

# Розділ 3

## АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ ТА КРИМІНАЛІСТИКИ

А. С. Александрова

асп. I року навчання

спеціальність «Право»

Науковий керівник: д. ю. н., проф. О. А. Чуваков

### ДО ПИТАННЯ ЩОДО ПРИНЦИПУ РОЗРІЗНЕНOSTI ПРИ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТАТТЕЮ 438 КК УКРАЇНИ

Здавалося б, яке співвідношення мають принципи Міжнародного гуманітарного права (далі – МГП) та праця слідчого районного відділу поліції в селі на Київщині? Однак, зв'язок прямий.

Глибоке вивчення та орієнтування в принципах МГП має практичне значення для діяльності всіх учасників правозастосування для правильної кваліфікації злочинів, і в подальшому притягнення винних до відповідальності.

В українському законодавстві є стаття 438 Кримінального кодексу України (далі – КК України) – порушення правил та звичаїв війни.

Норма за своїм застосуванням є дуже широка, оскільки вона відсилає до цілої низки міжнародно-правових документів та угод. Тому, всі учасники системи кримінальної юстиції (слідчі, прокурори, адвокати та судді) мають бути фахівцями в міжнародному праві.

Після повномасштабного вторгнення це стало потужним викликом для всієї кримінальної системи юстиції України. У зв'язку із цим, постійно проводяться різноманітні семінари, лекції, круглі столи, відкриті дискусії тощо, де обговорюються проблеми, з якими зараз щодня стискаються особи, які чинять правосуддя. На думку

судді Верховного суду Наталії Антонюк, на цей момент різнобію в практиці застосування статті 438 КК судами України немає [4].

Для прикладу візьмемо принцип розрізненості. Принцип розрізненості можна виділити серед усіх принципів ще тому, що він є першочерговим. Його суть полягає в тому, щоби при веденні воєнних дій відрізнити цивільних осіб від комбатантів, цивільні об'єкти від військових. Один і той самий об'єкт (наприклад, будинок, школа) може бути цивільним, якщо використовується за своїм призначенням, і воєнним – якщо там розташовані військові частини, техніка тощо.

Принцип розрізненості закріплений у міжнародних нормативно-правових актах, а також у звичаєвому міжнародному праві, а саме статтею 48 Додаткового протоколу до Женевських конвенцій та нормою 1 звичаєвого МГП). Норми звичаєвого МГП також прямо застосовуються при роботі, у тому числі, зі статтею 438 КК України. Вказані норми вже систематизовані. Міжнародний комітет Червоного Хреста за участі низки відомих експертів провів дослідження: вивчення практики держав у сфері міжнародного гуманітарного права щодо виявлення тих норм, які набули характеру звичаєвих. У 2005 р. дослідження було завершено виданням об'ємного двотомника: у першому наданий перелік норм та коментарі до них, у другому – практика держав [1].

Принцип розрізнення описаний у 10 нормах звичаєвого МГП. Шість норм відноситься до розрізнення між цивільними та комбатантами, а ще чотири – розрізнення між цивільними об'єктами та військовими цілями.

Крім звичаєвих норм, принцип розрізнення також закріплений у нормах міжнародних Конвенцій та інших нормативно-правових документів.

Міжнародне гуманітарне право передбачає, що напади мусять суворо обмежуватися військовими об'єктами, та що цивільні об'єкти не можуть бути об'єктами нападів чи репресалій [2, ст. 33; 3, ст. 52(1) та (2); 1, ст. 7].

Цивільні об'єкти визначаються як об'єкти, які не є військовими цілями [3, ст. 52(1); 1, ст. 9].

Військові цілі, зі свого боку, визначаються як «об'єкти, які через свій характер, місцезнаходження, призначення або використання

здійснюють ефективний внесок у військові дії, і повне або часткове руйнування, захоплення чи нейтралізація яких, за існуючих у цей момент обставин, дає явну військову перевагу» [3, ст. 52(2); 1, ст. 8]. Якщо виникають сумніви щодо того, чи об'єкт, котрий, зазвичай, використовується для цивільних цілей, наприклад, місця поклоніння, будинки чи інше житло або школи, використовується для ефективного внеску у військові дії, презюмується, що така будівля використовується в цивільних цілях [3, ст. 52(3)].

Так, наприклад, удар по мосту під час війни може бути законною ціллю, а може бути воєнним злочином, і відповідь на питання, що це, можна отримати саме керуючись принципом розрізненості. Наприклад, удар по Антоновському мосту українськими збройними силами є законною військовою ціллю, так як під час удару по мосту рухалась ворожа військова техніка, цивільні особи під час удару не постраждали, міст залишився придатний для використання пішоходами, при ударі використовувалось високоточна зброя.

Удар же по Білгород-Дністровському мосту в Одеській області армією РФ є воєнним злочином з огляду на таке: удар був нанесений невисокоточною ракетою, при обстрілі та намаганні попасти саме в міст постраждали житлові будинки цивільних осіб, бази відпочинку та інфраструктура, міст не використовувався Збройними силами України для перенаправлення воєнної техніки, а є сполученням для цивільних осіб.

Отже, принципи МГП мають прикладне значення для використання в правозастосуванні українського законодавства. Зараз дуже важливо проводити роботу для ознайомлення та вивчення діючих працівників правозастосовної галузі з принципами МГП. Взаємодія вчених та практиків завжди була актуальною та мала мету удосконалення всіх аспектів правового життя.

### **Список використаної літератури**

1. Звичаєве міжнародне гуманітарне право. Норми. *Український часопис міжнародного права*. 2006. URL: [https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/ukr-irrc\\_857\\_henckaerts.pdf](https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/ukr-irrc_857_henckaerts.pdf) (дата звернення: 21.04.2023).
2. Про захист цивільного населення під час війни : Конвенція від 12.08.1949 р. № 995\_154; Наб. чин. для України: 03.01.1955. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text) (дата звернення: 21.04.2023).

3. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р., що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) : протокол від 08.06.1977 р. № 995\_199 : станом на 8 груд. 2005 р.; Наб. чин. для України: 25.07.1990 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_199#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text) (дата звернення: 21.04.2023).
4. Воєнні злочини: погляд судді Верховного Суду на судову практику останнього року || Наталія Антонюк, 2023. *YouTube*. URL: <https://www.youtube.com/watch?v=ECRCGGCd60M> (дата звернення: 21.04.2023).