідомлення від держави, що тримає в полоні, про причини відмови у затвердженні військовополоненого, обраного його товаришами їх представником (абз. 4 ст. 79 ЖК III), або причину його усунення від представництва (абз. 6 ст. 81 ЖК III);
- отримувати повідомлення про кожен випадок смерті чи тяжкого поранення військовополоненого, які спричинені або стосовно яких є підозра, що вони спричинені вартовим, іншим військовополоненим чи будь-якою іншою особою, про кожен випадок смерті з невідомих причин, а також отримувати звіт з показаннями свідків, особливо військовополонених (абз. 1,2 ст. 121 ЖК III);
- отримувати усі відомості про всі випадки переміщення, звільнення, репатріації, втечі, госпіталізації, смерті військовополоненого (абз. 3 ст. 122 ЖК III), про повторне захоплення втікача військовополоненого (ст. 94 ЖК III), про військовополоненого, який пропав безвісти (абз. 3 ст. 33 (ДП I);
- отримувати за запитом для перевірки усі медичні записи при кожному здаванні крові для переливання або шкіри для пересадки особами, зокрема військовополоненими, якщо таке здавання проводиться під відповідальність сторони, що тримає у військовому полоні (п. 6 ст. 11 ДП I).

7.4. Перевірка діляниць і таборів для тримання військовополонених з метою контролю за дотриманням міжнародного гуманітарного права⁵³

Без спеціального дозволу (акредитації) у будь-який час безперешкодно відвідувати всі місця, де тримаються або працюють військовополонені, мають право:

- Президент України або спеціально уповноважені ним представники;
- Прем'єр-міністр України або спеціально уповноважені ним представники;
- Уповноважений Верховної Ради України з прав людини або спеціально уповноважені ним представники;
- Міністр оборони або спеціально уповноважені ним представники;
- Головнокомандувач Збройних Сил або спеціально уповноважені ним представники;
- начальник Військової служби правопорядку у Збройних Силах або спеціально уповноважені ним представники;
- Міністр юстиції або спеціально уповноважені ним представники;
- Міністр внутрішніх справ, Голова Національної поліції або спеціально уповноважені ними представники;
- Голова Служби безпеки, його заступники або спеціально уповноважені ними представники;
- начальник Головного управління розвідки Міністерства оборони або спеціально уповноважені ним представники;

⁵³ <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/413-2022-п#Text>



- члени Європейського комітету з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню;
- народні депутати України;
- Генеральний прокурор, прокурори, які здійснюють нагляд за дотриманням законів під час виконання судових рішень у кримінальних справах, а також під час застосування інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян; прокурори, які здійснюють організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими та розшуковими діями органів правопорядку.

Спеціально уповноважені представники визначаються відповідно до законодавства та отримують посвідчення спеціально уповноваженого представника, за наявності якого можуть відвідувати табори (п. 13-1 Порядку тримання військовополонених).

Представники чи уповноважені держав-покровительок, делегати Міжнародного комітету Червоного Хреста мають право без обмежень у часі та кількості відвідувати всі місця, де тримаються військовополонені, зокрема місця ув'язнення та виконання робіт (п. 13 Порядку тримання військовополонених).

Інші особи можуть відвідувати табори за спеціальним дозволом Департаменту з питань виконання кримінальних покарань, начальника табору (п. 13-1 Порядку тримання військовополонених).

За наявності спеціального дозволу Департаменту, табори можуть відвідувати представники засобів масової інформації – для висвітлення діяльності таборів та отримання інтерв'ю у посадових осіб і військовополонених (п. 14 Порядку тримання військовополонених). Їх допуск на територію таборів здійснюють начальники таборів на підставі виданого спеціального дозволу, документа, що посвідчує особу та підтверджує громадянство України або паспортного документа іноземця (для іноземців або осіб без громадянства), а також

редакційного посвідчення або іншого документа, що засвідчує належність до засобу масової інформації (п. 15 Порядку тримання військовополонених). Так, за узгодженням із Міністерством України вільний доступ до табору мають журналісти іноземних медіа.

Для доступу до місця, де тримаються військовополонені (дільниці або табору), делегати МКЧХ чи інших міжнародних моніторингових механізмів або інші особи (наприклад, журналісти ЗМІ) звертаються із запитом до Міністерству України, який направляється до ДКВС. ДКВС погоджує такий доступ з Координаційним штабом щодо питань поводження з військовополоненими і повідомляє про рішення заявникам, а також начальнику табору чи УВП, де створено дільницю. Після прибуття до місця, де тримаються військовополонені, представники моніторингових механізмів чи інші особи ознайомлюються з правилами поводження в таборі чи дільниці, їм надається можливість для виконання дій, обумовлених їх мандатом.

Як правило, делегати МКЧХ зустрічаються з адміністрацією табору або УВП, де створено дільницю, для з'ясування поточного стану та планів щодо умов подальшого тримання військовополонених, відвідують та оглядають усі місця, де тримаються військовополонені (спальні та санітарні приміщення, їдальні, виробничі дільниці, приміщення для надання медичної допомоги, спортивний майданчик, бібліотеку та ін.), зустрічаються та конфіденційно інтерв'юють військовополонених тощо.

Крім того, обставини поводження з військовополоненими та умови тримання військовополонених можуть відстежуватися контрольними механізмами без безпосереднього відвідування дільниць і таборів – шляхом опитування осіб, звільнених з військового полону, опитування їх родичів і членів сім'ї, отримання інформації від інших контрольних механізмів, державних органів чи громадських організацій, засобів масової інформації.

За результатами моніторингу складаються доповіді або звіти (звіт місії ООН, звіт делегатів МКЧХ, доповідь Уповноваженого ВРУ з прав людини), які надаються для ознайомлення та реагування Міністерству України та/або адміністрації ДКВС. Адміністрація ДКВС,

своєю чергою, може надавати начальнику табору та УВП, де створено дільницю, інформацію про результати моніторингу.

7.5. Використання рекомендацій і звітів контрольних механізмів для покращення дотримання МПП у дільницях і таборах для тримання військовополонених

Звіти, рекомендації контрольних механізмів за результатами моніторингу дільниць і таборів для тримання військовополонених з метою контролю за дотриманням МПП конфіденційно доводяться до відома Мін'юсту України та/або адміністрації ДКВС (наприклад, результати моніторингу МКЧХ) або оприлюднюються на офіційних вебсайтах організацій, що здійснювали моніторинг (такої практики дотримується, наприклад, Моніторингова місія ООН з прав людини в Україні), на відкритих ресурсах ЗМІ. Тому важливим є періодичний моніторинг інформації, що оприлюднюється на офіційних вебресурсах моніторинговими механізмами.

Коли адміністрація ДКВС отримує інформацію стосовно тримання військовополонених у таборі або дільницях (у тому числі інформацію у відкритих джерелах), то здійснює її аналіз щодо порушень або пропозицій; до такого аналізу залучаються й адміністрації табору або дільниць, де тримаються військовополонені.

За результатами аналізу вказаної інформації адміністрація ДКВС, адміністрація табору або дільниці, де тримають військовополонених, за необхідності вживають заходи для покращення дотримання МПП.

Якщо звіт чи рекомендації містять інформацію про порушення особами рядового і начальницького складу службової дисципліни, скоєння кримінальних або адміністративних правопорушень, знищення або втрату службових документів, доручених або охоронюваних матеріальних цінностей, вчинення особами рядового і начальницького складу діянь, які порушують права і свободи військовополонених та інших громадян, інші події, пов'язані із загибеллю

(смертю) осіб рядового чи начальницького складу або їх травмуванням (пораненням), а також події, які сталися за участю осіб рядового чи начальницького складу та можуть викликати суспільний резонанс, чи дії, які призвели або можуть призвести до порушення норм міжнародного гуманітарного права, має бути вирішено питання про проведення службового розслідування зі складанням висновку, відповідно до Порядку проведення службових розслідувань у Державній кримінально-виконавчій службі України, затвердженого наказом Міністерства юстиції України від 12.03.2015 р. № 356/5⁵⁴.

Про результати розгляду адміністрацією табору або дільниці звітів і рекомендацій контрольних механізмів та про вжиті заходи повідомляється Департамент з питань виконання кримінальних покарань.

Департамент може проводити наради за участю керівників табору та установ, в яких створено дільниці для тримання військовополонених, на яких детально обговорювати питання запобігання порушень прав військовополонених, зазначених у звітах.

Також можуть окремо проводитися робочі обговорення відповідального керівництва Департаменту з керівництвом табору щодо імовірних причин та умов, що могли призвести до порушень, зазначених у звітах, та визначатися заходи щодо неприпустимості забороненого поведіння чи поведіння, яке може сприйматись як порушення норм МГП.

Практичний приклад

В одному зі звітів контрольного механізму зазначалося, що не всі військовополонені можуть скористатися телефонним дзвінком, оскільки ця послуга надається за алфавітним порядком і не всі встигають скористатися у відведений час. Керівництво Департаменту донесло до відома адміністрації табору, що всі військовополонені мають право на дзвінки, отже його необхідно реалізовувати, раціонально розподіляючи час на розмови. Оновлений розпорядок дня передбачає по дві години на день для телефонних дзвінків, отримання посилок, заняття фізичною, інтелектуальною та релігійною діяльністю.

⁵⁴ <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0295-15#Text>



У випадку, якщо звіти контрольних механізмів містять відомості про вчинення правопорушень, або такі відомості адміністрація ДКВС чи місця тримання військовополонених встановлює самостійно, має бути вирішено питання про проведення розслідування (службового розслідування чи розслідування в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України).

Контрольні питання до розділу 7:

1. Наведіть національні механізми контролю за дотриманням МГП у місцях тримання військовополонених.
2. Яким чином держави можуть здійснювати контроль за дотриманням МГП на національному рівні?
3. Яка роль МКЧХ у контролі за дотриманням МГП в місцях тримання військовополонених?
4. Яка роль держав-покровительок у контролі за дотриманням МГП у місцях тримання військовополонених?
5. Чим відрізняються міжнародні та національні механізми контролю за дотриманням МГП?
6. Чи можуть національні механізми контролю за дотриманням МГП замінити міжнародні?
7. Яким чином МКЧХ і держави-покровительки співпрацюють для забезпечення дотримання МГП?
8. Наведіть особливості контролю за дотриманням МГП у дільницях і таборах для тримання військовополонених в Україні.
9. Чи можуть військовополонені звертатися до МКЧХ по допомогу?
10. Які обставини можуть обмежувати ефективність механізмів контролю за дотриманням МГП?
11. Як держава повинна реагувати на порушення МГП у місцях тримання військовополонених?
12. Які головні проблеми виникають при застосуванні національних механізмів контролю за дотриманням МГП в Україні?
13. Як МКЧХ і держави-покровительки можуть вирішувати проблеми дотримання МГП?
14. Як мають діяти військовополонені у разі порушення їх прав?
15. Як держави можуть покращити свої механізми контролю за дотриманням МГП?

16. Які додаткові міжнародні документи або конвенції допомагають у забезпеченні дотримання МГП в місцях тримання військовополонених?
17. Які практичні заходи можуть бути вжиті з метою дотримання МГП у таборах для військовополонених?

Джерела до розділу 7:

1. Годжек Я. С. Діяльність міжнародних неурядових організацій щодо забезпечення статусу військовополонених. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 12. С. 496–499.
2. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів, (Протокол I) від 8 червня 1977 року. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text
3. Доповідь Незалежної міжнародної комісії з розслідування порушень в Україні. ООН, 2023. 20 с. URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/hrbodies/hrcouncil/coiukraine/A_HRC_52_62_UA.pdf
4. Конвенція про поводження з військовополоненими від 12 серпня 1949 року. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153#Text
5. Лисик В. М. Держави-покровительки та їх роль в імplementації міжнародного гуманітарного права. *Часопис Київського університету права*. 2010. № 2. С. 303–306. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/handle/123456789/23555>
6. Нільс Мельцер. Міжнародне гуманітарне право. Загальний курс / МКЧХ. 398 с. URL: <https://blogs.icrc.org/ua/2021/05/31/ihl-comprehensive-intro/>
7. Про затвердження Порядку здійснення заходів щодо поводження з військовополоненими в особливий період : Постанова Кабінету Міністрів України від 17 червня 2022 р. № 721. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/721-2022-п#Text>
8. Про затвердження Порядку тримання військовополонених : Постанова Кабінету Міністрів України від 5 квітня 2022 року № 413 : станом на 7 лютого 2023 р. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/413-2022-п#Text>
9. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини : Закон України від 23 грудня 1997 року № 776/97-ВР : станом на 31 березня 2023 р. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-вр#Text>



**Cour
Pénale
Internationale**

**International
Criminal
Court**

Розділ 8

**ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ
МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА**

8.1. Основні положення концепції перехідного правосуддя	185
8.2. Міжнародно-правова відповідальність рф за порушення міжнародного гуманітарного права та міжнародного права в цілому	188
8.3. Індивідуальна кримінальна відповідальність особи за міжнародним правом.....	197
8.4. Юрисдикція Міжнародного кримінального суду щодо воєнних злочинів, злочинів проти людяності та геноциду, вчинених на території України	206
8.5. Створення спеціального трибуналу щодо злочину агресії проти України.....	212

8.1. Основні положення концепції перехідного правосуддя

Російська агресія проти України, що розпочалася 19 лютого 2014 року та переросла 24 лютого 2022 року у повномасштабне збройне вторгнення в Україну, спричинила міжнародний збройний конфлікт, який супроводжується небувалим рівнем вчинення найтяжчих міжнародних злочинів: окрім злочину агресії – воєнних злочинів, злочинів проти людяності та геноциду, а також злочинів проти основ національної безпеки (посягання на територіальну цілісність і недоторканність України, державна зрада, колабораційна діяльність, пособництво державі-агресору, диверсії та ін.).

Значна частина території України перебувала або перебуває під окупацією (тимчасовою) держави-агресора, на цих територіях окупаційна влада вдається до протиправної паспортизації громадян України паспортами рф, до їх примусової мобілізації у збройні сили рф або її проксі та до участі у військових діях проти сил оборони і безпеки України, що породжує непрості питання про правову оцінку поведінки таких громадян України.

Страждають від агресії та збройного конфлікту й УВП – їх працівники, засуджені та ув'язненні, а також члени їх сімей. З іншого боку, випадки порушення українськими службовцями (зокрема персоналом УВП) присяги, наприклад, через державну зраду або колабораційну діяльність, через неналежне поводження як з військовополоненими, так і з в'язнями, також потребують правової оцінки та вирішення.

У зв'язку з цим наша держава має такі зобов'язання:

- 1) розслідувати та переслідувати ймовірних винних у серйозних порушеннях міжнародного гуманітарного права та грубих порушеннях прав людини, карати тих, кого визнано винуватими;
- 2) відшкодовувати шкоду, заподіяну жертвам вказаних порушень;
- 3) забезпечувати для суспільства право знати правду про ці порушення та про долю людей, які зникли;

- 4) запобігати повторенню подібних подій та жорстокостей у майбутньому за допомогою різних механізмів⁵⁵.

Ці зобов'язання є елементами концепції **перехідного (постконфліктного) правосуддя**, завершальним завданням якої є стан стабільності й миру, розвинута ліберальна конституційна демократія. Для виконання цих зобов'язань були створені різні механізми або заходи: механізми пошуку правди, такі як комісії правди; судові механізми (національні, міжнародні чи гібридні); механізми відшкодування (репарації); інституційні реформи. Отже, перехід від війни до миру, як і від авторитаризму до демократії, передбачає особливі виклики та можливості в прагненні до справедливості.

Перехідне правосуддя (англ. *transitional justice*) – це комплекс засобів, механізмів і процесів (практик) як реакція суспільства на події конфлікту, на масштабні порушення прав людини та/або міжнародного гуманітарного права з метою подолати їх тяжкі наслідки, забезпечивши підзвітність, справедливість і примирення.

Перехідне правосуддя має чотири основні складові:

- **притягнення до відповідальності** осіб, винних у скоєнні найтяжчих злочинів, таких як злочин агресії, воєнні злочини, геноцид, злочини проти людяності. Це може включати проведення розслідувань і судових процесів на національному та/або міжнародному рівнях, а також застосування альтернативних форм вирішення конфліктів, таких як примирення, помилування, амністія (за виключенням найбільш серйозних злочинів) тощо, у т.ч. тих, що передбачають реінтеграцію учасників незаконних збройних формувань;
- **відшкодування шкоди** постраждалим від конфлікту, що може включати реституції (у т.ч. відновлення громадянських і політичних прав, скасування судимості за неправомірне засудження, відновлення майнових прав, зокрема земельних

⁵⁵ Transitional justice and economic, social and cultural rights (HR/PUB/13/5). United Nations : United Nations Publication, 2014. 66 p. URL: <https://www.ohchr.org/en/publications/special-issue-publications/transitional-justice-and-economic-social-and-cultural> P. 5.

прав), компенсації збитків, ушкодження здоров'я чи смерті осіб, реабілітацію (надання жертвам медичної та психологічної допомоги, юридичних і соціальних послуг), гарантії неповторення, вибачення, публічне визнання провини та вшанування пам'яті жертв тощо. Відшкодування та компенсація можуть здійснюватися як через судові, так і через адміністративні механізми міжнародного чи національно-правового характеру;

- **реалізація права на правду** про збройний конфлікт, його причини, хід і наслідки. Це може включати створення комісій істини (правди), архівів, меморіалів тощо для об'єктивної та неупередженої документальної реконструкції подій, розсекречення архівів і відновлення історичної правди. Правда у формі офіційно та публічно підтвердженого знання про причини, перебіг, наслідки і природу подій, що відбулися, відіграє вирішальну роль у реабілітації жертв, сприяє протидії безкарності та уможливорює примирення⁵⁶;
- **інституційні реформи**, тобто впровадження заходів з недопущення виникнення конфлікту в майбутньому, що може включати укладення міжнародних договорів, набуття членства в міжнародних (оборонних) організаціях, зміни в конституції, у законодавстві, судових і правоохоронних органах, армії тощо.

Далі розглядатимуться питання, пов'язані з міжнародно-правовою відповідальністю росії за агресію та інші порушення міжнародного права, з відшкодування шкоди та притягнення до індивідуальної кримінальної відповідальності за порушення міжнародного права, зокрема законів та звичаїв війни (МГП), які можна розглядати в загальному контексті як реалізацію засад перехідного правосуддя та забезпечення справедливості через невідворотність відповідальності.

⁵⁶ Базове дослідження із застосування правосуддя перехідного періоду в Україні: монографія / за заг. ред. А. П. Буценка, М. М. Гнатовського. К.: РУМЕС, 2017. С. 26.

8.2. Міжнародно-правова відповідальність рф за порушення міжнародного гуманітарного права та міжнародного права в цілому

У міжнародному праві розрізняють два види відповідальності залежно від суб'єкта: 1) міжнародно-правова відповідальність держав, міжнародних урядових організацій; 2) індивідуальна кримінальна відповідальність осіб на підставі міжнародного права (за основні або ключові міжнародні злочини).

Ці два види відповідальності встановлюються нормами різних галузей міжнародного публічного права: відповідальність держав – правом міжнародної відповідальності, а відповідальність індивідів – міжнародним кримінальним правом.

Міжнародно-правова відповідальність – це юридичні відносини, що виникають у міжнародному праві у зв'язку з вчиненням суб'єктом міжнародного права (державою) міжнародного правопорушення, або у зв'язку зі шкодою, завданою одним суб'єктом міжнародного права іншому в результаті правомірної діяльності (наприклад, шкода, заподіяна космічними об'єктами під час їх правомірної експлуатації). Далі розглянемо лише відповідальність держав за вчинення міжнародного правопорушення.

Розрізняють юридичні та фактичні підстави міжнародно-правової відповідальності.

Юридичною підставою є міжнародні акти, юридично обов'язкові для суб'єкта міжнародного права, згідно з якими певна поведінка такого суб'єкта кваліфікується як міжнародне правопорушення.

Такою підставою може виступати як загальна норма про відповідальність держави за порушення міжнародно-правових зобов'язань, так і спеціальна норма, що передбачає конкретне міжнародне правопорушення.

Приклад договірної норми МГП:

Сторона, що перебуває у конфлікті й порушує положення Конвенції або цього Протоколу, повинна відшкодувати завдані збитки, якщо для цього є підстави. Вона несе відповідальність за всі дії, що вчиняються особами, які входять до складу її збройних сил.

Стаття 91 ДП I

Крім цієї норми МГП, міжнародно-правова відповідальність держав визначається також нормами інших міжнародних договорів (наприклад, Конвенцією про попередження геноциду і покарання за нього 1948 року) або міжнародними звичаями.

Норма 149. Держава несе відповідальність за порушення міжнародного гуманітарного права, що можуть бути їй приписані, у тому числі:

- a) порушення, вчинені її органами, включаючи збройні сили;*
- b) порушення, вчинені особами чи утвореннями, уповноваженими нею здійснювати елементи державної влади;*
- c) порушення, вчинені особами або групами, що фактично діють за її вказівками або під її керівництвом чи контролем;*
- d) порушення, вчинені приватними особами або групами, які вона визнає та приймає як власну поведінку.*

ЗМГП

Фактичною підставою міжнародно-правової відповідальності є **міжнародне правопорушення** – міжнародне протиправне діяння суб'єкта міжнародного права (держави), яке виражається в дії або бездіяльності його органів або посадових осіб, котрі порушують імперативні норми міжнародного права (*ius cogens*) або міжнародно-правові зобов'язання такого суб'єкта.

До складу **міжнародно-протиправного діяння держави** входять такі елементи:

- 1) об'єкт протиправного діяння (певне міжнародне зобов'язання держави);*
- 2) протиправна поведінка держави, яка виражається в дії чи бездіяльності її органів або посадових осіб;*

- 3) *шкода (збиток, що заподіюється захищеним міжнародним правом інтересам іншого суб'єкта міжнародного права, який потерпів від такої протиправної поведінки, або у разі грубого порушення імперативних норм міжнародного права – міжнародного співтовариства в цілому);*
- 4) *причинно-наслідковий зв'язок між протиправною поведінкою держави і цією шкодою.*

Держава несе відповідальність за порушення, вчинені будь-якими органами законодавчої, виконавчої, судової влади. Це основні суб'єкти, за дії яких несе відповідальність держава. Але держава також несе відповідальність за порушення, вчинені особами чи утвореннями, уповноваженими нею здійснювати елементи державної влади; за порушення, вчинені особами або групами, що фактично діють за її вказівками або під її керівництвом чи контролем; за порушення, вчинені приватними особами або групами, які вона визнає та приймає як власну поведінку⁵⁷.

Тобто за серйозні порушення МГП, вчинені збройними силами РФ, несе відповідальність саме росія, включаючи також дії окупаційної адміністрації та дії іррегулярних формувань, що перебувають під її контролем.

На державу, відповідальну за міжнародне правопорушення, покладаються такі **зобов'язання**:

- 1) *припинити протиправне діяння;*
- 2) *надати гарантії та заяви неповторення порушень;*
- 3) *надати повне відшкодування завданої шкоди.*

У міжнародному праві розрізняють два види відповідальності: **нематеріальну і матеріальну.**

⁵⁷ Відповідно до ст. 91 ДП І, сторона, що перебуває у конфлікті, несе відповідальність за всі дії (а не лише вчинені офіційно), що вчиняються особами, які входять до складу її збройних сил та порушують положення Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р. або ДП І.

Формою нематеріальної відповідальності є **сатисфакція** – обов'язок держави, відповідальної за міжнародно-протиправне діяння, надати задоволення постраждалому суб'єкту міжнародного права (державі), наприклад, шляхом визнання порушення, офіційного вибачення, висловленням жалю чи в іншій формі. Прикладом сатисфакції за порушення під час Другої світової війни є покаєння та вибачення канцлера ФРН Віллі Бранта перед жертвами Варшавського гетто.

Матеріальними формами відповідальності є реституція⁵⁸ і компенсація.

Реституція є обов'язком держави, відповідальної за міжнародно-протиправне діяння, відновити становище, що існувало до вчинення такого діяння, зокрема відновити або повернути матеріальні цінності. Якщо ці цінності не можна повернути, то може застосовуватися **субституція** – заміна протиправно знищеного або пошкодженого майна аналогічним за призначенням і вартістю.

Компенсація – це обов'язок держави, відповідальної за міжнародно-протиправне діяння, відшкодувати шкоду, що може бути обрахована у фінансовому виразі, настільки, наскільки ця шкода не відшкодована реституцією. Прикладом компенсації є: виплати, які здійснювала ФРН жертвам Другої світової війни на підставі Угоди про репарації між Німеччиною та Ізраїлем; виплати Німеччини в'язням концтаборів; виплати «Конференції з матеріальних претензій євреїв до Німеччини».

Як правило, наведені форми відповідальності застосовуються комплексно. Сучасний приклад – компенсація жертвам, а загалом й інші форми відповідальності США, за помилковий удар по цивільним особам, яких вони прийняли за терористів при евакуації з Афганістану. Вибачення з боку уряду США відбулося в комплексі з розслідуванням цих обставин, допомогою з переїздом до США.

Російська федерація починаючи з 19 лютого 2019 року неодноразово вчиняє проти України акти агресії, а також порушує МГП та норми міжнародного права прав людини.

⁵⁸ Реституція може мати і нематеріальну форму – наприклад, скасування протиправного акту.

Як правило, відшкодування шкоди за порушення МГП включається до загального відшкодування шкоди, спричиненої агресією, тому воно не завжди має самостійний характер. За приклад можна навести компенсацію Іраком за агресію проти Кувейту. Отже важливо, щоб при підрахуванні загального збитку від агресії враховувався збиток від порушень МГП.

Агресія – це застосування збройної сили державою проти суверенітету, територіальної недоторканності чи політичної незалежності іншої держави, або якимось іншим чином, несумісним із Статутом ООН. 14 грудня 1974 року Генеральна Асамблея ООН прийняла резолюцію 3314 «Визначення агресії», що містить невичерпний перелік дій, які будуть кваліфікуватися як акт агресії.

Так, у лютому 2014 року рф застосувала свої збройні сили, що перебували на території України за угодою (Чорноморський флот рф), порушуючи умови, передбачені в цій угоді (п. «е» ст. 3 резолюції 3314), а також здійснила засилання груп, іррегулярних сил на територію України, які вчиняли акти застосування збройної сили (п. «г» ст. 3 резолюції 3314), здійснювала бомбардування своїми збройними силами території України (п. «б» ст. 3 резолюції 3314), а 24 лютого 2022 року здійснила вторгнення своїх збройних сил на територію України (п. «а» ст. 3 резолюції 3314). Викладене вказує на неодноразове вчинення рф актів агресії проти України, що порушує п. 4 ст. 2 Статуту ООН.

Усі Члени Організації Об'єднаних Націй утримуються в своїх міжнародних відносинах від погрози силою або її застосування як проти територіальної недоторканності або політичної незалежності будь-якої держави, так і якимось іншим чином, несумісним із Цілями Об'єднаних Націй.

Пункт 4 статті 2 Статуту ООН

Крім того, як правоохоронними органами України, так і міжнародними слідчими комісіями, моніторинговими місіями встановлено систематичне порушення представниками рф норм МГП та міжнародного права прав людини.

Унаслідок агресії проти України, порушення МГП та порушення інших норм міжнародного права російська федерація завдала Україні як державі та її окремим особам (організаціям та індивідам) шкоду, яку вона зобов'язана відшкодувати відповідно до міжнародного права в повному обсязі. Крім того, рф зобов'язана повернути в Україну громадян України, незаконно депортованих до росії, а також майно, зокрема культурні цінності, незаконно переміщені на територію росії.

Резолюцією ГА ООН A/RES/ES-11/5 «Подальший захист та відшкодування збитків за агресію проти України»⁵⁹ запропоновано створити з цією метою окремий міжнародний механізм держав-членів ООН у співпраці з Україною через спеціальну угоду, зокрема окремий реєстр для відшкодування збитків.

У зв'язку з цим 12 травня 2023 року Комітет Міністрів Ради Європи резолюцією CM/Res(2023)3 «Про укладення Розширеної часткової угоди щодо Реєстру збитків, завданих агресією Російської Федерації проти України»⁶⁰ вирішив створити такий реєстр і затвердив його Статут. На Саміті Глав Держав та Урядів Ради Європи, що відбувся у Рейк'явіку 16–17 травня 2023 року, оголошено про створення такого Реєстру збитків, спричинених агресією російської федерації проти України. Цей Реєстр є платформою для фіксації в документальній формі доказів і претензій про шкоду, збитки або травми, заподіяні всім зацікавленим фізичним та юридичним особам, а також державі Україна (включаючи її регіональні та місцеві органи влади, державні або контрольовані організації), заподіяні 24 лютого 2022 року або після цієї дати на території України в межах її міжнародно визнаних кордонів, що поширюються на її територіальні води, внаслідок міжнародно-протиправних дій російської федерації в Україні або проти України.

⁵⁹ Резолюція ГА ООН A/RES/ES-11/5 «Подальший захист та відшкодування збитків за агресію проти України». URL: <https://digitallibrary.un.org/record/3994481>



⁶⁰ Резолюція CM/Res(2023)3 «Про укладення Розширеної часткової угоди щодо Реєстру збитків, завданих агресією Російської Федерації проти України». URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680ab2595



Цей Реєстр є першим компонентом майбутнього міжнародного компенсаційного механізму, який буде створено окремим міжнародним договором у співпраці з Україною, також він включатиме Комісію з розгляду претензій і Компенсаційний фонд.

Практичний приклад

В 1990 році Ірак вчинив акт агресії та окупував сусідній Кувейт. У січні-лютому 1991 року багатонаціональні коаліційні сили, очолювані США, на підставі резолюції Ради Безпеки ООН провели військову операцію «Буря в пустелі», яка завершилася військовою поразкою Іраку та деокупацією Кувейту. РБ ООН неодноразово підтверджувала відповідальність Іраку за будь-які прямі втрати, збитки, включно зі шкодою навколишньому середовищу і виснаженням природних ресурсів, або шкоду, заподіяну іноземним урядам, фізичним і юридичним особам унаслідок незаконного вторгнення Іраку та окупації ним Кувейту, а резолюцією 687 від 3 квітня 1990 року вирішила створити Фонд для виплати компенсації за претензіями проти Іраку і заснувати Комісію з управління цим фондом. Таким чином, відповідальність Іраку за агресію і за спричинену шкоду була встановлена РБ ООН, а Компенсаційна комісія ООН, створена відповідно до Резолюції Ради Безпеки 692 від 20 травня 1991 року на підставі глави VII Статуту ООН, яка наділяє Раду Безпеки повноваженнями підтримувати міжнародний мир та безпеку, була несудовим адміністративним органом, мандат якої поширювався на врегулювання претензій та призначення компенсаційних виплат потерпілим від вторгнення Іраку в Кувейт. Інституційно Комісія складалася з трьох ключових органів: Керівної ради, Груп уповноважених і секретаріату на чолі з Виконавчим секретарем. З її діяльністю був тісно пов'язаний Компенсаційний фонд ООН. Відшкодування здійснювалося коштом частки від щорічної вартості експорту нафти та нафтопродуктів з Іраку (залежно від періоду діяльності коливався між 0,5 і 30%). Розгляд претензій завершився у 2005 році, однак виплата компенсацій тривала до 2022 року⁶¹.

⁶¹ Городиський І. Досвід Компенсаційної комісії ООН та висновки для відшкодування Україні. Центр Дністрянського. URL: <https://dc.org.ua/news/dosvid-kompensaciyanoi-komisiyi-oon-ta-vysnovky-dlya-vidshkoduvannya-ukrayini>



Україна використовує також міжнародні судові процедури, щоб притягнути рф до міжнародно-правової відповідальності.

За зверненнями України Міжнародний суд ООН розглядає дві справи проти росії:

- щодо порушення російською федерацією Міжнародної конвенції про боротьбу з фінансуванням тероризму та Міжнародної конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації («Україна проти російської федерації»);
- про звинувачення в геноциді відповідно до Конвенції 1948 року про запобігання злочину геноциду та покарання за нього («Україна проти російської федерації»).

Другу справу Україна порушила 26 лютого 2022 року, після повномасштабного вторгнення, у зв'язку з фальсифікацією російською владою (путіним) положень Конвенції проти геноциду (неправдива заява). До цієї заяви України долучилися ще 32 держави світу.

Також Україна звернулася до Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) з міждержавними скаргами проти росії. Наразі на розгляді в ЄСПЛ перебувають такі справи:

- «Україна проти російської федерації (щодо Криму)» (№ 20958/14) та «Україна проти російської федерації» (VII) (№ 38334/18). Справа стосується відповідальності рф за адміністративну практику, яка включає численні порушення Європейської конвенції з прав людини в Криму;
- «Україна та Нідерланди проти російської федерації» (№ 8019/16, 43800/14, 28525/20 та 11055/22). Справа стосується скарг, пов'язаних із конфліктом на сході України, який розпочався навесні 2014 року, зокрема щодо обстрілів та інших подій, які мали місце під час бойових дій, і поводження з військовополоненими. Уряд Нідерландів поскаржився на збиття рейсу МН17 авіакомпанії «Malaysia Airlines» на сході України 17 липня 2014 року, в результаті якого загинуло 298 осіб;

- «Україна проти російської федерації» (VIII) (№ 55855/18). Справа стосується військово-морського інциденту в Керченській протоці в 2018 році, який призвів до протиправного захоплення російською федерацією трьох українських кораблів та їхніх екіпажів;
- «Україна проти російської федерації» (IX) (№ 10691/21). Справа стосується триваючої адміністративної практики російської федерації щодо цілеспрямованих операцій із вбивства ймовірних опонентів російської федерації в її межах та на території інших держав;
- «Україна проти російської федерації» (X) (№ 11055/22). Справа стосується масових і грубих порушень прав людини, вчинених російською федерацією під час її військових операцій на території України з 24 лютого 2022 року. Двадцять три уряди та одна неурядова організація, Женевська академія міжнародного гуманітарного права та прав людини звернулися з проханням про дозвіл втрутитися як треті сторони у розгляд цієї справи.

Розглядом цих міждержавних скарг Україна вимагає визнання порушення рф міжнародних договорів і призначення відшкодування шкоди, заподіяної порушеннями.

Отже, російська федерація несе міжнародно-правову відповідальність за порушення Статуту ООН та вчинення актів агресії проти України, за порушення МГП та МППЛ і зобов'язана припинити ці порушення, відновити порушений стан, компенсувати спричинену шкоду. Питання відшкодування шкоди вирішуватиметься як через міжнародні судові процедури, так і через діяльність спеціальних компенсаційних механізмів, першим елементом яких є Міжнародний реєстр збитків, спричинених агресією російської федерації проти України. Для відшкодування шкоди необхідно задокументувати подію міжнародно-протиправного діяння (конкретного випадку заподіяння шкоди), характер і розмір шкоди. Питанням документування порушень МГП присвячено наступну тему (див. розділ 9).

8.3. Індивідуальна кримінальна відповідальність особи за міжнародним правом

Ідея індивідуальної кримінальної відповідальності особи за порушення норм міжнародного права виникла наприкінці XIX століття у зв'язку з розвитком МГП та зміною підходів до правової оцінки порушень міжнародних зобов'язань.

Першим прикладом, коли фізичні особи були притягнуті до індивідуальної відповідальності за грубі порушення норм міжнародного права, стала діяльність міжнародних військових трибуналів (МВТ) після Другої світової війни: МВТ, утвореного на підставі Лондонської угоди від 8 серпня 1945 року про судове переслідування та покарання головних воєнних злочинців європейських країн осі (відомий за місцем проведення судових засідань як Нюрнберзький трибунал), та МВТ для Далекого Сходу (відомий як Токійський трибунал), який розглядав обвинувачення політичних і військових керівників Японії. Вироки цих трибуналів стосувалися також покарання винуватих за організацію жорсткого поводження з військовополоненими і цивільним населенням.

...за порушення міжнародного права можуть бути покарані окремі особи. Злочини проти міжнародного права вчиняються людьми, не абстрактними категоріями, і тільки шляхом покарання окремих осіб, які вчиняють такі злочини, можна забезпечити дотримання положень міжнародного права.

Рішення від 16 жовтня 1946 року МВТ (Нюрнберг)⁶²

Поняття та види міжнародних злочинів. У доктрині міжнародного кримінального права використовуються різні визначення поняття «міжнародний злочин». Одне з них засновано на критеріях криміналізації (національної чи/та міжнародної) та судової юрисдикції (національної чи/та міжнародної).

⁶² Рішення від 16 жовтня 1946 року МВТ (Нюрнберг).
URL: <https://www.legal-tools.org/doc/45f18e/>



Міжнародний злочин – це заборонене національним та/або міжнародним кримінальним правом діяння (дія чи бездіяльність), що підлягає солідарному кримінальному переслідуванню в рамках національної та/або міжнародної кримінальної юрисдикції.

Виокремлюють два види міжнародних злочинів:

- **міжнародно-правові злочини** (іменуються ще як основні, ключові або найтяжчі міжнародні злочини) – діяння, які безпосередньо криміналізовані міжнародним правом, для переслідування яких створюються міжнародні кримінальні суди або трибунали (злочин агресії, геноцид, злочини проти людяності, воєнні злочини);
- **транснаціональні злочини** – діяння, які підпадають під кримінальну юрисдикцію щонайменше двох держав. Щодо окремих видів транснаціональних злочинів укладено антикримінальні конвенції, які покладають на держави обов'язок криміналізувати ці діяння та співпрацювати між собою щодо розслідування та переслідування цих злочинів (конвенційні злочини, наприклад: піратство, незаконний обіг наркотичних засобів, фінансування тероризму, легалізація коштів, отриманих незаконним шляхом тощо).

Одним із визнаних переліків міжнародно-правових злочинів є перелік «найбільш тяжких злочинів, що викликають занепокоєння міжнародного співтовариства», що міститься в Римському статуті Міжнародного кримінального суду⁶³ та включає: злочин агресії, злочини проти людяності, воєнні злочини та злочин геноциду (ст.ст. 5–8 bis).

«**Злочин агресії**» – це планування, підготовка, ініціювання або вчинення особою, яка спроможна фактично здійснювати контроль за політичними чи військовими діями держави або керувати ними, акту агресії, який за своїм характером, тяжкістю та масштабами є

⁶³ Римський статут Міжнародного кримінального суду.
URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text



грубим порушенням Статуту Організації Об'єднаних Націй (ст. 8bis РС МКС). Злочин агресії також криміналізовано у ст. 437 КК України.

«Геноцид» – це будь-яке з діянь, які вчинено з наміром знищити повністю або частково будь-яку національну, етнічну, расову чи релігійну групу як таку: а) вбивство членів такої групи; б) заподіяння тяжких тілесних ушкоджень або психічного розладу членам такої групи; с) умисне створення для такої групи умов життя, розрахованих на доведення її до повного або часткового фізичного знищення; d) впровадження заходів, спрямованих на запобігання дітонародженню всередині такої групи; е) насильницька передача дітей цієї групи до іншої групи (ст. 6 РС МКС). Злочин геноциду також криміналізовано у ст. 442 КК України.

«Злочини проти людяності» – це діяння (вбивство, винищення, оборнення в рабство, депортація або насильницьке переміщення населення, ув'язнення, катування, інші нелюдські діяння подібного характеру), що вчиняються в рамках широкомасштабного або систематичного нападу, спрямованого проти будь-якого цивільного населення, і такий напад вчиняється усвідомлено (ст. 7 РС МКС). Злочини проти людяності в КК України окремо не криміналізовано.

«Воєнні злочини» – це грубі або серйозні порушення норм міжнародного гуманітарного права, що застосовуються в міжнародних збройних конфліктах або у збройних конфліктах неміжнародного характеру (їх перелік міститься у ст. 8 РС МКС). ЖК III зобов'язує держав-учасниць Конвенції встановити ефективні кримінальні покарання для осіб, які вчиняють або віддають накази вчиняти будь-які із серйозних порушень Конвенції (абз. 1 ст. 129).

Воєнні злочини криміналізовано у ст. 438 КК України як порушення законів та звичаїв війни. Ця стаття передбачає такі форми об'єктивної сторони злочину:

- 1) жорстоке поводження з військовополоненими;
- 2) жорстоке поводження з цивільним населенням;
- 3) вигнання цивільного населення для примусових робіт;
- 4) розграбування національних цінностей на окупованій території;

- 5) застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом;
- 6) ті самі діяння, якщо вони поєднані з умисним вбивством.

Крім того, ця стаття містить бланкетну норму, яка передбачає інші порушення законів і звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, що вимагає застосування договірних норм МПП для кримінально-правової кваліфікації за ст. 438 КК України.

Наприклад, ст. 130 ЖК III, ст. 147 ЖК IV містять переліки серйозних порушень Конвенцій, що також розглядаються як воєнні злочини (п. 5 ст. 85 ДП I), тобто Україна як держава-учасниця цих конвенцій зобов'язана їх розслідувати та переслідувати осіб, що їх вчинили.

Серйозними порушеннями ... є ті, що пов'язані з будь-яким з таких діянь, якщо їх учинено проти осіб або майна, які користуються захистом цієї Конвенції: умисне вбивство, тортури або нелюдське поводження, зокрема біологічні експерименти, умисне заподіяння тяжких страждань або серйозного тілесного ушкодження або шкоди здоров'ю, примушування військовополоненого до служби в збройних силах ворожої держави або умисне позбавлення його прав на справедливе та належне судове розслідування, передбачених цією Конвенцією.

Стаття 130 ЖК III

Стаття 438 КК України також встановлює відповідальність за віддання наказів про порушення законів та звичаїв війни.

Відповідальність за жорстоке поводження з військовополоненими. Одним із грубих порушень МПП є жорстоке (нелюдське) поводження з військовополоненими.

МПП містить ряд заборон, які стосуються поводження з військовополоненими стороною, під владою якої вони перебувають.

Так, заборонено будь-який незаконний акт чи бездіяльність з боку держави, що тримає в полоні, які спричиняють смерть або створюють серйозну загрозу здоров'ю військовополоненого, що перебуває під її

охороною; акти насилля чи залякування, образи військовополонених (ст. 13 ЖК III). Заборонено також будь-які фізичні чи моральні тортури та будь-яка інша форма примусу до військовополонених для одержання від них будь-яких відомостей, а також погрози, образи, переслідування або обмеження прав військовополонених, які відмовляються відповідати (абз. 3 ст. 17 ЖК III). Заборонено будь-які колективні покарання за індивідуальні діяння, тілесні покарання, тримання в приміщеннях без денного світла та взагалі будь-які види тортур або прояви жорстокості (абз. 3 ст. 87 ЖК III). Заборонено негуманні, жорстокі або небезпечні для життя військовополонених дисциплінарні стягнення (абз. 3 ст. 89 ЖК III).

Крім того, ДП I забороняє насильство над життям, здоров'ям, фізичним і психічним станом осіб, які перебувають під захистом, зокрема: катування всіх видів – фізичні чи психічні; тілесні покарання; каліцтво; знущання над людською гідністю, зокрема принижуюче й образливе поводження, примус до проституції чи непристойне посягання в будь-якій його формі (п. а.2-а.4 п. «а» п. 2 ст. 75; п. «b» п. 2 ст. 75 ДП I). Як умисне вбивство, так і тортури або нелюдське поводження, умисне заподіяння тяжких страждань або серйозного тілесного ушкодження або шкоди здоров'ю розглядаються як серйозні порушення Конвенції (ст. 130 ЖК III).

Серйозні порушення Конвенцій і ДП I розглядаються в МГП як воєнні злочини (п. 5 ст. 85 ДП I).

Типові прояви жорстокого (нелюдського) поводження з військовополоненими:

- заподіяння військовополоненим страждань фізичних (мордування, завдання ударів, побоїв, легких тілесних ушкоджень, «привітальні побиття», примушування стояти на колінах декілька годин або тривалий час, робити важкі фізичні вправи за проступки, «обпікання їжею» (через надто короткий час на прийом гарячої їжі її споживання обпікає, а відмова від прийняття їжі призводить до вимушеного голодування), застосування електрошокеру тощо) або психологічних (погрози заподіяти фізичну шкоду, імітація страти, «парад полонених»),

а також приниження їх честі та гідності, знуцання (словесні образи) тощо;

- утримання військовополонених у неналежних умовах, які порушують гарантії МГП: умови є несумісними з повагою до людської гідності; страждання або труднощі перебування у полоні набувають такої тяжкості, яка перевищує неминучий рівень страждань, властивих інтернуванню військовополонених (фактичного позбавлення волі), наприклад, тривале позбавлення людини їжі, води, тепла або залишення її у шкідливих для здоров'я умовах, низька температура у приміщеннях, де сплять військовополонені, антисанітарія, кількість їжі або питної води, недостатня для підтримання здоров'я військовополоненого в доброму стані.

Ступінь страждань оцінюється сукупно за факторами, за якими визначають «мінімальний рівень жорстокості»: а) об'єктивні: характер, тривалість або повторюваність, інтенсивність, спосіб і використанні засоби впливу на потерпілого, фізичні та психічні наслідки здійсненого впливу на нього; б) суб'єктивні: вік, стать, стан здоров'я, культурні переконання, чутливість, соціальне, культурне, релігійне, політичне походження, минулий травматичний досвід потерпілого.

Під час оцінювання умов утримання особи звертається увага на такі аспекти: загальна площа приміщення, в 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; доступ до їжі та питної води, регулярність та якість харчування.

Практичні приклади:

УВКПЛ ООН задокументувало 6 імовірних випадків катувань і жорстокого поводження в одній з виправних колоній. Військовополонені заявили, що після прибуття до цього транзитного табору вони зазнали «привітальних побоїв», а охоро-

на використовувала побиття як засіб дисципліни та змушувала військовополонених стояти на колінах протягом кількох годин, була їх або застосовувала електрошокер, якщо вони рухалися.

Report on the treatment of prisoners of war and persons hors de combat in the context of the armed attack by the russian federation against Ukraine (24 February 2022 to 23 February 2023). Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR), 2023. 40 p. § 102.

Це серйозне звинувачення спричинило проведення службового розслідування, яке дійшло висновків, що в установах ДКВС таких дій не було виявлено, а також було зафіксовано складний психологічний портрет військовополонених, котрі словесно описували ці діяння).

Дев'ять військовополонених повідомили місії УВКПЛ про розкрадання їхніх речей, переважно грошей, обручок та релігійних символів або на місці здачі, у тимчасових місцях інтернування, або після прибуття до транзитних таборів, що є порушенням ст. 18 ЖК III.

Report on the treatment of prisoners of war and persons hors de combat in the context of the armed attack by the russian federation against Ukraine (24 February 2022 to 23 February 2023). Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR), 2023. 40 p. § 103.

Російська федерація систематично порушує норми ЖК III щодо поводження з українськими військовополоненими, що кваліфікується як серйозне порушення МГП та ймовірні воєнні злочини⁶⁴.

В одному з кримінальних проваджень за процесуального керівництва Офісу Генерального прокурора слідчими ГСУ СБУ повідомлено про підозру в порушенні законів та звичаїв війни громадянам України, які обійняли посади у так званій «Державній

⁶⁴ Про випадки жорстокого поводження російських військових з українськими військовополоненими, цивільними особами та порушення МГП див. також: Російська сторона порушує права військовополонених за міжнародним гуманітарним правом - Google Диск. URL: <https://drive.google.com/file/d/16VqM4VfO2MxXPh-xFt1Py4fush0TQTY/view>; Катівні Херсону зсередини. Приєднували струм до геніталій, волосся стало дибки: розповіді з катівень Херсону – YouTube. URL: https://www.youtube.com/watch?v=ydkQ3tc_Vk8, а також лист ДПВКП № 2/1-14334/ГА/ВС від 06.12.2022 «Щодо окремих питань забезпечення вимог міжнародного гуманітарного права в установах для тримання військовополонених».

бюджетній установі «Волноваська виправна колонія Державної служби виконання покарання Міністерства юстиції ДНР» (ч. 2 ст. 28, ч. 1 ст. 438 КК України): керівнику так званої «Волноваської виправної колонії» в Оленівці та молодшому інспектору відділу нагляду та безпеки. Начальник вказаної установи підозрюється у тому, що видавав накази щодо конвоювання та охорони осіб, які утримувалися на території колонії, щодо поміщення їх до так званого «Дисциплінарного ізолятору». У цьому «ізоляторі» працівники колонії систематично жорстко поводитися з військовополоненими: застосовували фізичне, психологічне та сексуальне насильство до не менш ніж 100 військовослужбовців ЗСУ з метою систематичного приниження та образи полонених за їх участь у стримуванні збройної агресії проти України.

Офіс Генерального прокурора. Жорстоке поводження з військовополоненими – повідомлено про підозру начальнику та інспектору колонії в Оленівці, де утримувались військові ЗСУ за процесуального керівництва⁶⁵.

Співвідношення між національними та міжнародними механізмами відповідальності за воєнні злочини. Міжнародні механізми відповідальності за воєнні злочини включають міжнародні юрисдикційні органи – міжнародні кримінальні суди і трибунали, та правові акти, на підставі яких вони створюються і діють.

Зараз розрізняють три види міжнародних кримінальних судів і трибуналів, створених для кримінального переслідування фізичних осіб за міжнародним правом:

- 1) міжнародні кримінальні трибунали *ad hoc*, створені на підставі резолюції Ради Безпеки ООН як її допоміжні органи (міжнародні кримінальні трибунали щодо колишньої Югославії та Руанди, зараз їх діяльність перейняв Міжнародний залишковий механізм ООН для кримінальних трибуналів), які діють на підставі норм міжнародного права;
- 2) «змішані» («гібридні») трибунали або суди, створені *ad hoc* на підставі міжнародних договорів держав з ООН або на підставі

⁶⁵ Телеграм-канал Офісу Генерального прокурора. URL: https://t.me/pgov_gov_ua/14881

рішень тимчасових адміністрацій ООН на території держав, де проводяться миротворчі операції (Спеціальний суд для Сьєрра-Леоне, Спеціальний суд для Лівану), а також «інтернаціоналізовані» національні суди, які діють відповідно до національного законодавства, але включають до свого складу і національних, і міжнародних суддів та прокурорів (відділ з воєнних злочинів Суду Боснії та Герцеговини; Надзвичайні палати в судах Камбоджі);

3) Міжнародний кримінальний суд.

Однак основна відповідальність за розслідування та переслідування воєнних злочинів покладається на національні юрисдикції.

Держави-учасниці Женевських конвенцій зобов'язані:

- криміналізувати серйозні порушення Конвенцій та додаткових протоколів до них;
- розслідувати ці серйозні порушення;
- віддати осіб, що вчинили ці порушення, своїм національним судам або видати їх для переслідування іншій державі-учасниці (ст. 129 ЖК III, ст. 130 ЖК IV).

Універсальна юрисдикція. Повноваження щодо переслідування осіб за вчинення воєнних злочинів мають не лише держави, на території яких або громадянами яких були вчинені ці злочини, але й будь-які держави світу, відповідно до правил універсальної кримінальної юрисдикції.

Універсальна юрисдикція є одним із правових засобів забезпечення покарання винних у вчиненні основних міжнародних злочинів.

Згідно з принципом універсальності, будь-яка держава правомочна притягати до кримінальної відповідальності осіб, котрі обвинувачуються у вчиненні міжнародних злочинів, незалежно від місця вчинення злочину або громадянства обвинуваченого чи потерпілого.

ЖК III зобов'язує держав-учасниць розшукувати осіб, обвинувачуваних у тому, що вони вчинили або віддали наказ учинити такі серйозні порушення, та незалежно від їхнього громадянства віддавати

їх до свого суду або видавати їх іншій державі для притягнення до відповідальності (абз. 2 ст. 129), чим забезпечується невідворотність відповідальності, зокрема за вчинення воєнних злочинів.

Універсальна кримінальна юрисдикція в Україні передбачена ст. 8 КК України.

Іноземці або особи без громадянства, що не проживають постійно в Україні, які вчинили кримінальні правопорушення за її межами, підлягають в Україні відповідальності за цим Кодексом у випадках, передбачених міжнародними договорами...

Частина перша статті 8 КК України

Універсальна кримінальна юрисдикція в національному законодавстві, як правило, обмежена вимогою присутності підозрюваної особи на території держави суду для здійснення універсальної кримінальної юрисдикції. Також здійсненню універсальної кримінальної юрисдикції перешкоджає наявність у особи імунітету.

Найбільш відомими справами, що розглядалися в національних судах на підставі універсальної кримінальної юрисдикції, є справи за обвинуваченням Клауса Барб'є («Ліонського м'ясника»), Івана Дем'янюка, Августо Піночета.

8.4. Юрисдикція Міжнародного кримінального суду щодо воєнних злочинів, злочинів проти людяності та геноциду, вчинених на території України

*Міжнародний кримінальний суд*⁶⁶ – це постійний міжнародний орган (організація), що створений та діє на підставі міжнародного договору – Римського статуту, та має юрисдикцію з розслідування, судового переслідування і покарання фізичних осіб за вчинення визначених його Статутом основних міжнародних злочинів: злочину агресії, геноциду, злочинів проти людяності та воєнних злочинів.

⁶⁶ Англ. – *International Criminal Court*; франц. – *la Cour pénale internationale*.

Кожен із міжнародних кримінальних судів і трибуналів має власний *юрисдикційний режим*, що визначає правові підстави юрисдикції, умови та порядок її здійснення, предметну, просторову, часову, персональну межі юрисдикції та деякі інші юрисдикційні аспекти створення й існування міжнародного кримінального суду (трибуналу)⁶⁷.

Римський статут МКС від 17 липня 1998 року⁶⁸, який набрав чинності 1 липня 2002 року, містить перелік міжнародних злочинів та умови поширення на них юрисдикції МКС, а також положення щодо структурної організації та процедури МКС, управління МКС як міжнародною організацією, внесення поправок, змін до РС МКС. Іншими важливими правовими актами, якими керується в своїй діяльності МКС, є Елементи злочинів, Правила процедури і доказування, Регламент МКС, Регламент Офісу Прокурора МКС, Регламент Секретаріату МКС⁶⁹.

Предметна юрисдикція МКС (*ratione materiae*) охоплює «найбільш тяжкі злочини, що викликають занепокоєння міжнародного співтовариства»: злочин агресії, злочини проти людяності, воєнні злочини та злочин геноциду (ст.ст. 5–8 bis). Отже, Суд здійснює свою юрисдикцію лише щодо серйозних злочинів. Окрім того, Суд також переслідує за злочини проти відправлення правосуддя, наведені у ст. 70 РС МКС.

МКС має **часову юрисдикцію** (*ratione temporis*) тільки стосовно злочинів, учинених після набрання чинності РС МКС (після 1 липня 2002 року), а для держави, яка ратифікувала РС МКС після набрання ним чинності, – лише стосовно злочинів, учинених після набрання чинності РС МКС для цієї держави. Крім того, РС МКС передбачає право держави, яка не є учасницею цього Статуту, визнати

⁶⁷ Дрьоміна Н. В. Юрисдикція міжнародних кримінальних судів і трибуналів : монографія. Одеса : Фенікс, 2006. С. 185.

⁶⁸ Слід враховувати, що до РС МКС вносилися поправки. Рекомендуємо користуватися або офіційними текстами РС із внесеними поправками, або офіційним перекладом українською мовою РС МКС і поправок.

⁶⁹ Ці правові акти викладено на офіційному вебсайті МКС. URL: <https://www.iccpi.int/resource-library/core-legal-texts>

здійснення Судом юрисдикції стосовно відповідного злочину шляхом подання заяви Секретареві МКС (п. 3 ст. 12 РС МКС). У такому разі ця держава самостійно визначає часову юрисдикцію суду, але не раніше 1 липня 2002 року.

МКС має **територіальну (просторову) юрисдикцію** (*ratione loci*), якщо злочин вчинено на території держави-учасниці РС МКС або держави, яка визнала юрисдикцію МКС, або якщо особа, котру обвинувачують у вчиненні злочину, є громадянином таких держав. Для злочину агресії юрисдикція визначається за іншими правилами.

Оскільки РС МКС засновано на принципі індивідуальної кримінальної відповідальності, **персональна юрисдикція Суду** (*ratione personam*) поширюється на фізичних осіб, які досягли вісімнадцятирічного віку на момент учинення злочину. Службове становище та імунітети суб'єкта не обмежують персональну юрисдикцію Суду.

Відповідно до **принципу комплементарності** (доповнюваності), зазначеного в преамбулі та ст. 1 РС МКС, МКС доповнює національну кримінальну юрисдикцію, із чого слідує, що кожна держава передусім має обов'язок здійснювати судове переслідування за найтяжчі злочини проти міжнародного права (позитивна комплементарність), а МКС здійснює розслідування або судове переслідування, якщо держава, що має юрисдикцію, не бажає або не здатна належно здійснювати розслідування чи переслідування, або якщо рішення держави не здійснювати кримінальне переслідування щодо особи стало результатом небажання або нездатності держави належно здійснювати кримінальне переслідування (негативна комплементарність). Отже, МКС не замінює собою національні судові органи та не є окремою (вищою) судовою інстанцією для національного кримінального провадження.

МКС складається з чотирьох органів: 1) Президії у складі Голови та віцеголів Суду, які відповідають за загальне керівництво справами Суду та виконують деякі інші функції; 2) судових підрозділів, між якими розподіляються 18 суддів МКС: Апеляційного відділу (зі складу суддів якого створюється Апеляційна палата), Судового відділу (зі складу суддів якого створюються палати для розгляду

конкретних справ), Відділу досудового провадження (зі складу суддів якого створюються палати досудового провадження для вирішення питань щодо передачі справ до судового розгляду); 3) Офісу Прокурора, відповідального за отримання та вивчення будь-якої інформації про злочини, що підпадають під юрисдикцію МКС, розслідування, підтримання обвинувачення; 4) Секретаріату, який відповідає за несудові аспекти управління справами й обслуговування МКС (ст. 34 РС МКС).

Окрім того, в управлінні Судом як міжнародною організацією бере участь Асамблея держав-учасниць (у складі представників 124 держав, що ратифікували РС МКС), яка ухвалює поправки до РС, обирає суддів, Прокурора і його заступників, вирішує питання бюджету МКС тощо.

Провадження в МКС складається з таких стадій: попереднє вивчення; розслідування; попереднє судове провадження; судовий розгляд; оскарження та апеляційне провадження; перегляд остаточного рішення Суду; виконання рішень Суду.

Є два способи визнання державою юрисдикції МКС: 1) ратифікація, прийняття або затвердження Римського статуту (п.п. 1, 5 ст. 12 РС МКС); 2) подання державою Секретареві Суду заяви про визнання здійснення Судом юрисдикції щодо злочину (п. 3 ст. 12 РС МКС).

Україна у 2000 році підписала РС МКС, але не ратифікувала його, спершу через негативний висновок Конституційного Суду України у справі про Римський статут від 11 липня 2001 року, в якому Конституційний Суд України надав небездоганне тлумачення принципу комплементарності, а після внесення змін до ст. 124 Конституції України – через низку різних політичних (неправових) мотивів. Обов'язок України з ратифікації та імплементації РС МКС та пов'язаних із ним документів встановлено ст. 8 Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми державами-членами, з іншої сторони. Право України визнати юрисдикцію Міжнародного кримінального суду на умовах, визначених РС, встановлено ч. 6 ст. 124 Конституції України.

9 квітня 2014 року Україна звернулася до Секретаря МКС із заявою про визнання юрисдикції МКС на підставі Заяви Верховної Ради України від 25.02.2014 р. № 790-VII до Міжнародного кримінального суду про визнання Україною юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо скоєння злочинів проти людяності вищими посадовими особами держави, які призвели до особливо тяжких наслідків та масового вбивства українських громадян під час мирних акцій протестів у період із 21 листопада 2013 року по 22 лютого 2014 року.

25 квітня 2014 року Прокурор МКС Фату Бенсуда оголосила про початок попереднього вивчення (дослідження) ситуації в Україні Офісом прокурора МКС.

8 вересня 2015 року Секретар МКС отримав другу заяву України про визнання юрисдикції МКС згідно з п. 3 ст. 12 РС МКС, подану відповідно до постанови Верховної Ради України від 04.02.2015 р. № 145-VIII Про Заяву Верховної Ради України «Про визнання Україною юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо скоєння злочинів проти людяності та воєнних злочинів вищими посадовими особами російської федерації та керівниками терористичних організацій «ДНР» та «ЛНР», які призвели до особливо тяжких наслідків та масового вбивства українських громадян».

14 листопада 2016 року Офіс Прокурора МКС опублікував перший Звіт про дії з попереднього вивчення у справі «Ситуація в Україні», в якому надав попередні висновки про можливе вчинення міжнародних злочинів на території України під час збройних конфліктів від лютого 2014 року.

14 грудня 2020 року Офіс Прокурора МКС опублікував останній «Звіт про дії з попереднього вивчення ситуації в Україні», яким повідомив про завершення такого вивчення та про існування підстав для відкриття нових розслідувань за вказаною ситуацією щодо можливих міжнародних злочинів.

2 березня 2022 року, вже після початку широкомасштабного збройного вторгнення рф до України, Прокурор МКС Карім Хан зробив заяву про отримання звернень від 39 (станом на 10.08.2022 – 43) держав-учасниць про передачу йому ситуації в Україні та про відкриття

розслідування ситуації в Україні щодо можливого вчинення воєнних злочинів, злочинів проти людяності та злочину геноциду.

На офіційному вебсайті МКС відкрито сторінку з інформацією для потерпілих⁷⁰.

17 березня 2023 року Палата досудового провадження II МКС видала ордери на арешт двох осіб у контексті ситуації в Україні: президента рф путіна та уповноваженої з прав дитини в офісі президента рф львової-белової. На підставі клопотань прокуратури Палата досудового провадження стверджує, що є достатні підстави вважати, що кожен підозрюваний несе відповідальність за воєнний злочин незаконної депортації населення (дітей) та незаконного переміщення населення (дітей) з окупованих районів України до російської федерації на шкоду українським дітям.

Успішна діяльність МКС, як і будь-якого іншого міжнародного кримінального суду або трибуналу, цілком залежить від міжнародного співробітництва, передусім співробітництва з державами. МКС не може діяти в односторонньому порядку, оскільки він не має власної поліції чи інших органів з функціями та засобами забезпечення примусового виконання рішень Суду в державах.

РС МКС передбачає, що Суд може призначити особі, визнаній винною у вчиненні злочину, як основне покарання: позбавлення волі на певний строк, що не перевищує максимально 30 років, або довічне позбавлення волі; а також як додаткове покарання: штраф, конфіскацію доходів, майна та активів, отриманих безпосередньо або опосередковано в результаті злочину (ст. 77 РС МКС).

РС МКС передбачає такі можливі напрями співробітництва з ним держав⁷¹:

- співробітництво з МКС шляхом надання правової допомоги у провадженнях;

⁷⁰ <https://www.icc-cpi.int/victims/ukraine>



⁷¹ В Україні ці питання врегульовані розділом IX-2 КПК України (прим. автора).

- арешт і передача особи Міжнародному кримінальному суду;
- співробітництво з МКС щодо передачі та перейняття кримінальних проваджень;
- співробітництво з МКС щодо виконання остаточних рішень Суду.

Щодо останнього напрямку співробітництва, то після набрання вироком чинності МКС визначає із переліку держав, що повідомили Суду про свою готовність прийняти засуджених осіб, державу, в якій буде виконуватися покарання у вигляді позбавлення волі (ст. 103 РС МКС).

Виконання в Україні покарання у вигляді позбавлення волі або довічного позбавлення волі, призначеного особі Міжнародним кримінальним судом, можливе після укладання міжнародного договору між Україною та МКС, згоду на обов'язковість якого надано Верховною Радою України, який має визначати умови такого виконання (ч. 2 ст. 636 КПК України).

Окрім того, в Україні може бути виконано і рішення МКС про штраф та/або конфіскацію.

Питання виконання рішень МКС у частині виплати відшкодувань потерпілим законодавством України не врегульовано.

8.5. Створення спеціального трибуналу щодо злочину агресії проти України

Міжнародний кримінальний суд може здійснювати свою юрисдикцію стосовно злочину агресії, що впливає з акту агресії, вчиненого державою-учасницею (п. 4 ст. 15 bis РС МКС). Крім того, стосовно держави, яка не є учасницею Римського статусу, МКС не здійснює своєї юрисдикції щодо злочину агресії, вчиненого громадянами цієї держави або на її території (п. 5 ст. 15 bis РС МКС).

Ані Україна, ані російська федерація не є державами-учасницями МКС, тому Міжнародний кримінальний суд не має юрисдикції щодо злочину агресії, вчиненого в Україні.

У зв'язку з цим, відразу після початку повномасштабного збройного вторгнення рф в Україну була започаткована ініціатива про створення спеціального трибуналу щодо злочину агресії проти України. Дослідники аргументують його створення трьома причинами:

- геополітична та безпекова: явна, зухвала агресія ядерної держави, постійного члена РБ ООН саме в Європі, яка спричинила найбільшу війну в Європі з 1945 року;
- політико-правова: неможливість застосування механізмів, передбачених Статутом ООН, при засудженні агресії більшістю держав світу;
- міжнародно-правова: відсутність у МКС юрисдикції щодо злочину агресії вищого політичного і військового керівництва рф проти України⁷².

Крім того, міжнародно-правовим фактором неможливості переслідування президента, глави уряду та керівника МЗС рф національними судами, зокрема судами України за ст. 437 КК України, є імунітет вказаних осіб як найвищих посадових осіб держави, який в теорії виводиться з імунітету держави та заснований на звичаєвій нормі міжнародного права.

Наразі йде дипломатична та юридична робота з обрання оптимальної та ефективної форми трибуналу.

Восени 2022 року було сформовано Коаліцію держав (*Core Group*) зі створення Спецтрибуналу як дипломатичну платформу з пошуку правових рішень, зокрема моделі судового органу, до якої входить понад 30 держав.

⁷² Кориневич А., Короткий Т. Спеціальний трибунал щодо злочину агресії проти України: Realpolitik проти невідворотності покарання за злочин агресії. *Український часопис міжнародного права*. 2022. № 2. С. 33–42. URL: <https://doi.org/DOI:10.36952/uail.2022.2.33-42> С. 34.

Парламентська асамблея Ради Європи ухвалила шість резолюцій про підтримку створення Трибуналу. У Резолюції 2482 (2023) закликала до створення «спеціального міжнародного кримінального трибуналу щодо злочину агресії».

Формування Трибуналу підтримав також Європейський парламент (одна з його резолюцій з цього питання, від 19 січня 2023 року, – спеціальна, присвячена виключно необхідності створення Спецтрибуналу), Парламентська асамблея НАТО, Парламентська асамблея ОБСЄ, національні парламенти України, Литви, Естонії, Нідерландів, Чехії, Франції, Латвії, Словаччини, німецький Бундесрат. Чотири висновки Європейської ради закликають забезпечити відповідальність за вчинення злочину агресії проти України, два з них – про необхідність створення механізму, аби притягнути винних у вчиненні злочину агресії проти нашої держави до відповідальності. Два рішення Комітету міністрів Ради Європи також підтримують необхідність забезпечити відповідальність за вчинення злочину агресії проти України. 22 вересня 2022 року президент України Володимир Зеленський своїм Указом № 661/2022 утворив робочу групу для опрацювання питання заснування спеціального міжнародного трибуналу щодо злочину агресії проти України⁷³.

4 березня 2023 року в рамках конференції «United for Justice» у Львові генеральні прокурори держав-членів Спільної слідчої групи (ІІТ) підписали додаток до Угоди про створення ІІТ щодо початку роботи на базі Євроюсту Міжнародного центру з кримінального переслідування злочину агресії проти України (*International Centre for the Prosecution of the Crime of Aggression against Ukraine, ICPA*), який почав діяти з лютого 2023 року. Цей Центр є першою міжнародною інституцією після Другої світової війни щодо розслідування злочину агресії.

Водночас ефективність діяльності будь-якого з органів національного та міжнародного правосуддя залежить від якості документування порушень, що вчиняються під час збройного конфлікту.

⁷³ Кориневич А. Спецтрибуналу щодо злочину агресії проти України бути. LB.ua. URL: https://lb.ua/world/2023/03/30/550411_spetstribunalu_shchodo_zlochynu_agresii.html

Контрольні питання до теми 8:

1. Що таке «перехідне правосуддя»?
2. Наведіть елементи, складові концепції перехідного правосуддя.
3. Що є підставою міжнародно-правової відповідальності держав?
4. Які міжнародні договори встановлюють відповідальність за порушення МГП?
5. Які норми МГП визначають міжнародно-правову відповідальність держав?
6. Що таке «агресія» в контексті міжнародного права?
7. Які зобов'язання несе держава в разі вчинення міжнародно-протиправного діяння?
8. Наведіть можливі форми відповідальності за порушення МГП.
9. Які механізми створюються для відшкодування шкоди, заподіяної агресією РФ проти України та порушенням МГП?
10. В чому призначення Реєстру збитків, завданих агресією російської федерації проти України?
11. Наведіть параметри прийнятності заяв (претензій), що подаються до Реєстру збитків, завданих агресією російської федерації проти України.
12. Наведіть перелік основних міжнародних злочинів.
13. Наведіть параметри юрисдикції МКС щодо ситуації в Україні.
14. Які обмеження юрисдикції МКС стосуються ситуації в Україні?
15. Як може бути визначений термін «воєнний злочин»?
16. Чим відрізняються воєнні злочини від злочинів проти людяності?
17. Чим відрізняються воєнні злочини від військових злочинів?
18. Чому потрібно створити спецтрибунал щодо злочину агресії проти України?
19. В чому переваги та недоліки окремих можливих форм створення спецтрибуналу щодо злочину агресії проти України?

Джерела до розділу 8:

1. Базове дослідження із застосування правосуддя перехідного періоду в Україні : моногр. / заг. ред.: А. П. Бущенко, М. М. Гнатівський. Київ : РУМЕС, 2017. 592 с.
2. Городиський І. Досвід Компенсаційної комісії ООН та висновки для відшкодування Україні. *Центр Дністрянського*. URL: <https://dc.org.ua/news/dosvid-kompensaciyanoi-komisiyi-oon-ta-vysnovky-dlya-vidshkoduvannya-ukrayini>

3. Дрьоміна Н. В. Юрисдикція міжнародних кримінальних судів і трибуналів : монографія. Одеса : Фенікс, 2006. 223 с.
4. Дудченко В. Відшкодування збитків чи компенсація за знищене майно: в чому різниця? *Pravokator*. 10.07.2023. URL: <https://pravokator.club/news/vidshkoduvannya-zbytkiv-chy-kompensatsiya-za-znyshhene-majno-v-chomu-riznytsya/>
5. Кориневич А., Короткий Т. Перехідне правосуддя для України: *Per aspera ad astra* / А. Кориневич, Т. Короткий // *Право України : юридичний журнал*. – 2020. – 12. – С. 129-149.
6. Кориневич А., Короткий Т. Спеціальний трибунал щодо злочину агресії проти України: Realpolitik проти невідворотності покарання за злочин агресії. *Український часопис міжнародного права*. 2022. № 2. С. 33–42. URL: <https://doi.org/DOI:10.36952/uail.2022.2.33-42>
7. Кримінальний кодекс України : Кодекс України від 5 січня 2001 року № 2341-III : станом на 28 квітня 2023 р. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
8. Мельцер Н. Міжнародне гуманітарне право. заг. курс / координатор Е. Кюстер. Женева : МКЧХ, 2020. 398 с. URL: <https://blogs.icrc.org/ua/2021/05/31/ihl-comprehensive-intro/>
9. Про укладення Розширеної часткової угоди щодо Реєстру збитків, завданих агресією Російської Федерації проти України : Резолюція CM/Res(2023)3 Комітету Міністрів Ради Європи від 12 травня 2023 року. URL: <https://rm.coe.int/cm-res-2023-3-ukr/1680ac1d39> (англ. мовою: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680ab2595) Council of Europe Summit creates Register of damage for Ukraine as first step towards an international compensation mechanism for victims of Russian aggression. *Council of Europe*. URL: <https://www.coe.int/en/web/human-rights-rule-of-law/register-of-damage-for-ukraine>
10. Римський статут Міжнародного кримінального суду : Статут від 17 липня 1998 року. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text
11. Теорія та практика міжнародного кримінального права / Н. А. Зелінська та ін. ; ред. Н. А. Зелінська. Одеса : Фенікс, 2017. 581 с.
12. Стратегічний план щодо реалізації повноважень органів прокуратури у сфері кримінального переслідування за вчинення міжнародних злочинів на 2023–2025 роки, затверджений Генеральним прокурором 15.09.2023. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/posts/strategicnii-plan-shhodo-realizaciyi-povnovazen-organiv-prokuraturi-u-sferi-kriminalnogo-peresliduvannya-za-vcinennya-miznarodnix-zlociniv-na-2023-2025-roki>



Розділ 9

ДОКУМЕНТУВАННЯ ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ

9.1. Роль документування у забезпеченні справедливості щодо жертв міжнародних злочинів.....	219
9.2. Мета і види документування міжнародних злочинів.....	220
9.3. Онлайн-документування з відкритих джерел.....	222
9.4. Документування на місці події	227
9.5. Опитування осіб.....	231

9.1. Роль документування у забезпеченні справедливості щодо жертв міжнародних злочинів

Агресія росії проти України у черговий раз підтвердила, що міжнародні злочини (агресія, геноцид, воєнні злочини та злочини проти людяності) є тим, що занадто глибоко турбує совість людства⁷⁴. Отже, такі злочини не мають залишатися непокараними, а переслідування їх учасників має забезпечуватися як правоохоронною системою України, так і в рамках міжнародного співробітництва. Запорукою притягнення до відповідальності винуватих і здійснення відшкодувань та компенсацій постраждалим від міжнародних злочинів є належне збирання та фіксація доказів їх вчинення. Саме належні, достатні та оформлені відповідно до правових стандартів докази є основою будь-якого кримінального провадження.

В контексті тематики цього посібника найбільший інтерес становлять воєнні злочини. Це пов'язано з тим, що установи виконання покарань у розумінні МГП є цивільними об'єктами, тобто їх заборонено піддавати нападам, ракетним і артилерійським обстрілам тощо. Особи, що перебувають на території установ виконання покарань (ув'язнені/засуджені та персонал установ), мають статус цивільних осіб, тобто теж підпадають під захист МГП. Це означає, що такі особи не можуть піддаватися нападу чи іншим насильницьким діям з боку воюючих сторін. У разі захоплення пенітенціарної установи і потрапляння її під контроль російської влади та російських збройних сил унаслідок окупації, особи, що знаходяться в ній, набувають захисту згідно МГП.

Найбільш серйозне порушення норм МГП щодо цивільного населення та цивільних об'єктів (у тому числі установ виконання покарань та осіб, що в них перебувають) становитимуть собою воєнні злочини, які підлягають документуванню.

Деякі установи ДКВС України використовуються для утримання в них військовополонених з числа збройних сил рф. Військовополо-

⁷⁴ Преамбула Римського Статуту Міжнародного кримінального суду. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text

нені також є категорією осіб, що перебувають під захистом МГП і мають набір прав, порушення яких можуть становити воєнні злочини. Окрім того, військовополонені можуть бути свідками або суб'єктами воєнних та інших міжнародних злочинів, що підлягають документуванню.

Воєнні злочини нерідко вчиняються стосовно об'єктів – зокрема привласнення, знищення ворожими військами або окупаційною адміністрацією майна на окупованій території. Відповідно, в процесі правосуддя щодо воєнних злочинів постають питання компенсації за знищене, пошкоджене або викрадене майно.

Питання компенсації постають також і у зв'язку зі спричиненням фізичних чи моральних страждань потерпілим від воєнних злочинів.

Тому коректно задокументовані докази є також запорукою доведення майнової шкоди, фізичних і моральних страждань потерпілих, і як наслідок, – виплати компенсацій за них.

9.2. Мета і види документування міжнародних злочинів

Документування міжнародних злочинів – це процес збирання та фіксації їх доказів, його мета:

- **якомога точніше реконструювати їх обставини;**
- **довести дійсність їх вчинення;**
- **ідентифікувати винних і потерпілих осіб.**

Комплексний підхід до цього процесу, його організація відповідно до чинних стандартів і принципів дозволяють створити умови не тільки для фіксації події, але й до її належного розслідування, встановлення винних і гарантування здійснення справедливості.

Визначення діяння міжнародним злочином передбачає наявність механізмів кримінальної відповідальності за нього на міжнародному

або національному рівні. Настання кримінальної відповідальності є результатом розслідування обставин кожного окремого міжнародного злочину. Основою такого розслідування є доказова база, на її основі реконструюється реальність події, яку учасники розслідування та судового процесу не спостерігали, але якій зобов'язані надати оцінку. Відповідно, саме належно задокументовані факти і докази стають підґрунтям для ефективного розслідування.

Окрім притягнення винних до відповідальності, задокументований матеріал може використовуватися: в процесах відшкодування збитків, спричинених агресією та міжнародними злочинами; під час забезпечення права на правду (інформування всіх зацікавлених сторін про те, що сталося і чому; спосіб для всього суспільства з'ясувати, які саме злочини мали місце і за яких обставин); у наукових дослідженнях; у музейній справі тощо.

Докази міжнародних злочинів можна збирати (документувати) **на місці події, за допомогою відкритих інформаційних джерел або за показаннями осіб, які оформлюються у вигляді структурованого інтерв'ю.** Окрім того, частина внутрішньої документації, така як рапорти, службові записки тощо, також може слугувати засобом документальної фіксації подій, встановлення факту їх реалізації.

Для кожного виду документування існують відповідні спеціалізовані методики.

Перед безпосереднім початком документування варто продумати схему (архітектуру) цього процесу, а для цього вкрай важливо усвідомлювати, з якою метою і як будуть застосовуватись отримані дані. І відповідно до визначеної мети та умов документування підбирати найбільш релевантний інструментарій. Розрізняють такі інструменти документування: **онлайн-документування з відкритих джерел; документування на місці події; опитування осіб.**

Важливо також розуміти, що процес документування всередині державних інституцій, працівниками цих установ, особливо коли йдеться про воєнні злочини, обов'язково має синхронізуватися з діяльністю правоохоронних органів.

9.3. Онлайн-документування з відкритих джерел

З огляду на поширеність і доступність цифрових технологій, інтернет і соціальні мережі поступово стають все важливішим джерелом отримання доказів. Сфера онлайн-документування активно розвивається та вдосконалюється. Існують команди дослідників, що безпосередньо спеціалізуються на онлайн-розслідуваннях та онлайн-документуванні. Це, зокрема, *Bellingcat*, *Mnemonic*, *Human Rights Center of the University of California, Berkley*.

В рамках цього посібника будуть висвітлені основні принципи фіксації доказів із відкритих джерел згідно з Протоколом Берклі⁷⁵, рекомендованим до використання Організацією Об'єднаних Націй.

Покрокові дії щодо документування з відкритих джерел:

1) Планування роботи

Якість процесу документування суттєво підвищиться, якщо документатор заздалегідь складе «дорожню карту», що містить: мету документування; орієнтовний перелік джерел, які планує використувати; послідовність дослідження джерел; орієнтовні часові рамки роботи. Пропонований перелік не є вичерпним і може корегуватись у кожному конкретному випадку та залежно від операційних завдань установи чи конкретного функціоналу працівника.

2) Забезпечення максимально швидкого документування

Інформація в мережі Інтернет перебуває під постійним ризиком знищення (видалення) чи спотворення. Саме тому при віднайденні даних, які входять до сфери інтересу документатора, відповідальна особа має здійснювати їх фіксацію та збереження без зволікань.

Відповідно, на рівні ДКВС може бути започатковано модель, за якої особи, що володіють базовою інформацією про тему та ознайомлені з базовими вимогами, теж можуть надсилати посилання чи файли команді документаторів або відповідальній особі, які опра-

⁷⁵ Berkeley Protocol on Digital Open Source Investigations. URL: https://www.ohchr.org/sites/default/files/2022-04/OHCHR_BerkeleyProtocol.pdf

цьовують отриману інформацію відповідно до чинних протоколів чи інструкцій.

3) Використання оригінального джерела або максимально наближеного до автентичного

Нерідко в процесі збирання даних документатор може натрапити на матеріал, який є копією первинної інформації (репости, шерінг, публікації з посиланням на автентичні джерела, переклади іншомовних публікацій або відео з нанесеними логотипами тощо). Для дотримання стандартів документування згідно з наявними вимогами необхідно відтворити шлях від знайдених документатором скопійованих даних до оригінального джерела і задокументувати саме його. Найпростіше – слідувати за гіперпосиланнями, які роблять медійні організації або користувачі в соціальних мережах. Також документатор може встановити першоджерело за хронологією розміщення: чим раніше розміщено матеріал, тим він ближче до першоджерела.

У крайньому випадку, якщо оригінальне джерело знайти не вдається, документатор має переконатися, що використовуваний ним ресурс є максимально наближеним до нього.

4) Збереження матеріалу в первинному вигляді та з основними метаданими

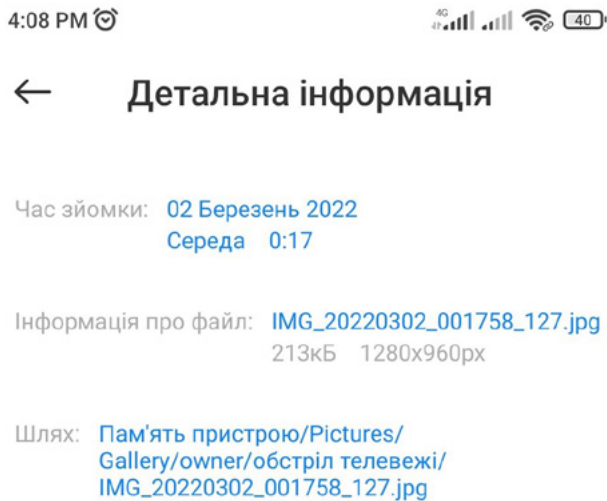
Після завантаження файлів із відкритих джерел важливо не змінювати їх зовнішній вигляд, зміст, назву, формат. Якщо виникає обґрунтована потреба використати матеріал у зміненому вигляді (наприклад, представити його у вигляді графічної системи, інфографіки, окремого відеоролику тощо), для цього виготовляється окремо робоча копія, з якою документатори вже працюють і вносять зміни, здійснюють відповідне опрацювання.

Метадані становлять собою «інформацію про інформацію», або відомості про інформаційні об'єкти: інтернет-сторінки, фотографії, відеофайли тощо. Прикладами метаданих є, зокрема, відомості про формат об'єкту, його розмір, дату та час створення або завантаження. Як правило, метадані можна віднайти у розділі «властивості», натиснувши на файл правою кнопкою «миші».

Належна фіксація метаданих є важливою для підтвердження автентичності задокументованого матеріалу. Збереження файлів у первинному вигляді після завантаження допомагає уникнути втрати чи спотворення метаданих.

Для підвищення надійності рекомендується робити скріншот сторінки (фото екрану), що містить метадані (див. ілюстрацію нижче). Її важливо зберегти разом з фото / відеофайлом, який документується. Зразок наведено нижче.

5) *Детальне протоколювання процесу фіксації доказів*



Дії документатора в процесі документування з відкритих джерел мають бути запротокольовані. Мінімум даних, що підлягають протоколюванню:

- дата й час початку/продовження/завершення документування;
- дані особи, що документує: повне ім'я, належність до організації (якщо діє в рамках службової діяльності);

- реквізити використаних технічних пристроїв (марка, модель, серійний номер);
- відомості про програмне забезпечення, яке використовується в процесі документування;
- веб адреси відкритих джерел, що використовуються.

Протоколювання процесу документування доцільно здійснювати в окремому текстовому файлі – журналі (протоколі) документування. Спеціальних форм журналу документування не існує. Відповідно, спираючись на обов'язкові складові інституція може розробити власний бланк, який буде максимально відповідати наявному документообігу. Його ведення також може бути деталізовано і затверджено на рівні внутрішнього нормативно-правового акту.

б) Архівування адрес використаних джерел

Для протидії ризикам знищення чи спотворення інформації експерти рекомендують створювати архіви посилань на джерела з використанням спеціальних ресурсів, наприклад: <https://web.archive.org/>

В архіві матеріал буде зберігатися у первинному вигляді незалежно від його видалення або видозміни в оригінальному джерелі.

Посилання на архіви можна зберігати в журналі документування або у спеціально створеному з цією метою документі.

7) Аналіз можливості доповнення інформації, зібраної онлайн, іншими видами доказів

Якість доказової бази буде тим вищою, чим більшою є кількість джерел щодо конкретної події чи кейсу. Тому завжди необхідно шукати шляхи підтвердження інформації, здобутої з відкритих джерел, іншими видами доказів (авторськими доказами⁷⁶, показаннями свідків тощо).

8) Важливо забезпечити психологічний добробут

Документуючи міжнародні злочини, відповідальні особи нерідко стикаються зі значним обсягом шокуючого, нерідко травматичного контенту. Його постійний перегляд, відсутність перерв і відпочинку може призвести до негативних психологічних наслідків, а в деяких випадках – навіть до психічних зривів.

Пам'ятаючи про це, необхідно уникати перевтоми, робити перерви в роботі, дбати про відпочинок, психічне та фізичне здоров'я. У разі нагальної потреби (сильна довготривала тривога, депресивний стан тощо) варто невідкладно звернутися до професійної допомоги психотерапевта.

9) Забезпечення інформаційної безпеки та належного збереження задокументованих матеріалів

Навіть якщо в процесі документування відповідальні працівники ДКВС прискіпливо дотримувалися протоколу Берклі, належно забезпечуючи збір первинних відео- чи фотоматеріалів, усе, над чим йшла робота, може бути знищено через атаку на комп'ютерну систему або дії програми вірусу. Інформаційна безпека – надто широка тема, яка потребує окремого посібника, тому ми обмежимося декількома ключовими аспектами:

- забезпечення захисту комп'ютерної техніки (використання надійних паролів на жорсткому диску комп'ютера та при вході в операційну систему);

⁷⁶ Авторськими доказами є фото-, відео-, аудіоматеріали, отримані безпосередньо від осіб, що створювали їх (прим. автора).

- забезпечення захисту електронної поштової скриньки та сторінок у соціальних мережах (використання надійних паролів при вході до пошти та до соціальних мереж, двофакторна аутентифікація тощо);
- регулярне (приблизно раз на місяць) очищення історії переглядів інтернет-сторінок у браузері та видалення файлів *cookie*;
- використання платних VPN (безкоштовні сервіси можуть безконтрольно передавати дані користувача стороннім особам);
- виготовлення резервних копій задокументованого матеріалу: рекомендується робити 2 резервні копії (одну на зовнішньому накопичувачі, другу на онлайн-сховищі); сховища з резервними копіями також мають захищатися надійним паролем;
- фіксація процесу передання задокументованого матеріалу (що, коли та яким чином передається).

9.4. Документування на місці події

Цей вид документування передбачає фіксацію доказів безпосередньо на місці події. Слід пам'ятати, що в рамках цього виду документування пріоритет, першочерговість має надаватися працівникам правоохоронних органів (прокуратури, Національної поліції та СБУ), оскільки вони досконало володіють спеціальними навичками фіксації доказів на місці подій та мають спеціальний процесуальний статус, що дозволяє в подальшому уникнути загроз щодо невикористання задокументованих матеріалів як доказів через неналежність процедури їх збирання.

Водночас у законодавстві не існує жорстких заборон щодо проведення документування іншими особами. Тому працівники ДКВС мають володіти базовими знаннями щодо цього виду фіксації, щоб у разі виникнення такої необхідності застосувати їх на практиці. Окрім того, саме вони можуть мати першочерговий доступ до тих або

інших територій з обмеженим доступом сторонніх осіб. А від оперативної фіксації може залежати вкрай багато.

У контексті роботи ДКВС в умовах війни, до ситуацій, в яких виникає потреба здійснення документування на місці події, належать, зокрема, пошкодження пенітенціарних установ під час обстрілів (артилерійські обстріли, ракетні удари чи падіння уламків тощо), а також огляд установ на територіях, звільнених від російської окупації.

Близько 06 години 30 хвилин до державної установи «Київський слідчий ізолятор» в результаті ворожого обстрілу території України зі сторони російської федерації на подвір'ї біля адміністративного корпусу було виявлено 4 уламки ймовірно ворожої ракети невеликого розміру.

На місце події викликано працівників Національної поліції України та повідомлено Київську міську прокуратуру.

Зі спецповідомлення ДКВС

Основні принципи документування на місці події за допомогою фото- та відеофіксації:

1) Попередня підготовка та планування, які включають:

- визначення мети документування;
- визначення основних елементів документуємої події / сукупності подій;
- попереднє ознайомлення з локацією за допомогою електронних джерел (за необхідності);
- забезпечення належного стану технічних засобів (обсяг пам'яті, заряд батареї тощо).

2) Забезпечення безпечних умов для документування

Перш ніж розпочати документування, важливо щоб особа, яка здійснює документування, переконалася, що на місці події безпечно. Якщо в локації мали місце бойові дії чи теракт, або вона нещодавно звільнена після тривалої окупації, варто пересвідчитись, що територія розмінована. В жодному разі не слід намагатися потрапити

на територію, якщо проникнення туди офіційно заборонено. Якщо документування здійснюється в пошкоджених будівлях або поряд з ними, варто переконатися у відсутності небезпеки обвалу або детонування снарядів, що потрапили у приміщення / на територію.

В умовах війни будь-яка людина, що здійснює зйомку певних об'єктів чи місцевості, може викликати слушні підозри, тому слід заздалегідь повідомити про здійснення документування представників місцевої влади, а також мати при собі дійсне посвідчення особи та/або службове посвідчення. В умовах документування на території об'єкту, що входить до системи установ ДКВС, погодження на документування відбувається з адміністрацією такого об'єкту.

3) Здійснення фіксації даних, які стосуються зйомки

Під час роботи на місці події особі, що здійснює документування, слід обов'язково фіксувати такі дані: дату та час зйомки, ім'я автора файлу, місце документування (адреса), реквізити технічного обладнання. Це можна робити різними засобами, зокрема:

- ведення зйомки в спеціальному режимі (з відображенням дати та часу);
- озвучення частини даних усно під час зйомки (ім'я автора, дата і час зйомки);
- ведення окремих записів із фіксацією необхідних реквізитів;
- використання спеціального програмного забезпечення, що автоматично фіксує необхідні дані (наприклад, додатки *eyeWitness*, *Storymaker*, *Infocam*, *Taggly*).

4) Забезпечення захисту відзнятого матеріалу

У польових умовах ристрої з відзнятим матеріалом мають бути захищені від дії руйнуючих факторів (потрапляння вологи, дія низьких і високих температур тощо). За першої-ліпшої нагоди відповідальній особі варто скопіювати відзнятий матеріал на надійні носії та подбати про подальшу інформаційну безпеку (див. рекомендації безпеки, описані для документування з відкритих джерел).

Загальні рекомендації при здійсненні фотографування та відеозйомки:

- важливо зафіксувати вигляд загального плану місця події з фіксацією неба, погоди, кута падіння сонячних променів;
- мають бути зафіксовані певні орієнтири (наприклад, гори, пагорби, поодинокі дерева, примітні архітектурні споруди);
- за можливості варто зробити план місця події згори;
- варто зробити повільний огляд локації, обертаючи камеру на 360 градусів;
- під час зйомки важливо робити окремі фото або фіксувати на 10 секунд камеру під час відеозйомки з чотирьох кутів або сторін локації, яка є об'єктом зйомки;
- окремо слід зробити детальні зображення ключових доказів⁷⁷.

5) Документування знищення, розкрадання та пошкодження майна

Загальні рекомендації стосовно документування знищення, розкрадання та пошкодження майна:

- здійснити порівняння стану та кількості майна, що мало місце до початку атаки на установу⁷⁸ чи її окупацію, зі станом та кількістю майна після завершення цих подій;
- організувати процес складання актів, де мають бути відображені пошкодження, знищення або зникнення майна, з долученням до таких актів відповідних фото- та/або відео доказів⁷⁹;

⁷⁷ Залежно від характеру події ключовими доказами можуть бути уламки боєприпасів, відстріляні гільзи, місця деформації та пошкодження будівель, сліди крові тощо (прим. автора).

⁷⁸ Для цього варто використовувати господарські документи установи, наприклад, баланс, де відображене майно та його вартість (прим. автора).

⁷⁹ Акти мають засвідчуватися підписами адміністрації установи та печаткою установи (прим. автора).

- у разі, якщо визначення вартості пошкоджень чи руйнувань потребує спеціальних знань, важливо залучити відповідних спеціалістів з питань оцінювання;
- необхідно визначити точну вартість завданої шкоди, щоб конкретизувати подальші вимоги в процесі судочинства.

9.5. Опитування осіб

Міжнародні злочини залишають не лише фізичні сліди у навколишньому світі, але й сліди у вигляді спогадів свідків і постраждалих. Тому опитування осіб завжди є важливим джерелом отримання доказів.

Пріоритет здійснення опитувань мають працівники правоохоронних органів (з огляду на наявність спеціальних навичок і процесуальний статус). Водночас базові опитування можуть бути проведені й іншими особами, в тому числі для виявлення загальної інформації, яка потім може бути передана правоохоронним органам для її верифікації та поглиблення.

У контексті діяльності працівників ДКВС, до потенційного кола опитуваних осіб можуть входити ув'язнені/засуджені та працівники кримінально-виконавчих установ, що перебували в таких установах під час окупації або коли такі установи піддавалися атакам під час бойових дій⁸⁰.

Загальні принципи опитування:

1) Підготовка заздалегідь

Особі, що проводить опитування, варто заздалегідь з'ясувати з відкритих джерел загальні відомості про подію, що є предметом бесіди (за можливості). Варто скласти план бесіди з нотатками щодо ключових аспектів події та основних питань, які будуть задані під час опитування.

⁸⁰ Ця категорія є найбільш вірогідною, але коло потенційно опитуваних осіб нею не обмежується (прим. автора).

2) *Фіксація необхідних даних*

Під час проведення інтерв'ю слід зафіксувати: час його початку та завершення; ім'я осіб, що беруть у ньому участь; відомості про технічні засоби та програмне забезпечення, що використовується.

3) *Згода опитуваної особи*

Згода співрозмовника на проведення інтерв'ю та його подальше використання з відповідною метою має бути зафіксована. Така фіксація може відбуватися шляхом підписання документа з текстом згоди або усного артикулювання згоди при здійсненні відеозапису/аудіозапису інтерв'ю. При фіксації згоди слід озвучити співрозмовнику мету проведення інтерв'ю та можливі подальші шляхи використання отриманої інформації.

4) *Забезпечення психологічної безпеки*

При проведенні опитування слід дбати про психологічний добробут співрозмовника, бо інтерв'ю може стосуватися тяжких травмуючих подій. У разі необхідності варто зробити перерву в бесіді або перенести її на іншу дату. Якщо особа, що проводить опитування, володіє контактами фахівця-психолога, може запропонувати співрозмовнику звернутися по професійну допомогу.

Опитування окремих категорій осіб (зокрема постраждалих від сексуального насильства, дітей) мають проводити фахівці, що володіють спеціальними знаннями та навичками. Якщо відповідні компетенції відсутні, слід утриматися від опитування таких категорій людей.

5) *Послідовність проведення інтерв'ю*

Варто попросити опитувану особу викласти інформацію у вигляді вільної розповіді, а після завершення поставити уточнюючі запитання. За можливості уникати спрямовуючих запитань, тобто таких, які можуть розумітися як натяки (які передбачають відповіді «так» або «ні»). Запитання мають ставитись таким чином, щоб спонукати особу до продовження вільної розповіді. Варто також бути готовим до імпровізації: нерідко слушні запитання виникають в процесі опитування, а заздалегідь підготовлені – втрачають свою актуальність під час інтерв'ю.

Наприклад, базовий опитувальник може включати такі послідовні запитання:

1. Розкажіть трохи про себе:
 - ваше ім'я?
 - де ви проживали до початку повномасштабного вторгнення?
 - хто ви за фахом? В чому полягає коло ваших посадових обов'язків?
 - яким є ваш сімейний стан?
 2. Де перебували на початок повномасштабного вторгнення? Опишіть перебіг подій, свідком яких ви стали під час повномасштабного вторгнення рф? Хто був ключовою особою, що здійснювала ці порушення?
 3. Чи мали ви альтернативу виїхати на територію, підконтрольну уряду України?
 4. Чи проходили через фільтраційний табір? Опишіть процедури фільтраційного табору. Скільки часу ви там перебували? Чи маєте відомості, хто керував фільтраційним табором?
 5. Чи зазнавали ви катувань або принижуючого поведження під час подій повномасштабного вторгнення, перебування у фільтраційному таборі або на території рф/Білорусі?
 6. Чи вели з вами бесіди працівники російських спецслужб або інші представники російської влади?
 7. Члени вашої родини також виїхали з вами, чи ні?
 8. Чи маєте контакти інших осіб, які разом з вами були свідками злочинів, залишали зону збройного конфлікту, перебували у фільтраційному таборі або на території інших держав?
- б) *Отримання інформації про докази та про інших свідків/потерпілих*

Нерідко люди володіють цінним доказовим матеріалом, відзнятим власноруч або отриманим з інших джерел, а також знають про інших

людей, що можуть володіти цінною інформацією в рамках події, яка становить предмет документування. Варто обов'язково уточнювати таку інформацію, збирати додаткові дані та контакти.

7) Обмін контактами та підтримання зв'язку з опитуваною особою

Під час подальшого опрацювання отриманих відомостей може виникати потреба уточнення певних аспектів. Окрім того, з плином часу люди можуть згадувати додаткові важливі подробиці подій. Тому слід неодмінно обмінятися з опитуваним контактною інформацією.

Нерідко документування сприймається як нудний і трудомісткий процес, що негативно впливає на мотивацію його здійснення. У такі моменти важливо нагадувати відповідальним особам про його значення для встановлення істини. Без перебільшень, ця робота є фундаментом майбутнього встановлення справедливості у справах про воєнні злочини. Саме від якості та правильності процесу збирання доказів залежить, чи отримають винуваті належне покарання, а потерпілі – гідне відшкодування.

Контрольні питання до розділу 9:

1. Які три ключові завдання має ставити перед собою процес документування міжнародних злочинів?
2. Які інструменти документування воєнних злочинів використовуються насамперед у цьому процесі? Чи існують певні обмеження у застосуванні кожного з інструментів?
3. Що таке «Протокол Берклі»? Назвіть особливості його застосування та ключові етапи.
4. Яка інформація має бути зафіксована у протоколі документування з відкритих джерел?
5. Які докази у процесі документування воєнних злочинів називають авторськими? У чому полягає особливість їх документування?
6. Зазначте основні принципи документування на місці події за допомогою фото- та відеофіксації.
7. Які особливості проведення опитування свідка ви можете визначити?

Джерела до розділу 9:

1. Елементи злочинів Міжнародного кримінального суду. URL: http://www.un.org/ru/documents/rules/icc_elements.pdf
2. Коваль Д. О., Авраменко Р. А. Воєнні злочини. Особливості розслідування міжнародних злочинів, скоєних в контексті збройного конфлікту на Донбасі. Київ : ГО Truth Hounds ; Одеса : Фенікс, 2019. 36 с.
3. Посібник зі збору доказів для Міжнародного кримінального суду / Міністерство з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб України. Київ, 2019. 43 с.
4. Правила процедури і доказування Міжнародного кримінального суду. URL: www.un.org/ru/documents/rules/icc_rules.pdf
5. Сара Макінтош. Посібник для груп потерпілих від масових злочинів. URL: https://www.ushmm.org/m/pdfs/Ukrainian_Language_Pursuing_Justice_Handbook.pdf
6. Стандарти розслідування воєнних злочинів. Загальна частина. URL: https://justgroup.com.ua/wp-content/uploads/2023/05/standart-rozsliduvannya_zagalna-chastyna.pdf

МІЖНАРОДНЕ ГУМАНІТАРНЕ ПРАВО

Посібник для працівників Державної кримінально-виконавчої служби України

Автори:

*Тимур Короткий, Андрій Галай,
Максим Єлігулашвілі, Інна Заворотько,
Микола Пашковський,
Вячеслав Пузирний, Наталія Хендель*

За загальною редакцією

*віцепрезидента Української асоціації міжнародного права,
радника президента Товариства Червоного Хреста України
з міжнародного гуманітарного права
Тимура Короткого*

Для оформлення шмуцтитулів використані фото: надані ДКВС (с. 13, 71, 127);
24 Каналу (с. 157, https://24tv.ua/olenivka-terakt-zhurnalisti-vstanovili-7-koloborantiv-shho-katuvali_n2443427), надані Освітнім домом прав людини в Чернігові (с. 217).

Підписано до друку 22.11.2023.
Формат 60x84/16. Ум-друк. арк. 11,36.
Зам. № 2309-09.

Видавець ПП «Фенікс»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.02).
Україна, м. Одеса, 65009, вул. Зоопаркова, 25.
e-mail: fenix-izd@ukr.net

