

**Стандарти
розслідування
воєнного злочину
«НЕЗАКОННА
ДЕПОРТАЦІЯ або
ПЕРЕМІЩЕННЯ»**

2025

СХВАЛЕНО
Протокол засідання
методичної ради
26 грудня 2024 № 9

ЗАТВЕРДЖУЮ
Виконувач обов'язків
Генерального прокурора
Олексій ХОМЕНКО
03 березня 2025

МЕТОДИЧНІ РЕКОМЕНДАЦІЇ

«Стандарти розслідування воєнного злочину «НЕЗАКОННА ДЕПОРТАЦІЯ або ПЕРЕМІЩЕННЯ»

Київ
2025

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

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

Стандарти надруковані в рамках Проєкту ЄС «Право-Justice» за фінансової підтримки Європейського Союзу. Зміст Стандартів є виключною відповідальністю Офісу Генерального прокурора і не обов'язково відображає позицію Європейського Союзу.



Фінансується
Європейським Союзом



PRADO JUSTICE



EXPERTISE
FRANCE
GROUPE AFD

Автори

Пашковський Микола Іванович

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

Яворська Василина Володимирівна

правниця, менеджерка організації
«JustGroup»

Коваль Дмитро Олександрович

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

Козлиєва Зера Умерівна

юридична директорка організації
«Truth Hounds»

Угрин Юрій Вікторович

юридичний радник організації
«Truth Hounds»

Лісова Юлія Олександрівна

адвокатка, контентна редакторка
JustTalk

Вишневська Інна Анатоліївна

координаторка проєктів «JustGroup»,
наукова співробітниця
науково-дослідної лабораторії
Львівського державного університету
внутрішніх справ

Белоусов Юрій Леонідович

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

Усенко Юлія Анатоліївна

начальник Департаменту захисту
інтересів дітей та протидії домашньому
насилъству Офісу Генерального
прокурора

Атаманчук Сергій Миколайович

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

Петренко Станіслав Ігорович

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

Циб Роман Ярославович

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

НАВІГАЦІЯ ДОКУМЕНТОМ

Вступ	5
Терміни та скорочення	7

ЗАГАЛЬНА ЧАСТИНА

1. Злочин депортації: загальні поняття	9
1.1. Визначення понять «незаконна депортація» та «переміщення» як воєнних злочинів	9
1.2. Положення міжнародних договорів, які встановлюють відповідну заборону	10
1.3. Кваліфікація незаконної депортації або переміщення за КК України	12
2. Елементи воєнного злочину незаконної депортації або переміщення	14
3. Особливості кваліфікації.....	15
3.1. Епізоди, що потребують додаткової кваліфікації	15
3.2. Депортація або примусове переміщення цивільного населення як злочин геноциду або злочин проти людяності	15
3.3. Співучасть у вчиненні воєнних злочинів	18
3.4. Множинність щодо воєнних злочинів	20
4. Потерпілі та їх характеристики	22
4.1. Діти як особливо захищена категорія	23
5. Винятки із загального правила: законні евакуація й інтернування	25
5.1. Законна евакуація цивільного населення	25
5.2. Законне інтернування цивільного населення.....	26

6. Випадки, коли релокація є воєнним злочином 28

Табл. 1. Структура доведення елементів воєнного злочину у вигляді незаконної депортації або переміщення 34

СПЕЦІАЛЬНА ЧАСТИНА

Модельна фабула № 1

«Депортація осіб, які утримувались у колоніях» (депортація організованих груп) 43

Табл. 2. Елементи та доказування злочину депортації осіб, які утримувались у колоніях. У таблиці наведено обставини, релевантні до події, зазначеної у фабулі, а також докази і способи їх збирання 44

Модельна фабула №2

«Депортація дітей» 54

Табл. 3. Елементи та доказування злочину депортації дітей. У таблиці наведено обставини, релевантні до події, зазначеної у фабулі, а також докази і способи їх збирання 56

Процесуальні інструменти отримання та фіксації інформації, а також проєкти процесуальних рішень (на прикладі кримінального провадження щодо депортації засуджених) 64

ДОДАТКИ

Додаток 1

Правове підґрунтя визначення елементів злочину незаконної депортації або переміщення 67

Орієнтовний перелік нормативно-правових актів 71

ВСТУП

Багато воєнних злочинів, визнаних міжнародним правом, полягають у вчиненні дій, що є злочинними незалежно від того, чи існує збройний конфлікт. До них належать умисні вбивства, катування, незаконне позбавлення волі, сексуальне насильство тощо. Проте за наявності саме обставин збройного конфлікту змінюється кваліфікація таких злочинів на порушення законів та звичаїв війни.

Однак певні діяння є виключно міжнародними злочинами, до яких належать незаконна депортація та примусове переміщення населення. Ці воєнні злочини зазвичай мають масовий характер і вчиняються щодо значної кількості потерпілих, які перебувають під контролем ворога. Нерідко жертвами стають вразливі категорії людей, зокрема неповнолітні або малолітні особи. Депортація або примусове переміщення призводить до розриву сімейних та інших близьких зв'язків, а також може становити загрозу існування захищеної групи в цілому.

Серйозність і масовість таких порушень міжнародного гуманітарного права стали підставою для проведення розслідування Прокурором Міжнародного кримінального суду, внаслідок якого 17 березня 2023 року видано перший ордер на арешт президента РФ та російської уповноваженої при Президенті Російської Федерації з прав дитини.

Водночас розслідування більшості кримінальних проваджень щодо воєнних злочинів здійснюється органами правопорядку України на національному рівні. У зазначених Стандартах детально розглянуто воєнні злочини, що полягають у примусовій релокації населення, із наведенням типових ситуацій їх вчинення, особливостей кваліфікації за Кримінальним кодексом України та застосування норм міжнародного гуманітарного права.

Стандарти пропонують аналіз конкретних злочинів з точки зору предмета доказування, а також приклади основних процесуальних документів, спрямованих на збирання доказів у кримінальному провадженні. При підготовці Стандартів аналізувались проблемні питання, які виникають під час досудового розслідування воєнних злочинів, із врахуванням практики Департаменту протидії злочинам, вчиненим в умовах

збройного конфлікту, і Департаменту захисту інтересів дітей та протидії домашньому насильству Офісу Генерального прокурора.

Метою Стандартів є забезпечення ефективного, об'єктивного і всебічного розслідування, уніфікації підходів до збирання доказів, проведення окремих слідчих дій та розуміння елементів складу відповідного воєнного злочину.

Терміни та скорочення

ДП — Додаткові протоколи до Женевських конвенцій від 12.08.1949

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

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

ЄРДР — Єдиний реєстр досудових розслідувань

ЄСПЛ — Європейський суд з прав людини

ЖК — Женевські конвенції від 12.08.1949 про захист жертв війни

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

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

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

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

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

ЗК — збройний конфлікт

МГП — міжнародне гуманітарне право

МЗК — міжнародний збройний конфлікт

МКС — Міжнародний кримінальний суд

МТКЮ — Міжнародний трибунал щодо колишньої Югославії

МТР — Міжнародний трибунал щодо Руанди

ОТ — окупована територія

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

РС МКС — Римський статут Міжнародного кримінального суду

ЗАГАЛЬНА ЧАСТИНА

Воєнний злочин депортації: загальні поняття

1.1. ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТЬ «НЕЗАКОННА ДЕПОРТАЦІЯ» ТА «ПЕРЕМІЩЕННЯ» ЯК ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ

В умовах збройного конфлікту можливі випадки релокації цивільного населення з різних причин. У певних випадках така релокація є серйозним (грубим) порушенням міжнародного гуманітарного права та становить воєнний злочин, який згідно з термінологією РС МКС визначається як «незаконна депортація або переміщення».

Незаконна депортація як воєнний злочин — це примусове і за відсутності підстав, передбачених міжнародним правом, переміщення однієї чи кількох осіб із держави, на території якої вони законно перебували, через державний кордон на територію іншої держави¹.

Незаконне переміщення як воєнний злочин — це примусове і за відсутності підстав, передбачених міжнародним правом, переміщення однієї чи кількох осіб із місцевості, на території якої вони законно перебували, до іншої місцевості в межах окупованої території.

Попри певну розбіжність у дефініції цих термінів за міжнародним гуманітарним правом, незаконна депортація або переміщення заборонені МГП і становлять воєнний злочин, тому у цих Стандартах вони використовуються у словосполученні, та розрізняються лише тоді, коли у цьому є практичний сенс².

1. Доктрина: Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: observers' notes, article by article, edited by Otto Triffterer, 2008, p. 414, para. 399: «Часто стверджується, що термін «депортація» означає переміщення за межі окупованої території, тоді як «передача» означає переміщення за межі такої території»;

Судова практика: International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), Prosecutor v. Radislav Krstic, IT-98-33-T, Trial Judgement, 2 August 2001, para. 521: «Депортація передбачає переміщення за межі державних кордонів, тоді як примусове переміщення стосується переміщення в межах держави».

2. Попри певну невідповідність у визначенні перекладу концепту «grave breaches» ЖК (визначається як «серйозні порушення») та Римським Статутом («визначається як «грубі порушення»), який буде згадано пізніше, для цілей цього стандарту формулювання «грубі порушення» використовується як належний відповідник «grave breaches».

У цих Стандартах незаконна депортація або переміщення розглядаються саме як воєнний злочин, а не злочин проти людяності³.

1.2. ПОЛОЖЕННЯ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ, ЯКІ ВСТАНОВЛЮЮТЬ ВІДПОВІДНУ ЗАБОРОНУ

Незаконна депортація або переміщення визначені як серйозне (грубе) порушення (англ. — grave breaches) ст. 147 ЖК (IV) та ст. 85(4)(a) ДП І.

Ст. 147 ЖК (IV)

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

Конкретна заборона щодо проведення незаконної депортації чи переміщення цивільного населення міститься виключно в ст. 49 ЖК (IV) та ст. 85(4)(a) ДП І.

Ст. 49 ЖК (IV)

Забороняється, незалежно від мотивів, здійснювати примусове індивідуальне чи масове переселення [прим. переміщення] 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.

3. Законом № 4012-IX від 09.10.2024 Кримінальний кодекс України доповнено ст. 442-1 «Злочини проти людяності».

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

Окупаційна держава, що здійснює таке переміщення або евакуацію, повинна в межах своїх можливостей 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, а також те, що члени однієї сім'ї не будуть розлучені.

Одразу після здійснення переміщення або евакуації про них слід повідомити державі-покровительці⁴.

Окупаційна держава не повинна затримувати осіб, що перебувають під захистом, на території, що є особливо небезпечною у зв'язку з веденням воєнних дій, за винятком випадків, коли це є необхідним для забезпечення безпеки населення або у зв'язку з особливо вагомими причинами військового характеру.

Окупаційна держава не повинна здійснювати переміщення або депортації частини свого громадянського населення [прим. йдеться про цивільне населення] на територію, яку вона окупує.

Ст. 85(4)(а) ДП I

4. На доповнення до серйозних порушень, зазначених у попередніх пунктах цієї статті та в Конвенціях, розглядаються як серйозні порушення цього Протоколу такі дії, коли вони здійснюються навмисне й у супереччя вимогам Конвенцій або цього Протоколу:

а) переміщення окупаючою державою [окупаційною державою] частини її власного цивільного населення на окуповану нею територію або депортація чи переміщення всього або частини населення окупованої території у межах цієї території чи за її межі у супереччя вимогам ст. 49 ЖК (IV).

4. У контексті міжнародного збройного конфлікту між РФ та Україною відсутня така держава станом на жовтень 2024 року.

Разом з тим важливою для аналізу є ст. 78 ЖК (IV), яка передбачає можливість проведення інтернування як окремий виняток із загальної заборони незаконної депортації або переміщення цивільного населення [детальніше див. підрозділ 6(2)].

Ст. 8. Воєнні злочини (РС МКС)⁵

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

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

vii) незаконна депортація або переміщення чи незаконне позбавлення волі;

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

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

Отже, серйозними (грубими) порушеннями міжнародного гуманітарного права є незаконна депортація чи переміщення всього або частини населення окупованої території у межах цієї території чи за її межі у супереччя вимогам ст. ст. 49, 78, 147 ЖК (IV) та ст. 85(4)(а) ДП І. Серйозні (грубі) порушення ЖК і ДП І розглядаються як воєнні злочини⁶.

1.3. КВАЛІФІКАЦІЯ НЕЗАКОННОЇ ДЕПОРТАЦІЇ АБО ПЕРЕМІЩЕННЯ ЗА КК УКРАЇНИ

Незаконна депортація або переміщення однієї або кількох осіб, що перебувають під захистом Женевських конвенцій, слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 438 КК України

5. 21 серпня 2024 року Верховна Рада України 9-го скликання ратифікувала РС МКС.

6. Ст. 85(5) ДП(І): Без шкоди для застосування Конвенції І цього Протоколу серйозні порушення цих документів розглядаються як воєнні злочини.

(КК України) як злочин, що порушує закони та звичаї війни. Ст. 438 КК України встановлює кримінальну відповідальність, серед іншого, за:

«жорстоке поводження з військовополоненими або цивільним населенням, вигнання цивільного населення для примусових робіт, розграбування національних цінностей на окупованій території, застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом, інші порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України...».

Відсилання до міжнародного права означає, що ст. 438 КК України фіксує склад злочину, який характеризується подвійною протиправністю: він є караним як за національним законодавством, так і за міжнародним правом. Таким чином, об'єктивна сторона незаконної депортації або переміщення як воєнного злочину у розумінні ст. 438 КК України виражається у формі **іншого порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.**

В окремих випадках, якщо встановлено спеціальну мету, що полягає у залученні до примусової праці, релокація може кваліфікуватися як вигнання цивільного населення для примусових робіт.

Детальніше про диспозицію ст. 438 КК України, зокрема значення словосполучення «інші порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України», читайте за посиланням⁷.

7. https://docs.google.com/document/d/1vaNX3hylqTXY--Gd-_lEhQtpCtRVsUgG4fUUBKKT_Xo/edit?usp=sharing

2.

Елементи воєнного злочину незаконної депортації або переміщення

Для кваліфікації незаконної депортації або переміщення як воєнного злочину за ст. 438 КК України можна встановити такі притаманні йому елементи:

- виконавець депортував або перемістив одну або кілька осіб в іншу державу чи інше місце;
- така особа або такі особи перебували під захистом однієї чи кількох Женевських конвенцій 1949 року [147 ЖК (IV)];
- виконавець усвідомлював фактичні обставини, що свідчили про цей захищений статус;
- діяння мало місце у контексті міжнародного збройного конфлікту і було пов'язане з ним;
- виконавець усвідомлював фактичні обставини, що свідчили про існування збройного конфлікту.

Правове підґрунтя визначення елементів злочину незаконної депортації або переміщення наведені в додатку 1.

Крім указаного, з'ясуванню підлягають ознаки, що обтяжують чи пом'якшують покарання, зокрема можливе вчинення злочину на ґрунті ненависті (п. 3 ч. 1 ст. 67 КК України) або щодо потерпілого, який належить до вразливих груп населення (особи похилого віку, особи з інвалідністю або особи, яка перебуває в безпорадному стані, або особи, яка страждає на психічний розлад, зокрема на недоумство, має вади розумового розвитку, а також вчинення кримінального правопорушення щодо малолітньої дитини або у присутності дитини, жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності (п. п. 6, 7 ч. 1 ст. 67 КК України)).

3.

Особливості кваліфікації

3.1. ЕПІЗОДИ, ЩО ПОТРЕБУЮТЬ ДОДАТКОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ

Незаконна депортація або примусове переміщення як воєнний злочин не охоплює інші випадки серйозного порушення норм міжнародного гуманітарного права, які можуть супроводжувати або сприяти їх вчиненню.

Зокрема, незаконне ув'язнення або жорстоке поводження (катування, нелюдське поводження) потребують самостійної оцінки з точки зору наявності ознак злочину. Наприклад, у випадку незаконної депортації цивільного населення, що попередньо супроводжувалося жорстоким поводженням для того, аби залякати та змусити цивільне населення до так званої «евакуації», має місце вчинення двох воєнних злочинів. Попри наявність основної цілі — депортації, такий випадок потрібно кваліфікувати за ч. 1 ст. 438 КК України як окремі епізоди злочинної діяльності, зазначаючи усі форми об'єктивної сторони злочину. Тобто має місце жорстоке поводження з цивільним населенням у частині заподіяння шкоди або погроз, та інші порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, у частині безпосередньо депортації)⁸.

3.2. ДЕПОРТАЦІЯ АБО ПРИМУСОВЕ ПЕРЕМІЩЕННЯ ЦИВІЛЬНОГО НАСЕЛЕННЯ ЯК ЗЛОЧИН ГЕНОЦИДУ АБО ЗЛОЧИН ПРОТИ ЛЮДЯНОСТІ

Депортація або примусове переміщення цивільного населення в окремих випадках може кваліфікуватися як злочин геноциду, оскільки однією з форм вчинення геноциду є примусове переміщення дітей з однієї групи в іншу, як це визначено ст. 6 (е) РС МКС та п. «е» ст. 2 Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього від 9 грудня

8. Детальніше див. підпункт 4.3 («Множинність щодо воєнних злочинів»).

1948 року⁹. Для доведення відповідного злочину слід встановити наявність декількох особливих елементів, серед яких передусім важливою є наявність у злочинця спеціальної мети — наміру знищити, повністю або частково, окрему групу населення (національну, етнічну, расову, релігійну) як таку¹⁰. Тобто у такому випадку переміщення дітей має на меті не просто зміну їхнього місцеперебування, а спрямоване на знищення захищеної групи через позбавлення можливості до відтворення.

До того ж, навіть якщо просте примусове переміщення / депортація цивільного населення саме по собі не становить геноциду, воно може бути одним із факторів, що вказують на наявність такого злочину, зокрема, існування спеціальної геноцидальної мети¹¹.

Законом № 4012-IX від 09.10.2024 КК України доповнено ст. 442-1 «Злочини проти людяності».

У міжнародному праві депортація або примусове переміщення населення за відповідних умов може становити злочин проти людяності, визначений ст. 7(1)(d) РС МКС. За панівною більшістю ознак такий злочин не відрізняється від аналогічного воєнного злочину¹², однак не вимагає вчинення в умовах збройного конфлікту¹³. Основна різниця полягає в тому, що він вчиняється в рамках широкомасштабного або систематичного нападу, спрямованого проти будь-якого цивільного населення, і такий напад вчиняється усвідомлено.

Широкомасштабність нападу («widespread attack») як елемент злочину проти людяності свідчить про напад, який здійснюється у великих масштабах, а також щодо великої кількості

9. КК України визначає таку форму вчинення злочину геноциду, як «насильницька передача дітей з однієї групи в іншу» (ст. 442).

10. Діяльність Міжнародного кримінального суду ґрунтується на семи центральних документах, серед іншого, (1) на Римському статуті (РС), що визначає основні міжнародні злочини, їх склади та регулює діяльність МКС; (2) на «Елементах злочинів», що відповідно до ст. 9 РС допомагає МКС у тлумаченні й застосовуванні ст. ст. про міжнародні злочини, деталізуючи склад, з них: Міжнародний кримінальний суд, Елементи злочинів, ст. 6(e)(3), <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Elements-of-Crimes.pdf>: «Злочинець мав намір знищити, повністю або частково, таку національну, етнічну, расову чи релігійну групу як таку».

11. МКТЮ в апеляції у справі Крстіча (IT-98-33-A) зазначив, що примусове переміщення саме по собі не може вважатися актом геноциду (за винятком переміщення дітей з однієї групи в іншу), у поєднанні з іншими систематично спрямованими актами проти окремої групи, воно може виступати як доказ наявності спеціальної геноцидальної мети: ICTY, Prosecutor v. Radislav Krstić, IT-98-33-A, Appeals Judgement, 19 April 2004, paras. 31, 33.

12. ICTY, Prosecutor v. Krnojelac, IT-97-25-T, Trial Judgement, 25 March 2002, para 473 («Зміст основного правопорушення, однак, не відрізняється від того, вчинено воно як військовий злочин чи як злочин проти людяності»).

13. Слід пам'ятати, що на відміну від воєнних злочинів, злочини проти людяності можуть вчинятися поза контекстом збройного конфлікту.

жертв, а систематичність нападу («systematic attack») — про організований характер актів насильства та малоімовірність їх випадкового виникнення¹⁴. Такі елементи не є сукупними, тому достатньо доведення хоча б одного з них¹⁵.

Додатково, примусове переміщення або депортація цивільного населення також може становити злочин переслідування — один зі злочинів проти людяності, передбачений ст. 7(1)(h) РС МКС¹⁶. Для цього те чи інше діяння повинно бути умисним і грубим позбавленням основоположних прав у супереччя міжнародному праву за ознакою належності до тієї чи іншої групи або спільноти. Тобто важливо довести, що позбавлення основоположних прав особи / осіб відбулося через приналежність особи/осіб до тієї чи іншої групи або спільноти (політичної, расової, національної, етнічної, культурної, релігійної, гендерної¹⁷).

КК України не передбачає окремого складу злочину у виді злочинів проти людяності. Попри це, на Україну поширюється юрисдикція МКС, який може розслідувати відповідні злочини, вчинені російськими військами чи підконтрольними угрупованнями в Україні¹⁸. Крім того, багато іноземних держав можуть розслідувати такі злочини на підставі універсальної юрисдикції¹⁹.

14. ICTY, Prosecutor v. Kunarac et al., IT-96-23 & 23/1-A, Appeals Judgement, 12 June 2001, para. 94: «...[Фраза «широкомасштабність» стосується великомасштабного характеру нападу та кількості жертв, тоді як фраза «систематичний» стосується «організованого характеру актів насильства та малоімовірності їх випадкового виникнення»]; ICC, Prosecutor v. Ruto, Koshey and Sang, ICC-01/09-01/11, Decision on the confirmation of charges, 23 January 2012, para. 176-177: «...[Є] вагомі підстави вважати, що вчинений напад був широкомасштабним. Розглянуті в цілому, докази свідчать, що напад був масовим, частим, здійснювався колективно із значною серйозністю та був спрямований проти великої кількості цивільних жертв».

15. ICTR, Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu ICTR-96-4-T, Trial Judgement, 2 September 1998, para. 579: «Діяння може бути частиною широкомасштабного чи систематичного нападу, і необов'язково бути частиною обох».

16. У справі Благоевича та Йокіча (IT-02-60-A) МКТЮ встановив, що злочин переслідування був вчинений шляхом вбивства, жорстокого і нелюдського поводження, тероризування боснійського мусульманського населення, та примусовим переміщенням останнього: Prosecutor v. Blagojević and Jokić, IT-02-60-A, Appeals Judgement, 9 May 2007, paras. 114, 116.

17. Для цілей цього Статуту розуміється, що термін «гендерний» стосується двох ст. ст. — чоловічої та жіночої, у контексті суспільства. Термін «гендерний» не має жодного іншого значення, відмінного від згаданого вище. Римський Статут, ст. 7(3) (b).

18. До ратифікації РС, яка відбулася 21 серпня 2024 року, Постановою Верховною Радою України (ВРУ) № 790-VII від 25.02.2014 Україна визнала юрисдикцію МКС щодо злочинів проти людяності, скоєних під час мирних протестів в Україні з 21 листопада 2013 року по 22 лютого 2014 року («події Майдану»), а Постановою ВРУ № 145-VIII від 04.02.2015 вона продовжила цей період на безстроковій основі, щоб охопити триваючі злочини, наприклад, злочини проти людяності та воєнні злочини, вчинені в Криму та на сході України з 20 лютого 2014 року.

19. Універсальна юрисдикція — принцип, який дозволяє державам за наявності в них відповідного законодавства розслідувати міжнародні злочини: (i) незалежно від того, де вони були вчинені та яке громадянство чи країну проживання мають постраждалі або ймовірні злочинці, адже відповідні злочини є найбільш серйозними міжнародними злочинами та загрожують світовій безпеці; або (ii) якщо міжнародний злочин імовірно скоїв громадянин цієї держави, чи якщо злочин скоєний проти громадянина цієї держави, чи якщо ймовірний підозрюваний перебуває на території цієї держави.

Особливості складу злочину незаконної депортації або переміщення відповідно до КК України за посиланням²⁰.

Елементи злочинів як документ МКС (який не використовується для кваліфікації злочинів за КК України, проте є важливим для розуміння складу міжнародних злочинів) доступний за посиланням²¹ виключно з метою інформування.

3.3. СПІВУЧАСТЬ У ВЧИНЕННІ ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ

Злочин депортації може бути вчинений у співучасті, наявність якої визначається за правилами, встановленими ст. ст. 26 — 31 КК України:

- необхідне посилання на відповідну частину ст. 28 КК України, адже диспозиція ст. 438 КК України не містить кваліфікуючої ознаки вчинення злочину у співучасті, тому здійснення депортації за попередньою змовою групою осіб кваліфікуватиметься як злочин за ч. 2 ст. 28, ч. 1 ст. 438 КК України;
- при вчиненні депортації можливий розподіл ролей (складна форма співучасті). У такому випадку кваліфікація дій співучасників (організатор, підбурювач, посібник) здійснюється за загальними правилами, із врахуванням особливостей, притаманних воєнним злочинам.

Важливо розуміти, що віддання наказу та його виконання — це не форма співучасті, оскільки наказ заснований на ієрархічно обумовленому обов'язку підлеглого його виконати, а не спільній волі співучасників вчинити певний злочин. Крім того, оскільки конструкція об'єктивної сторони ч. 1 ст. 438 КК України виділяє віддання наказу як окрему форму вчинення злочину, співучасниками у такому разі доцільно визнавати осіб, які впливали на прийняття рішення, а не підпорядкованих виконавців. Наприклад, група офіцерів, маючи спільний умисел на вчинення воєнного злочину, розподіляє між собою функції та завдання, але відповідний наказ підлеглим віддає лише один із них.

20/ https://docs.google.com/spreadsheets/d/1e1W-i-8YqJWMSzxPV_7wSoKlvuio2M4J/edit#gid=1331737441

21/ <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Elements-of-Crimes.pdf>

Тобто, у випадку віддання наказу військовим командиром (начальником) підлеглому про проведення депортації перший не є ані підбурювачем, ані організатором злочину, а підлягає кримінальній відповідальності саме як виконавець злочину за ч. 1 ст. 438 КК України у формі віддання наказу. Підлеглий у разі виконання такого наказу підлягає кримінальній відповідальності також саме як виконавець злочину за ч. 1 ст. 438 КК України за відповідною формою. У такій ситуації матимуть місце два окремих одиничних злочини.

Хоча депортація може бути здійснена одним виконавцем, в умовах міжнародного збройного конфлікту в Україні поширені випадки вчинення злочину щодо значних груп осіб у межах цілеспрямованої державної політики РФ. У таких випадках до вчинення злочину залучено значну кількість осіб, які діють на різних ієрархічних рівнях, виконуючи кожен свої функції. За цих обставин особі, чие розпорядження (наказ) ініціює здійснення депортації, доцільно інкримінувати або віддання наказу (як самостійну форму об'єктивної сторони), або організацію злочину (у випадках, якщо ініціювання депортації здійснюється особою, якій неможливо інкримінувати віддання наказу).

Підпорядковані особи, які забезпечують депортацію, зокрема шляхом прийняття окремих рішень або розпоряджень на виконання первинного наказу, є виконавцями злочину. Такі виконавці діють групою осіб за попередньою змовою разом з іншими виконавцями, оскільки їх спільними зусиллями виконується частина об'єктивної сторони злочину для досягнення єдиного злочинного результату.

Це означає, що у випадку депортації співвиконавцями злочину часто є особи, які безпосередньо не здійснюють фізичної релокації потерпілих, однак без їх участі вчинення злочину було б неможливе.

Як підбурювання до депортації можуть бути кваліфіковані дії осіб, які, не володіючи повноваженнями для прийняття рішення або віддання наказу про такі дії, переконують відповідного командира (начальника) вчинити злочин. Це можуть бути як офіційні посадові особи (керівники інших державних органів), так і неофіційні особи, які мають вплив на прийняття рішень, зокрема радники.

При відмежуванні ролей виконавця (співвиконавця) та пособника необхідно надавати оцінку фактичному внеску, який

робить особа для досягнення мети злочину, її обізнаності та місцю у командній вертикалі.

Наприклад, у міжнародній практиці діяння рядового солдата (або будь-якої іншої особи, що займає низьку ланку в окупаційній адміністрації), який своїми діями сприяв переміщенню цивільного населення з окупованої території (зокрема, примусове виселення цивільних з їх будинків та супроводження їх до місць збору для так званої «евакуації», та подальше патрулювання дорожнього руху для безперешкодного проходу автобусів з такими цивільними), можуть кваліфікуватися як пособництво у вчиненні злочину незаконної депортації або переміщення²².

На рівні національної практики як пособників злочину можуть бути кваліфіковані дії осіб, які сприяють вчиненню злочину, однак безпосередньо не залучені ні до прийняття рішень про депортацію, ні до безпосереднього її здійснення. Наприклад, особа, яка умисно надає транспортні засоби для перевезення осіб на територію іншої держави чи в іншу місцевість, може розглядатись як пособник злочину.

Однак слід пам'ятати, що для цього необхідно довести, що злочинець усвідомлював, що це депортація або переміщення однієї чи кількох осіб до іншої держави чи території²³.

3.4. МНОЖИННІСТЬ ЩОДО ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ

До воєнних злочинів, зокрема до злочину незаконної депортації або переміщення, слід застосовувати загальні правила щодо визначення множинності кримінальних правопорушень, закріплених ст. ст. 32 — 35 КК України.

Водночас під час викладу фактичних обставин необхідно зазначати про вчинення воєнного злочину повторно, оскільки такі обставини враховуються при призначенні покарання.

22. У справі Васо Тодоровича (X-KR-06/180-1) Суд Боснії і Герцеговини з кримінальних справ (воєнних злочинів) встановив відповідальність сербського поліцейського взводу поліції спеціального призначення району Средини Боснії і Герцеговини, який під час збройного конфлікту в Югославії разом зі співробітниками здійснював пошук боснійських мусульман шляхом обшуку їх будинків, а пізніше супроводжував таких цивільних, зокрема шляхом їх сепарації з чоловічим населенням та патрулювання дорожнього руху задля їх безперешкодного перевезення на автобусах / вантажівках для подальшого їх переміщення / депортації. Хоч злочинець був засуджений за вчинення незаконного переміщення / депортації як злочину проти людяності, така справа є важливою в розрізі питання співучасті.

23. У згаданій справі Васо Тодоровича (X-KR-06/180-1) Боснійський суд зміг встановити, що злочинцю було відомо про основне завдання його взводу — позбутися усього боснійського мусульманського населення Сребрениці. Див. детальніше, Елементи злочинів, ст. 8(2)(a)(vii)-1.

Кваліфікація випадків множинності відбувається за такими правилами:

- під час кваліфікації повторюваних тотожних дій, що містять ознаки окремих воєнних злочинів, слід звертати увагу на умисел їх вчинення, вид та характер воєнного злочину. Якщо такі діяння об'єднані єдиним кримінально протиправним наміром виконавця чи його командира (наприклад, повністю депортувати цивільне населення усього населеного пункту), то вони повинні кваліфікуватися як один продовжуваний злочин;
- якщо мають місце два або більше тотожних за об'єктивною стороною діяння, що не охоплені єдиним наміром командира чи виконавця (наприклад, періодичне проведення незаконної депортації або переміщення цивільного населення різних окупованих районів), кожне таке діяння необхідно кваліфікувати як окремі епізоди злочинної діяльності;
- так само, якщо були вчинені два або більше різнорідних діянь, такі правопорушення кваліфікуються за ч. 1 ст. 438 КК України, оскільки є окремими епізодами злочинної діяльності. Наприклад, випадки депортації цивільного населення та подальшого розграбування житла кваліфікуються за однією частиною однієї ст. (ч. 1 ст. 438 КК України). Аналогічно кваліфікуються випадки віддання наказу про вчинення таких дій, оскільки відповідальність за таке діяння передбачено ч. 1 ст. 438 КК України.

Якщо було вчинено декілька воєнних злочинів, хоча б один з яких поєднаний з умисним вбивством, такий епізод підлягає окремій кваліфікації за ч. 2 ст. 438 КК України, а інші епізоди, що не пов'язані з умисним убивством, — за ч. 1 ст. 438 КК України. Тобто злочини кваліфікуються за сукупністю.

4.

Потерпілі та їх характеристики

Потерпілим від злочину незаконної депортації або переміщення є *цивільна особа*, тобто особа, що перебуває під захистом Конвенції про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 року (ст. 4 ЖК (IV)).

Згідно із застосованою до цього випадку ст. 4 ЖК (IV) про захист цивільного населення під час війни особами, що перебувають під її захистом, «є ті, хто в будь-який момент та за будь-яких обставин опиняються, у разі конфлікту чи окупації, під владою сторони конфлікту або окупаційної держави, громадянами яких вони не є». Це визначення поширює захист ЖК (IV) на всіх осіб, що мають українське громадянство та опинилися під владою представників російської окупаційної адміністрації (включно з представниками проху окупаційної адміністрації).

Попри формулювання ст. 4(1) ЖК (IV) щодо статусу цивільної особи на основі її громадянства, у випадку коли цивільна особа має національність окупаційної держави (наприклад, володіє паспортом такої держави), якщо вона себе не відносить до цієї держави, вона все одно перебуває під захистом ЖК (IV). Крім того, громадяни держав — не сторін конфлікту (нейтральної держави або держави, яка бере участь у війні) можуть також мати такий захист, якщо вони втрачають або не користуються дипломатичним захистом своєї держави. Отже, для визначення захищеного статусу особи важливим є не формальний, а фактичний (реальний) зв'язок між такою особою та відповідною стороною конфлікту²⁴.

Стаття 5 ЖК (IV) також передбачає, що якщо інша сторона збройного конфлікту (наприклад, окупаційна держава) пересвідчилась в тому, що окрема особа є шпигуном чи диверсантом, вона може обмежити права й переваги такої

24. ICTY, The Prosecutor v. Dusko Tadić, IT-94-1-A, Appeals Judgement, 15 July 1999, paras. 164-166: «Як випливає з підготовчої роботи, Конвенція також має на меті захистити тих цивільних осіб на окупованій території, які, маючи громадянство сторони конфлікту, в руках якої вони опинилися, є біженцями і, таким чином, більше не зобов'язані бути вірними цій стороні та більше не користуються її дипломатичним захистом»; «Громадяни нейтральної держави або держави, яка бере участь у війні, не розглядаються як «особи, що перебувають під захистом», якщо тільки вони не позбавлені або не користуються дипломатичним захистом»; «Цей юридичний підхід, що базується на істотних відносинах більше, ніж на формальних зв'язках, стає ще більш важливим у сучасних міжнародних збройних конфліктах».

особи, але виключно тих, які можуть загрожувати її безпеці. Таким чином, навіть у тому разі, якщо особа, що опинилася під владою сторони конфлікту, підозрюється у шпигунстві чи, навіть, дійсно є шпигуном чи диверсантом, вона все одно не втрачає усіх гарантій захисту за ЖК (IV) та продовжує вважатися особою, захищеною цією Женевською Конвенцією. Такий підхід підтверджується й практикою міжнародних кримінальних судів, як, наприклад, у справі МКТЮ «Прокурор проти Делаліча»²⁵, та найбільш авторитетними коментарями положень ст. ст. 4, 5 ЖК (IV)²⁶.

З вищенаведеного можна констатувати, що будь-яка особа, яка себе відносить до протилежної сторони в конфлікті та не має права на захист як поранена чи хвора, чи як військовополонений, все одно є захищеною за ЖК (IV). Цей захист включає і гарантії за ст. 49 ЖК (IV), яка передбачає заборону примусової депортації чи переміщення.

Детальніше про поняття «цивільні особи» читайте за посиланням²⁷.

4.1. ДІТИ ЯК ОСОБЛИВО ЗАХИЩЕНА КАТЕГОРІЯ

Особливо захищений статус дітей під час міжнародного збройного конфлікту передбачений багатьма загальними положеннями ЖК (IV). Так, ст. 50 ЖК (IV) встановлює окремі вимоги щодо захисту цивільного населення окупаційною державою.

Більш предметно особливо захищений статус дітей закріплений у ДП I. Ст. 77 ДП I прямо передбачено, що «діти користуються особливою повагою, і їм забезпечується захист від будь-

25. ICTY, The Prosecutor v. Delalić et al., IT-96-21-T, Trial Judgment, 16 November 1998, para. 271: «Якщо особа не має права на захист за Третьою конвенцією [ЖК(III)] як військовополонений (або Першою чи Другою конвенцією), вона обов'язково підпадає під дію Конвенції IV за умови виконання вимог ст. 4. Коментар до Четвертої Женевської конвенції [ЖК (IV)] стверджує, що: «кожна особа, яка перебуває в руках ворога, повинна мати певний статус згідно з міжнародним правом...Немає проміжного статусу; ніхто в руках ворога не може бути поза правом. Ми вважаємо, що це задовільне рішення — не тільки задовільне для розуму, але також, і перш за все, задовільне з гуманітарної точки зору».

26. F. Kalshoven, «The position of guerrilla fighters under the law of war». *Revue de droit pénal militaire et de droit de la guerre*, 1972, p. 72; K. Dörmann. The legal situation of «unlawful/unprivileged combatants», *IRRC* March 2003 Vol. 85 No 849, p. 50.

27/ https://docs.google.com/document/d/1-Ghl2UuAkOAFfNFEW7-aWZHO_5S710r2j7dHEVvFcU/edit?usp=sharing

якого роду непристойних посягань». Утім питання релокації дітей врегульовано саме ст. 78 ДП І, яка передбачає правила, обов'язкові для дотримання воюючою державою під час здійснення нею тимчасової евакуації дітей. Так, у світлі положень ст. 49 ЖК (IV) щодо заборони розірвання сімейних стосунків під час релокації ст. 78 ДП І передбачає, що «у разі, коли можуть бути знайдені батьки чи законні опікуни, вимагається їхня письмова згода» на проведення тимчасової евакуації дитини.

5.

Винятки із загального правила: законні евакуація й інтернування

Міжнародне гуманітарне право у чітко визначених випадках передбачає можливість законної релокації цивільного населення. Такими випадками є:

- законна евакуація цивільного населення;
- законне інтернування цивільного населення.

5.1. ЗАКОННА ЕВАКУАЦІЯ ЦИВІЛЬНОГО НАСЕЛЕННЯ

Евакуація цивільного населення є законною, якщо витримані дві вимоги:

- існують законні підстави евакуації;
- дотримано гарантії для цивільних осіб під час евакуації.

Стаття 49(2) ЖК (IV) робить виняток із загального правила ст. 49(1) ЖК (IV) та встановлює право окупаційної держави здійснювати «загальну або часткову евакуацію [цивільного населення] з певної території, якщо це є необхідним для забезпечення безпеки населення або зумовлено особливо вагомими причинами військового характеру».

Навіть тоді, коли евакуація є допустимою, ЖК (IV) висуває ряд вимог до того, як вона може проводитися.

Стаття 49(2-6) ЖК (IV) зокрема закріплює принаймні такі гарантії для цивільних осіб під час евакуації:

- евакуація не може передбачати переміщення осіб, що перебувають під захистом, за межі окупованої території, за винятком випадків, коли цього неможливо уникнути з матеріальних причин;
- цивільні особи повинні бути відправлені додому відразу після припинення воєнних дій на цій території;

- розміщення осіб, що перебувають під захистом, повинно здійснюватися у належних приміщеннях;
- евакуація має відбуватися із забезпеченням задовільних умов з погляду санітарії, здоров'я, безпеки та харчування;
- члени однієї сім'ї не повинні розлучатися.

Як випливає з практики МКТЮ, ці вимоги мають враховуватися при оцінці законності евакуації²⁸. Їх недотримання, попри законність підстав евакуації, означатиме скоєння воєнного злочину у вигляді незаконної депортації або переміщення.

5.2. ЗАКОННЕ ІНТЕРНУВАННЯ ЦИВІЛЬНОГО НАСЕЛЕННЯ²⁹

Крім винятку, передбаченого у ст. 49 ЖК (IV), який уможливорює релокацію до цивільних осіб, що знаходяться на окупованій території, може бути застосоване також інтернування чи зобов'язання поселитися у визначеному місці.

Можливість звернутися до такого заходу державам гарантує ст. 27 ЖК (IV), яка зазначає, що «сторони конфлікту повинні застосовувати до осіб, що перебувають під захистом, такі заходи контролю чи безпеки, які будуть визнані за необхідні під час ведення війни». Більш прямо ця ж можливість передбачена ст. 78 ЖК (IV), яка встановлює, що «якщо окупаційна держава через причини збереження безпеки визнає необхідним вжити заходів стосовно осіб, що перебувають під захистом, найбільше, що вона може застосувати, — це змушено поселити їх у визначеному місці чи інтернувати».

Утім інтернування має відбуватися відповідно до специфічних і чітко визначених процедур та з дотриманням цілого ряду гарантій, передбачених у розділі IV ЖК (IV):

28. ICTY, Prosecutor v. Prlić et al., IT-04-74-T, Trial Judgement, 29 May 2013, para. 52: «Проте міжнародне право передбачає виняток для примусового видворення особи з урахуванням дуже суворих вимог. Таким чином, ані повна, ані часткова евакуація не забороняється, «якщо це є необхідним для забезпечення безпеки населення або зумовлено особливо вагомими причинами військового характеру». Однак ст. 49 ЖК (IV) визначає, що «особи, яких було евакуйовано, повинні бути відправлені додому відразу після припинення воєнних дій на цій території». Крім того, необхідно вжити всіх можливих заходів для того, щоб евакуйоване населення могло бути прийняте в задовільних умовах з погляду санітарії, здоров'я, безпеки та харчування».

29. Інтернування — це затримання (поза кримінальним провадженням або провадженням про адміністративну відповідальність) особи на підставі серйозної загрози, яку її діяльність становить для безпеки держави, яка затримує, у зв'язку зі збройним конфліктом. Метою іншого заходу безпеки — примусового поселення на певній території «...є переселення певних людей з місця їхнього проживання та зобов'язання їх жити, доки обставини, що спонукали до такої дії, існують, у місцевості, яка зазвичай віддалена від дороги та де нагляд легше здійснювати» (Коментар МКЧХ 1958 р. до ст. 41). Інтернування цивільних осіб слід відрізняти від інтернування військовополонених, що має інший правовий режим.

- інтернування, на відміну від евакуації, є індивідуально визначеним, що означає можливість звернення до інтернування лише щодо конкретно визначених осіб у зв'язку з тією безпековою загрозою, яку ці особи становлять для держави, якщо здійснює окупацію (у випадку евакуації її метою є забезпечення безпеки осіб, які евакуюються);
- Інтернування є найжорсткішим заходом реагування на безпекові загрози для держави — сторони збройного конфлікту. Розпорядження щодо інтернування чи зобов'язання поселитися у визначеному місці мають прийматися лише у виняткових випадках.
- Як зазначає ст. 78 ЖК (IV), «рішення стосовно вимушеного переселення чи інтернування повинні бути ухвалені згідно з нормативною процедурою, яка повинна бути визначена окупаційною державою». Ця процедура має бути доведена до відома цивільних осіб.
- «Будь-яка особа, що піддається ... інтернуванню за дії, пов'язані зі збройним конфліктом, має бути невідкладно поінформована зрозумілою їй мовою про причини вжиття таких заходів» (ст. 75(3) ДП I).
- Індивіди, до яких застосовується інтернування, повинні мати право на оскарження в судовому чи адміністративному порядку цього рішення (ст. 78 ЖК (IV)).
- «Такі особи повинні бути звільнені у найкоротший строк і в будь-якому разі, як тільки обставини, що виправдовують ... інтернування, стали недійсними» (ст. 75(3) ДП I).
- «Якщо рішення залишатимуться в силі, вони стануть предметом періодичного перегляду, по можливості через кожні шість місяців компетентними органами, що створює держава» (ст. 78(3) ЖК (IV)).
- Крім того, цілий розділ ЖК (IV) врегульовує умови, які мають бути забезпечені інтернованим, включно з гігієнічними, фінансовими, медичними, репатріаційними тощо.

Враховуючи природу інтернування та вимоги до його ініціювання та проведення, далеко не кожна релокація може витлумачуватися як інтернування. Колективне переселення осіб без заздалегідь відомих процедур, не пов'язаних з безпековими міркуваннями сторони, без забезпечення права на апеляцію не може розглядатися як інтернування.

6.

Випадки, коли релокація є воєнним злочином

Депортація чи переміщення будуть складати воєнний злочин, як це впливає з Елементів злочинів³⁰, ст. 49 ЖК (IV) та міжнародної судової практики³¹, навіть коли вони проводяться щодо однієї особи.

Зазвичай воєнний злочин у вигляді депортації чи переміщення цивільного населення скоюється на окупованій території. Проте достатнім є і загальний контроль за територією або контроль за територією навколо, через що відбувається релокація.

Можна виділити такі сценарії, коли релокація цивільного населення утворює воєнний злочин:

- згода цивільних осіб на евакуацію отримана із застосуванням примусу;
- евакуація здійснена не з міркувань забезпечення безпеки населення або особливо вагомих причин військового характеру;
- евакуація загалом є легітимною, але під час неї порушені гарантії ст. 49 ЖК (IV) або в ході легітимної евакуації держава, що її організовувала, нехтувала загальновизнаними стандартами порядності та людяності;
- релокація цивільного населення не може бути пояснена інтернуванням у сенсі ст. 8 ЖК (IV).

Виконання навіть одного сценарію перетворює релокацію у воєнний злочин у вигляді незаконної депортації або переміщення.

Попри це, наприклад, у випадку з релокацією цивільних осіб з Маріуполя можливо одночасно спостерігати елементи усіх сценаріїв.

30. Міжнародний кримінальний суд, Елементи злочинів: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Elements-of-Crimes.pdf>.

31. ICTY, Prosecutor's Pre-trial Brief Pursuant to Rule 65 ter (E)(I), The Prosecutor v. Blagoje Simic and Others, IT-95-9-PT, paras. 74–8: цитовано за Dörmann, K., Doswald-Beck, L., & Kolb, R. (2003). Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court: Sources and Commentary. Cambridge: Cambridge University Press, p. 108.

Згода цивільних осіб на евакуацію отримана із застосуванням примусу

→ Примусовий характер релокації осіб може полягати не лише у застосуванні фізичної сили до цивільних, але й у використанні психологічного тиску чи у створенні умов, які примушують до евакуації³². Зокрема, примус до евакуації може проявлятися в погрозах застосування сили, страху насильства, незаконного позбавлення волі тощо³³.

Крім того, примус може мати форму створення умов, непридатних для життя, продовжуваних військових операцій проти міст, що завдають їм суттєвого руйнування, створення атмосфери постійного страху чи небезпеки³⁴. З'ясування того, чи є релокація примусовою, вимагає також врахування наявності вибору у цивільних осіб, що погоджуються на евакуацію³⁵. Існування вибору може впливати з військової обстановки у населеному пункті, доступу до продуктів харчування, води та інших базових потреб, наданні коридорів для виходу / виїзду з населеного пункту тощо.

32. ICTY, Prosecutor v. Radislav Krstić, IT-98-33-T, Trial Judgement, 2 August 2001, paras 519–530: «Погрози жителям Сребрениці вийшли далеко за рамки простого страху перед дискримінацією. Евакуація відбулася на завершальному етапі кампанії, спрямованої на те, щоб змусити населення залишити анклав [територія, яка повністю оточена територією іншої держави / утворення] у той час, коли війська Армії Республіки Сербської активно погрожували та завдавали поранень мирним жителям боснійських мусульман Сребрениці»; «Судова палата вже встановила, що, незважаючи на спроби зробити це схожим на добровільний рух, боснійські мусульмани Сребрениці не робили справжнього вибору піти [залишити територію], а рефлекторно реагували на певність у тому, що їхнє виживання залежить від їхньої втечі».

33. ICTY, Prosecutor v. Blagojević and Jokić, IT-02-60-T, Trial Judgement, 17 January 2005, para 596: «Вимога «примусово» описує ситуацію, коли особи не мають вільного або «справжнього» вибору залишатися на території, де вони перебували. Елемент «примусовий» тлумачиться як такий, що включає погрози або застосування сили, страх перед насильством і незаконне затримання. Тому важливо, щоб переміщення відбувалося примусово. Навіть у тих випадках, коли переміщені особи, можливо, бажали — і насправді, можливо, навіть просили — бути виселеними, це не обов'язково означає, що вони мали або реалізували справжній вибір. Отже, суд, який розглядає факти, повинен враховувати переважачу ситуацію та атмосферу [що мали місце], а також усі відповідні обставини, включаючи, зокрема, вразливість жертв, під час оцінки того, чи мали переміщені жертви справжній вибір залишитися чи вийхати, і, таким чином [встановити], чи було у результаті переміщення незаконним».

34. Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: observers' notes, article by article, edited by Otto Triffterer, 2008, para. 150, p. 347.

35. ICTY, Prosecutor v. Naletilić and Martinović, IT-98-34-T, Trial Judgement, 31 March 2003, para. 519: «Судова практика Трибуналу також підтверджує, що термін «примусовий» не повинен обмежуватися лише фізичним примусом. Апеляційне рішення у справі Кунарака постановило, що обставини примусу призвели до того, що «справжня згода... неможлива». Палата визнає, що ця заява була зроблена в контексті обговорення визначення згвалтування, але вважає, що міркування щодо згоди подібні для багатьох злочинів».

Евакуація здійснена не з міркувань забезпечення безпеки населення або особливо вагомих причин військового характеру

- Коли евакуація проводиться не з міркувань забезпечення безпеки населення або особливо вагомих причин військового характеру, вона за визначенням порушує МГП та становить воєнний злочин у вигляді незаконної депортації чи переміщення.
- Міркування безпеки цивільного населення найперше стосуються ситуацій інтенсивного бомбардування населених пунктів чи проведення інших військових операцій³⁶.
- Ця підстава для евакуації може існувати й тоді, коли евакуацію цивільного населення вимагають гуманітарні міркування, як то початок чи ризик початку епідемії, природні катастрофи, чи виникнення непридатних умов для життя в населеному пункті³⁷. На цю підставу втім не можна посилається, коли причинами виникнення гуманітарної кризи є власні незаконні дії держави, що планує евакуацію.³⁸
- Вагомі причини військового характеру стосуються випадків, коли присутність цивільного населення ускладнює чи робить неможливим проведення військових операцій³⁹. Наприклад, така потреба може виникнути тоді, коли захист населеного пункту вимагатиме зайняття

36. ICTY, Prosecutor v. Blagojević and Jokić, IT-02-60-T, Trial Judgement, 17 January 2005, para. 598: «Евакуація для забезпечення безпеки [цивільного] населення дозволена, коли територія, в якій знаходиться населення, знаходиться в небезпеці внаслідок «військових дій» або «інтенсивного бомбардування».

37. ICTY, Prosecutor v. Blagojević and Jokić, IT-02-60-T, Trial Judgement, 17 January 2005, para. 600: «Судова Палата вже встановила, що ст. 17 Додаткового Протоколу II застосовується у цій справі... Коментар до цього положення [стаття] вказує, що з інших причин, таких як спалах або ризик спалаху епідемії, стихійного лиха або існування загалом невідгідної та небезпечної для життя життєвої ситуації, примусове переміщення цивільного населення може бути здійснено на законних підставах сторонами конфлікту. Таке переміщення, однак, повинно відповідати вимогам евакуації, включно з тим, щоб вона має носити тимчасовий характер».

38. ICTY, Prosecutor v. Prlić et al., IT-04-74-T, Trial Judgement, 29 May 2013, para. 53: «Крім того, Апеляційна палата визнає примусове виселення [цивільного] населення з гуманітарних міркувань у певних ситуаціях. Однак цей виняток не застосовується, якщо гуманітарна криза, яка призвела до виселення населення, є результатом незаконних дій обвинуваченого».

39. ICTY, Prosecutor v. Blagojević and Jokić, IT-02-60-T, Trial Judgement, 17 January 2005, para 598: «Евакуація для забезпечення безпеки [цивільного] населення дозволена, коли територія, в якій перебуває населення, перебуває в небезпеці внаслідок «військових дій» або «інтенсивного бомбардування»... Ця ситуація схожа на ту, коли може проводитися евакуація за «особливих вагомих причин військового характеру», наприклад, коли присутність [цивільного] населення перешкоджає військовим операціям».

цивільних будівель військовими та у цьому населеному пункті відсутня можливість помістити цивільних у безпечне місце.

Військовими причинами втім не є бажання захиститися від диверсантів чи шпигунів або позбавити противника доступу до живої сили, що згодом може бути використана у збройних діях⁴⁰.

- Під час оцінки мотивів проведення евакуації необхідно враховувати й те, як держава, що здійснює окупацію, поводити себе до цього за схожих обставин. Свідченням відсутності військової необхідності може бути те, що в попередніх схожих випадках вчинялися аналогічні порушення⁴¹.

Під час евакуації порушені гарантії статті 49 ЖК (IV)

- Стаття 49 ЖК (IV), як зазначалося у розділі 6.1 (законна евакуація цивільного населення), вимагає, щоб евакуація як виключний засіб проводилася відповідно до цілого ряду правил. Невиконання цих правил є порушенням МГП та може перетворити навіть законну евакуацію у воєнний злочин у вигляді незаконної депортації або переміщення.
- Найочевиднішим порушенням ст. 49 ЖК (IV) є неповернення цивільних осіб до місця їх проживання після того, як змінилася ситуація з безпекою у населеному пункті⁴².

40. Von Lewinski (called von Manstein), British Military Court at Hamburg (Germany), Dec. 19, 1949, in 16 Annual Dig. and Reports of Public International Law Cases, pp. 509, 521: У справі Манштейна, яка слухалася Британським судом в Нюрнберзі, йшлося про те, що масове переміщення цивільного населення України не здійснювалося в цілях забезпечення безпеки військових, зокрема для виведення населення з бою або зони бойових дій; або ж для запобігання шпигунству серед значного населення України. Як наголосив Британський суд, таке переміщення становило політику, заплановану значний час тому, політику, яку обвинувачений [Манштейн] фактично був готовий здійснити у двох попередніх випадках, а тепер здійснював у повному обсязі та здійснював незалежно від будь-якого питання військової необхідності».

41. Von Lewinski (called von Manstein), British Military Court at Hamburg (Germany), Dec. 19, 1949, in 16 Annual Dig. and Reports of Public International Law Cases, pp. 509, 521: Як було зазначено вище, Британський суд зміг встановити відсутність військової необхідності в переміщенні цивільного населення в Україні, зважаючи на те, що обвинувачений фактично був готовий здійснити аналогічні кримінально-протиправні дії у двох попередніх випадках.

42. Prosecutor v. Radislav Krstić, IT-98-33-T, Trial Judgement, 2 August 2001, para 525: «Громадяни [жителі] Сребрениці, які зібралися в Поточарі, не були повернуті до своїх домів, щойно військові дії в цьому районі припинилися. Насправді активні бойові дії в самому місті Сребрениця та на південь від анклаву вже припинилися на той час, коли людей автобусами вивезли з Поточарі. Таким чином, безпека цивільного населення не може розглядатися як причина, що виправдовує передачу».

- Іншим порушенням гарантій ст. 49 ЖК (IV) є релокація цивільних осіб за межі окупованої території, коли це не викликано неможливістю розмістити евакуйованих осіб у безпечних локаціях окупованої території.
- Крім того, умови, в яких знаходяться особи під час евакуації та в місцях зупинок чи розміщення, також відіграють важливу роль у дотриманні положень ст. 49 ЖК (IV). Неналежність таких умов самотійно або в комбінаціях з іншими порушеннями ст. 49 ЖК (IV) можуть свідчити про незаконність евакуації.
- Порушенням ст. 49 ЖК (IV) є й евакуація, коли розлучаються члени сім'ї. Особливо коли йдеться про розлучення батьків та дітей, враховуючи особливу турботу, що МГП виявляє до захисту дитинства. У такому випадку серйозне порушення буде мати місце, коли евакуація мала на меті здійснити таке розлучення, або коли воно не виправдано жодними вагомими підставами⁴³.
- На незаконну депортацію або переміщення також вказують випадки, коли держава, що організовувала евакуацію, нехтувала загальноновизнаними стандартами порядності та гуманності.

Стандартами порядності та гуманності можна вважати захист честі та гідності, сімейної гідності, приватної власності та релігійних переконань, захист від фізичного та морального примусу, фізичних чи психологічних страждань, тортур, колективних покарань, взяття заручників, тілесних покарань чи погроз вчинити будь-яку із перерахованих дій, що визначені ч. 1 ст. 46 Гаазького положення 1907 р., ст. ст. 27 — 34 ЖК (IV), ст. ст. 72 — 79 ДП І. У справі Альфреда Круппа, в якій виносив рішення Військовий трибунал США в Нюрнберзі, така умова незаконності евакуації не була додатково роз'яснена прикладами, проте в термінах актуального МГП вона,

43. У справі «Прокурор проти Тадича» Апеляційна палата МКТЮ визначила, що «серйозними порушеннями» за МГП (так званими іншими порушеннями законів та звичаїв війни) можуть визнаватися порушення, які відповідають таким критеріям: 1) таке порушення має становити порушення норм міжнародного гуманітарного права; 2) за своїм статусом ця норма має бути звичаєвою; 3) за своїм характером таке порушення має бути достатньо «серйозним» (з англійської «serious»), тобто таким, що порушує норми, які захищають важливі цінності, та мають тяжкі наслідки для жертв від такого порушення; 4) таке порушення має тягти за собою індивідуальну кримінальну відповідальність за нормами чи то договірного права, чи звичаєвого. Див. детальніше, ICTY, *Prosecutor v. Dusko Tadić*, IT-94-1, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995, paras. 94 — 95.

вочевидь, відсилає нас до згаданих у попередньому реченні положень⁴⁴.

Зобов'язання держави, що здійснює евакуацію, дотримуватися названих стандартів також впливає із загального принципу МГП щодо гуманного поводження⁴⁵, обов'язку окупаційної влади забезпечувати постачання продовольства та медичних товарів для окупованого населення⁴⁶.

Це означає, що якщо особа, яка здійснює легітимну евакуацію, умисно порушує гарантії за ст. 49 ЖК (IV) або загальновизнані стандарти порядності та людяності, така евакуація розцінюється як депортація.

Так само, якщо особа, відповідальна за легітимну евакуацію, знала, що такі гарантії будуть порушені, і хоча не бажала, але свідомо це припускала, матиме місце серйозне порушення.

Наприклад, якщо представник окупаційних сил здійснює евакуацію, однак володіє інформацією, що на місці прийому евакуйованих до них застосовується насильство, його дії становлять злочин депортації.

Релокація не може бути пояснена інтернуванням у сенсі ст. 78 ЖК (IV)

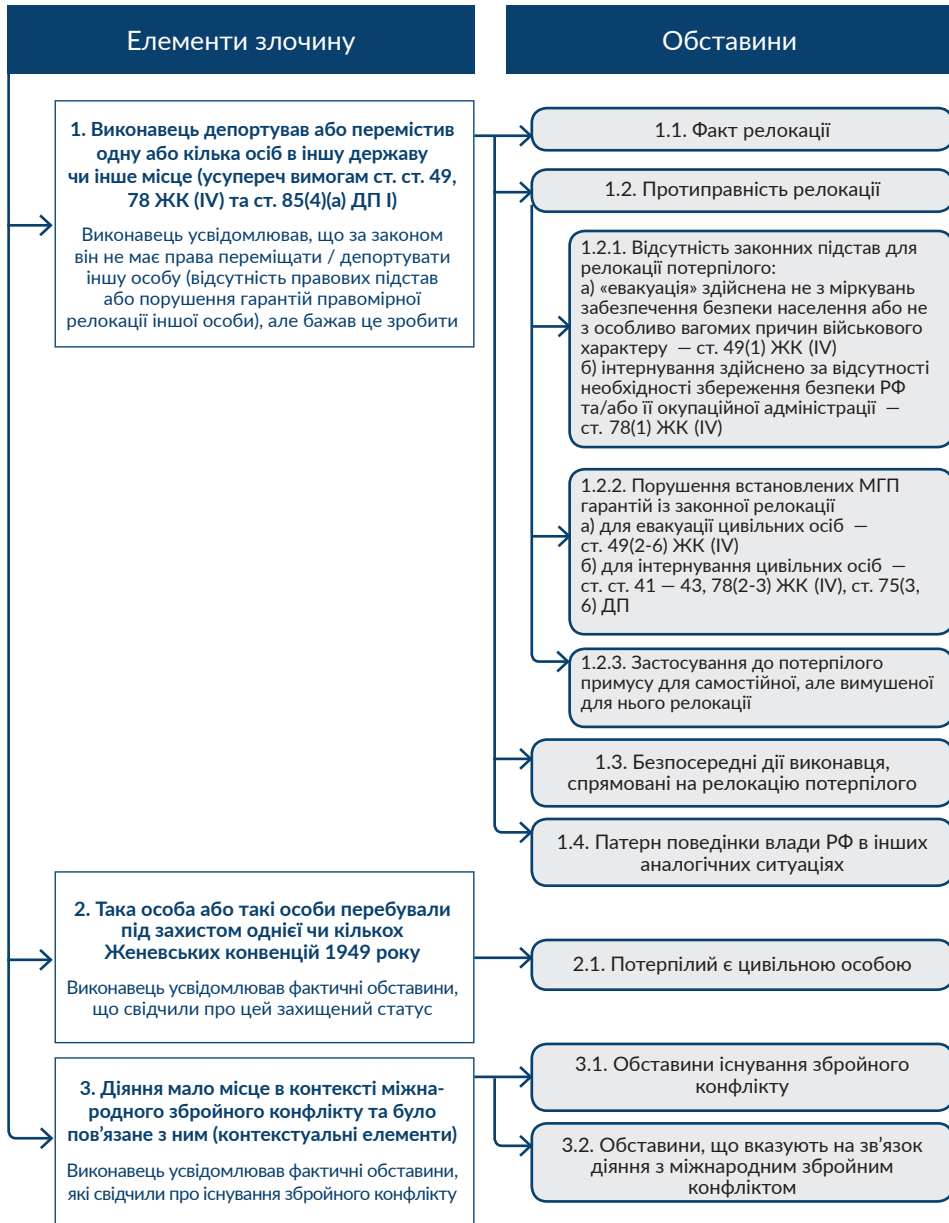
→ Див. детальне пояснення вище, у розділі 6.2 «Законне інтернування цивільного населення».

44. Крупп та ін. (так званий «Процес Круппа»), Військовий трибунал США в Нюрнберзі, Рішення суду від 31.07.1948, п. 1432: «Третя і остання умова, за якої депортація стає незаконною, виникає щоразу, коли нехтують загальновизнаними нормами порядності та гуманності. Це впливає з принципу, згідно з яким будь-яке інше дозволене діяння стає злочином, якщо воно здійснюється злочинним чином».

45. Відповідно до ст. 3(1) ЖК (IV), спільної для Женевських конвенцій 1949 р., «з особами, які не беруть активної участі в бойових діях, у тому числі з особами зі складу збройних сил, що склали зброю, а також із тими, які припинили участь у воєнних діях унаслідок хвороби, поранення, затримання чи з будь-якої іншої причини, поведуться гуманно, без будь-якої ворожої дискримінації, причиною якої слугують раса, колір шкіри, релігія чи вірування, стать, походження чи майновий стан чи будь-які інші подібні критерії.»; ст. 75(1) ДП I зазначає, що «з особами, які перебувають під владою сторони, що бере участь у конфлікті, і не користуються сприятливим ставленням згідно з Конвенціями або згідно з цим Протоколом, за всіх обставин поведуться гуманно...»

46. Ст.55 ЖК (IV).

СТРУКТУРА ДОВЕДЕННЯ ЕЛЕМЕНТІВ ВОЄННОГО ЗЛОЧИНУ У ВИГЛЯДІ НЕЗАКОННОЇ ДЕПОРТАЦІЇ АБО ПЕРЕМІЩЕННЯ

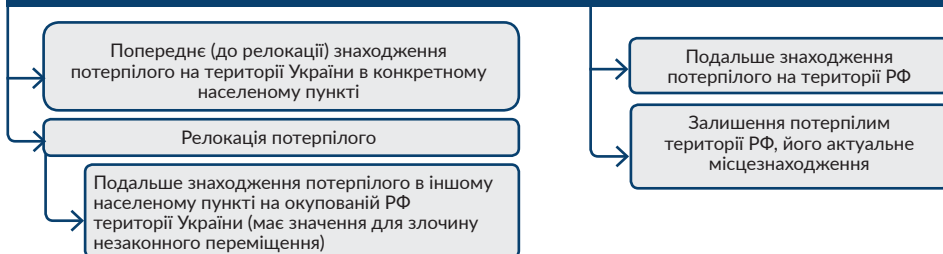


Див. детальніше на наступних сторінках

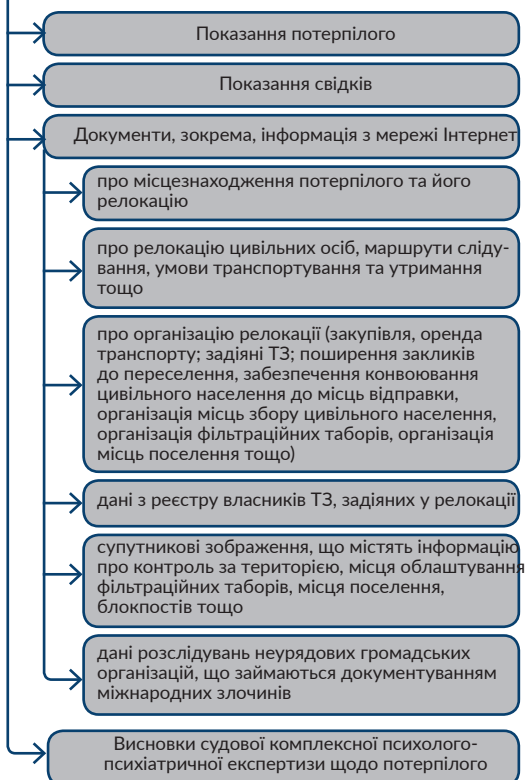
Елемент злочину: 1. Виконавець депортував або перемістив одну або кілька осіб в іншу державу чи інше місце (усупереч вимогам ст. ст. 49, 78 ЖК (IV) та ст. 85(4)(а) ДП І)

Обставини злочину: 1.1. Факт релокації

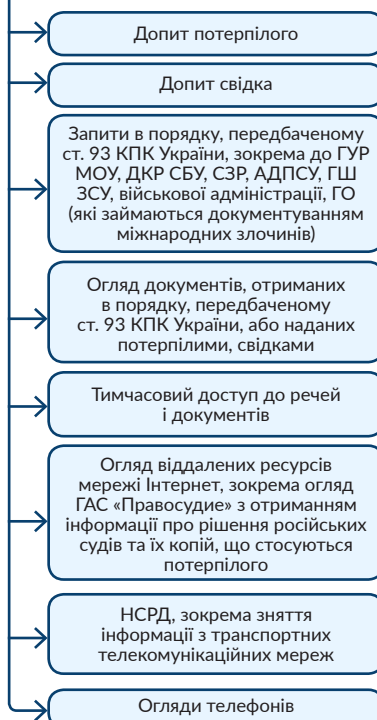
Матеріальні факти, які підтверджують обставини



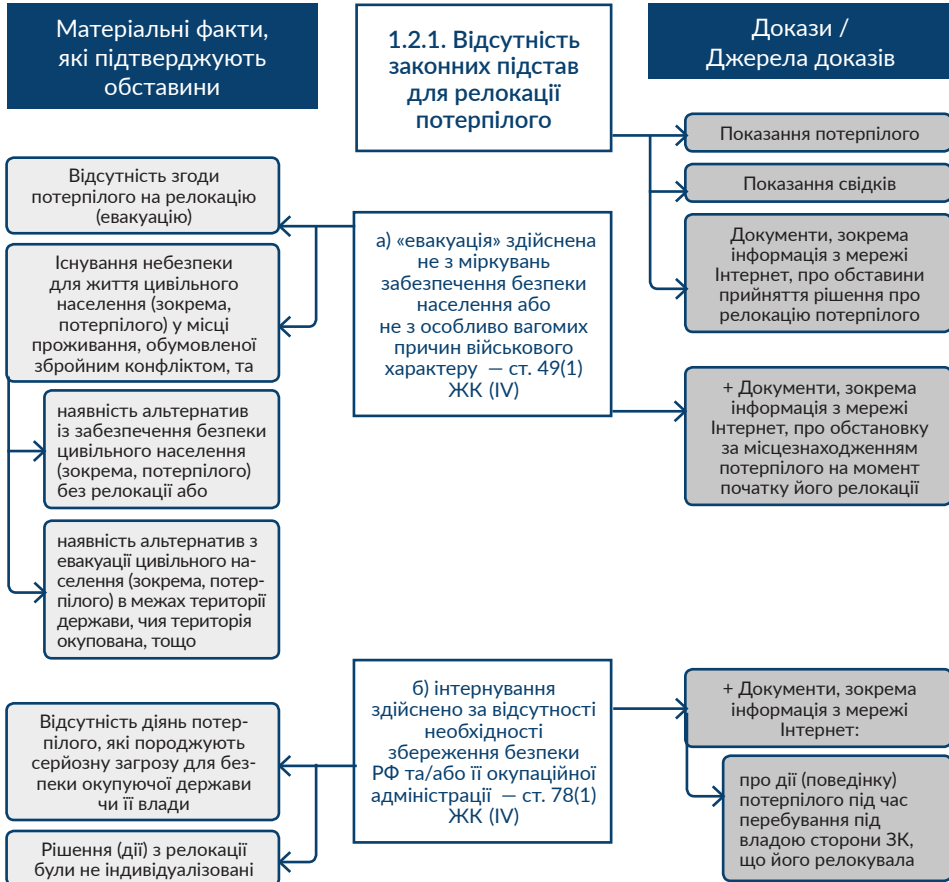
Докази/ Джерела доказів



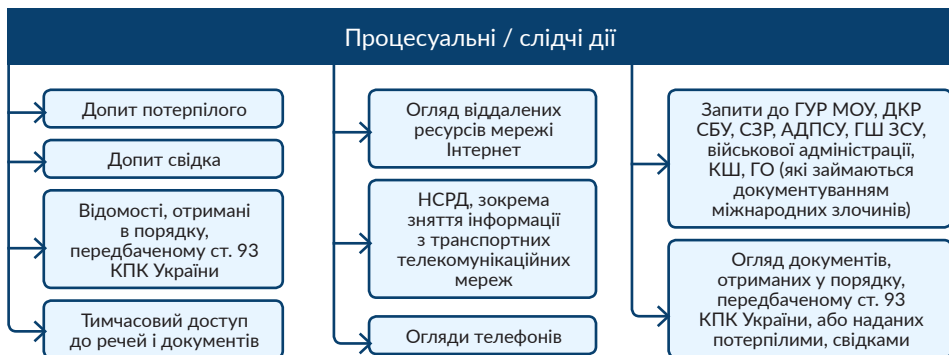
Процесуальні / слідчі дії



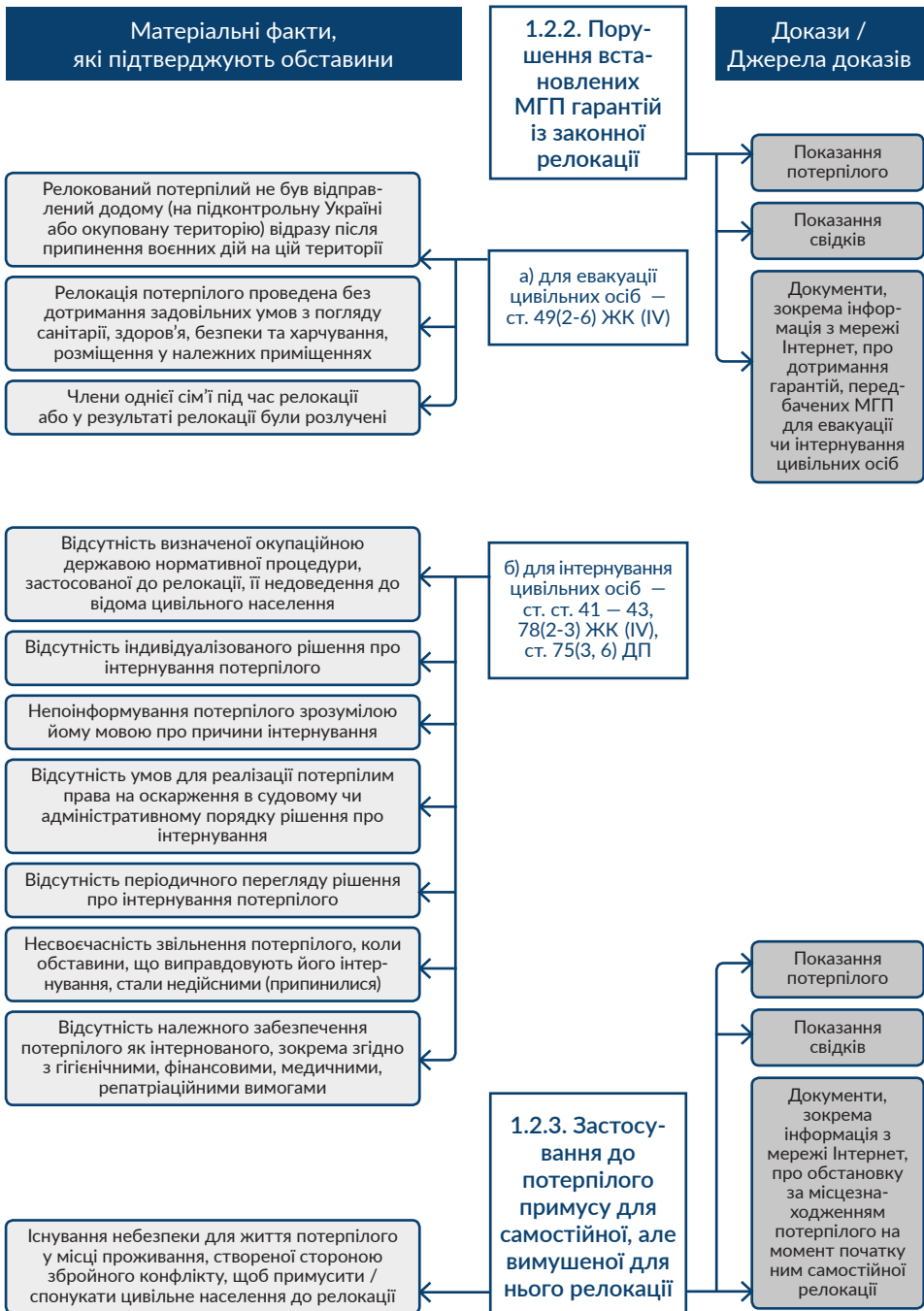
Обставини злочину: 1.2. Протиправність релокації



Див. продовження на наступній сторінці

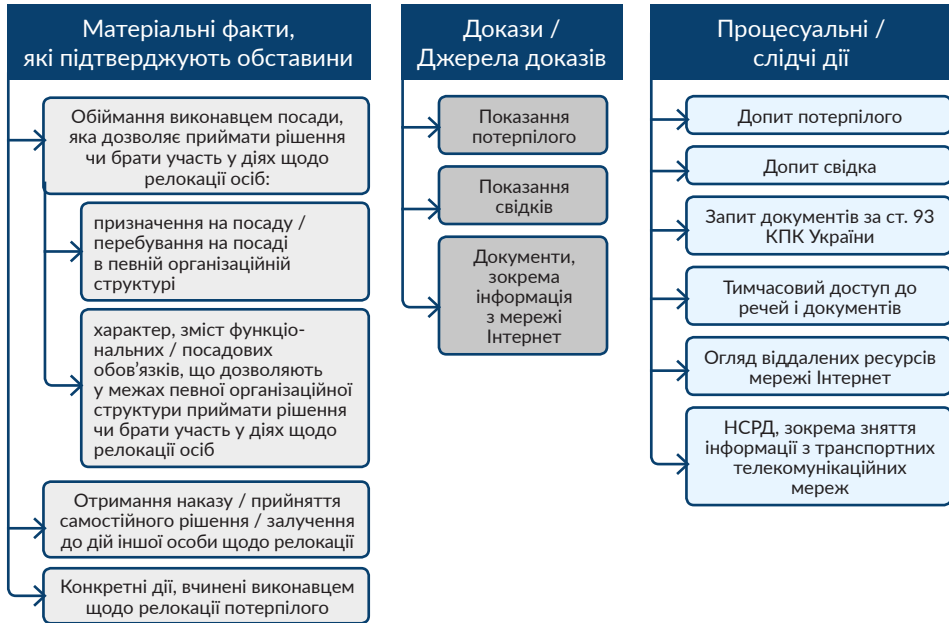


Обставини злочину: 1.2. Протиправність релокації (продовження)

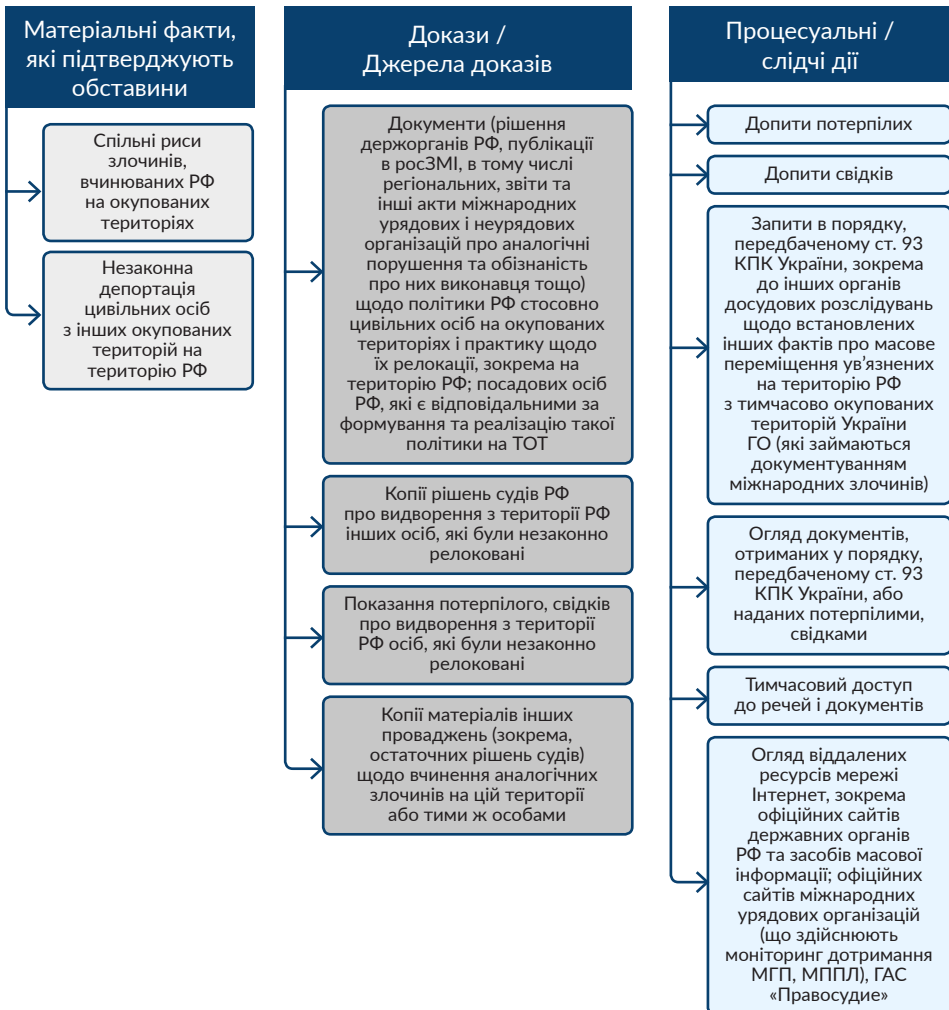


Див. початок на попередній сторінці

Обставини злочину: 1.3. Безпосередні дії виконавця, спрямовані на релокацію потерпілого



Обставини злочину: 1.4. Патерн поведінки влади РФ в інших аналогічних ситуаціях



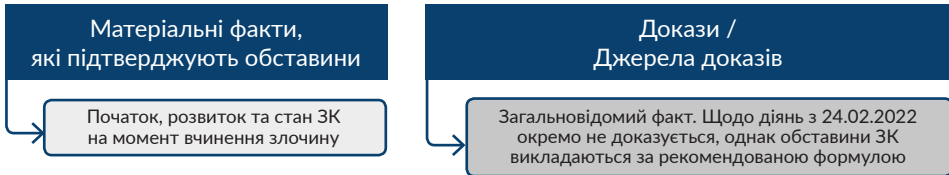
Елемент злочину: 2. Така особа або такі особи перебували під захистом однієї чи кількох Женевських конвенцій 1949 року

Обставини злочину: 2.1. Потерпілий є цивільною особою

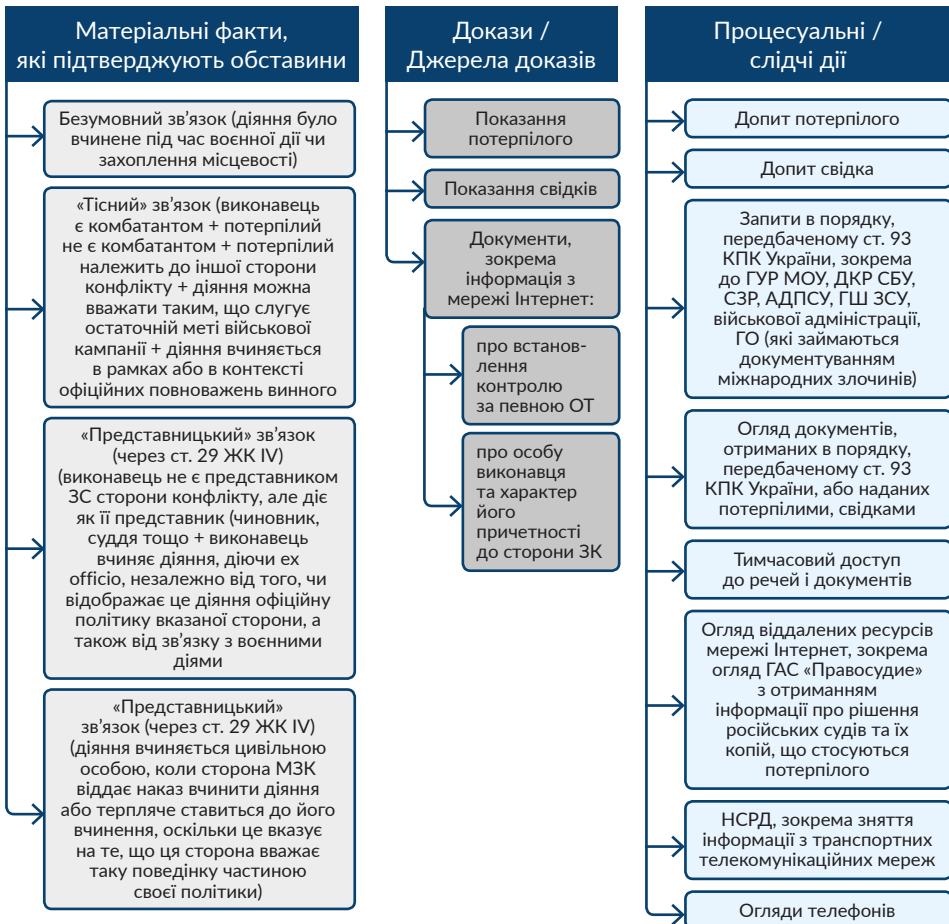


Елемент злочину: 3. Діяння мало місце в контексті міжнародного збройного конфлікту та було пов'язане з ним

Обставини злочину: 3.1. Обставини існування ЗК



Обставини злочину: 3.2. Обставини, що вказують на зв'язок діяння з міжнародним збройним конфліктом



СПЕЦІАЛЬНА ЧАСТИНА

Модельна фабула № 1

«Депортація осіб, які утримувались у колоніях» (депортація організованих груп)

Напередодні повномасштабної збройної агресії РФ проти України на території Херсонської області розташовувалось 4 установи виконання покарань, у яких утримувалось понад 2000 осіб. Упродовж перших 3 місяців окупації підрозділи збройних сил РФ взяли ці установи під контроль.

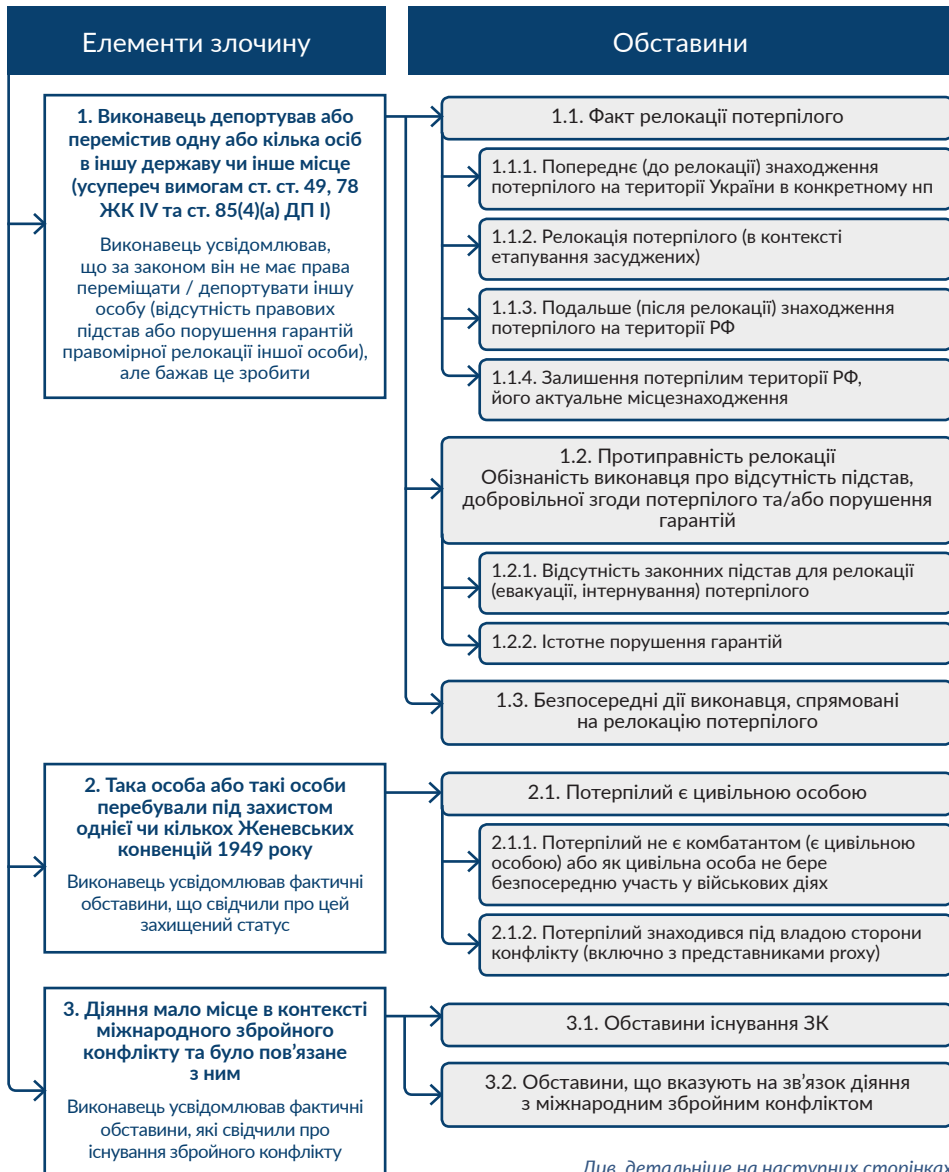
Надалі 07.05.2022 окупаційною адміністрацією РФ на тимчасово окупованій території Херсонської області створено «Управління служби виконання покарань по Херсонській області», якому підпорядковані установи виконання покарань області.

Начальником незаконно створеного «Управління служби виконання покарань по Херсонській області» призначено громадянина України Карташов Єгора Олеговича, який обіймав посаду начальника однієї з колоній.

У жовтні 2022 року Карташов Є.О., використовуючи надані окупаційною владою повноваження, організував депортацію та примусове переміщення понад 1700 осіб, які відбували покарання в установах виконання покарань Херсонської області, до аналогічних установ Російської Федерації та тимчасово окупованих територій України шляхом віддання відповідних наказів.

У період з 20.10.2022 по 07.11.2022 за наказом Карташова Є.О. його підлеглі, а саме призначені ним службові особи установ виконання покарань у Херсонській області, разом із працівниками УФСВП Росії по Республіці Крим та м. Севастополю примусово перемістили засуджених з установ виконання покарань Херсонської області на територію окупованої АР Крим, звідки їх було депортовано до установ виконання покарання Російської Федерації.

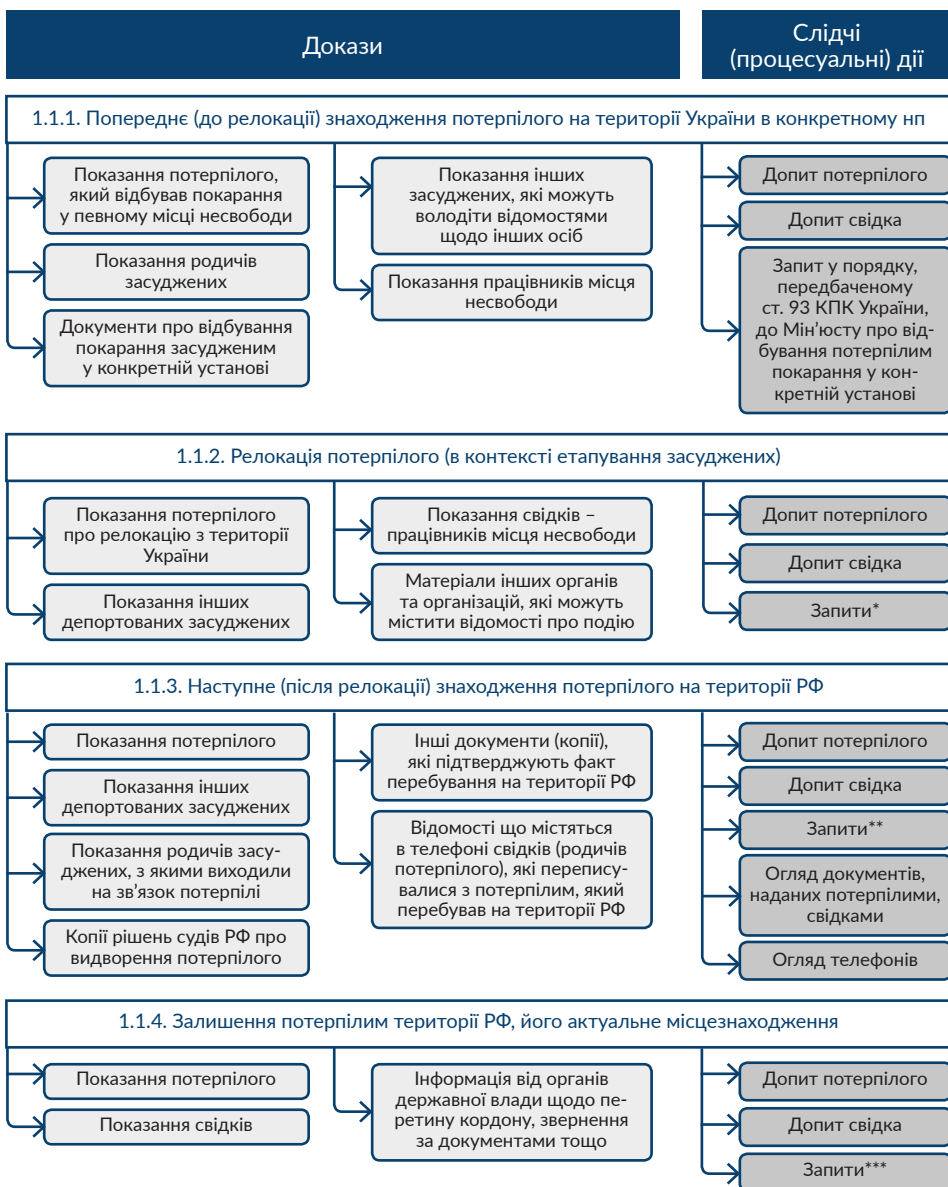
**ЕЛЕМЕНТИ ТА ДОКАЗУВАННЯ ЗЛОЧИНУ
ДЕПОРТАЦІЇ ОСІБ, ЯКІ УТРИМУВАЛИСЬ
У КОЛОНІЯХ. У ТАБЛИЦІ НАВЕДЕНО ОБСТАВИНИ,
РЕЛЕВАНТНІ ДО ПОДІЇ, ЗАЗНАЧЕНОЇ У ФАБУЛІ,
А ТАКОЖ ДОКАЗИ І СПОСОБИ ЇХ ЗБИРАННЯ**



Див. детальніше на наступних сторінках

Елемент злочину: 1. Виконавець депортував або перемістив одну або кілька осіб в іншу державу чи інше місце (усупереч вимогам ст. ст. 49, 78 ЖК (IV) та ст. 85(4)(а) ДП І)

Обставини злочину: 1.1. Факт релокації потерпілого



* Запити в порядку, передбаченому ст. 93 КПК України, зокрема до ГУР МОУ, ДКР СБУ, СЗР, АДПСУ, ГШ ЗСУ, військової адміністрації, ГО (які займаються документуванням міжнародних злочинів)

** Запити в порядку, передбаченому ст. 93 КПК України, зокрема до ГУР МОУ, ДКР СБУ, СЗР, АДПСУ, ГШ ЗСУ, військової

адміністрації, Координаційного штабу з питань поводження з військовополоненими, ГО (які займаються документуванням міжнародних злочинів)

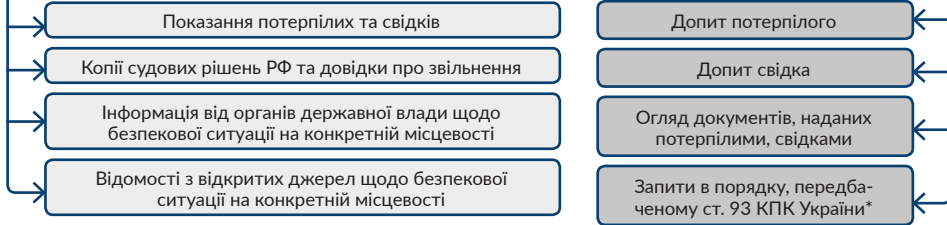
*** Запити в порядку, передбаченому ст. 93 КПК України, зокрема до ГУР МОУ, ДКР СБУ, МЗС, АДПСУ, Координаційного штабу з питань поводження з військовополоненими, ГО (які займаються документуванням міжнародних злочинів)

Обставини злочину: 1.2. Протиправність релокації

Докази

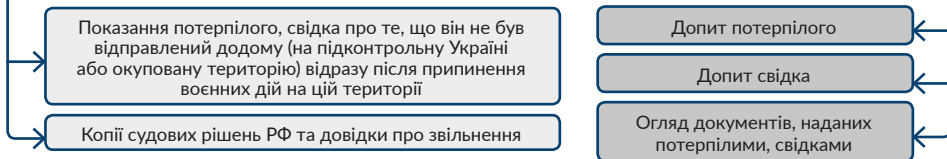
Слідчі (процесуальні) дії

1.2.1. Відсутність законних підстав для релокації (евакуації, інтернування) потерпілого

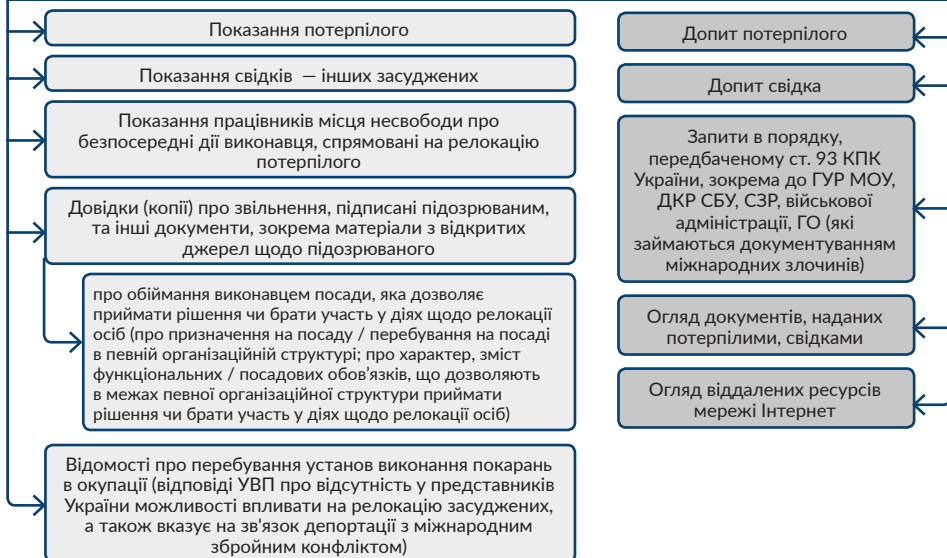


* зокрема до ГУР МОУ, АДПСУ, ГШ ЗСУ, військової адміністрації, ГО (які займаються документуванням міжнародних злочинів)

1.2.2. Істотне порушення гарантій



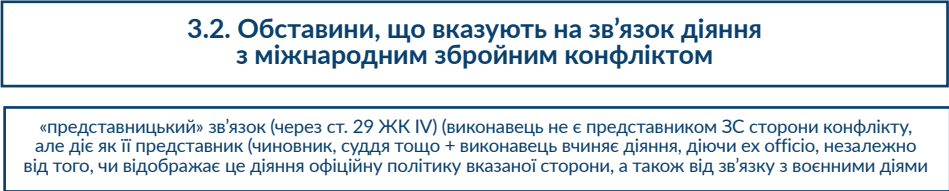
Обставини злочину: 1.3. Безпосередні дії виконавця, спрямовані на релокацію потерпілого



Елемент злочину: 2. Така особа або такі особи перебували під захистом однієї чи кількох Женевських конвенцій 1949 року



Елемент злочину: 3. Діяння мало місце в контексті міжнародного збройного конфлікту та було пов'язане з ним



НАЯВНІ ДОКАЗИ ДО МОДЕЛЬНОЇ ФАБУЛИ № 1

ПОКАЗАННЯ ПОТЕРПІЛОГО, ЯКИЙ ВІДБУВАВ ПОКАРАННЯ У ПЕВНОМУ МІСЦІ НЕСВОБОДИ

Допитаний потерпілий Федосов В.Г. показав, що на момент повномасштабного вторгнення відбував покарання у ДУ «Голопристанська виправна колонія № 7».

У жовтні 2022 року начальник колонії зібрав засуджених та повідомив, що йому надійшов наказ від начальника управління виконання покарань Карташова Є.О. про примусове перевезення засуджених на територію РФ. Вивезення засуджених організовували працівники Голопристанської виправної колонії (№ 7). Начальник колонії підписував наряди на вивіз конкретних засуджених та їх особових справ до РФ. Вказані списки засуджених, які підлягають депортації, підписані начальником колонії та Карташовим Є.О., потерпілий бачив особисто. Начальник колонії вказував, що етапування відбувається за розпорядженням Карташова Є.О. Крім того, працівники Голопристанської виправної колонії (№ 7) здійснювали збір засуджених на території та супроводження їх до конвойних машин. При цьому вказані працівники постійно застосовували фізичну силу до засуджених, які не виконували їхні накази, виражали своє невдоволення або взагалі точку зору тощо. Масове вивезення засуджених з території ДУ «Голопристанська виправна колонія (№ 7)» почалось із жовтня 2022 року і відбувалось до 07.11.2022 включно.

ПОКАЗАННЯ ПОТЕРПІЛОГО ПРО РЕЛОКАЦІЮ З ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ

Потерпілого Федосова В.Г. та ще приблизно 250 — 260 засуджених вивезли до РФ через АР Крим 06-07.11.2022. Етапували в автозаках — КАМазах по приблизно 30 — 32 особи в кожному авто, не рахуючи конвою. 06.11.2022 потерпілого доставили до АР Крим, у СІЗО міста Сімферополя. 07.12.2022 перевезли до міста Краснодар у місцевий слідчий ізолятор. Надалі етапували у Волгоградську область, у місто Суровікіно, куди етап прибув вночі 08.11.2022. У вказану виправну колонію № 19, де потерпілий відбував покарання до моменту звільнення 22.12.2022.

Одразу після звільнення з колонії 22.12.2022 потерпілого Федосова В.Г. заарештували російські правоохоронці за незаконний перетин кордону РФ та відвезли до місцевого суду, який виніс рішення про арешт строком на 180 днів. На підставі вказаного рішення потерпілого протримали під вартою в міграційному центрі в м. Волгограді до початку лютого 2023 року.

ПОКАЗАННЯ ІНШИХ ДЕПОРТОВАНИХ ЗАСУДЖЕНИХ

- Допитаний потерпілий Дмитрук В.К. надав аналогічні показання щодо його примусового вивезення з ДУ «Голопристанська виправна колонія (№ 7)» за наказом Карташова Є.О.. Додав, що 07.11.2022 його етапували на територію РФ та утримували у виправній колонії № 20 у місті Шахти Ростовської області до кінця строку покарання.
- Допитаний потерпілий Морозюк І.О. надав аналогічні показання щодо його примусового вивезення з ДУ «Голопристанська виправна колонія (№ 7)» за наказом Карташова Є.О. Додав, що 20.10.2022 до вказаної установи завезли засуджених з інших виправних установ, розташованих на території Херсонської області. 03.11.2022 його примусово вивезли з ДУ «Голопристанська виправна колонія № 7» на територію РФ та утримували у виправній колонії № 19 у місті Суровікіно Волгоградської області до кінця строку покарання.
- Допитаний потерпілий Горваленко О.В. надав аналогічні показання щодо його примусового вивезення з ДУ «Голопристанська виправна колонія (№ 7)» за наказом Карташова Є.О. Додав, що 07.11.2022 його примусово вивезли на територію РФ та утримували у виправній колонії № 20 у місті Шахти Ростовської області. Загалом вивезли не менше 1500 засуджених громадян України.
- Допитаний потерпілий Кармаш О.О. показав, що відбував покарання у ДУ «Північна виправна колонія (№ 90)». У середині жовтня 2022 року його та інших засуджених вишикував начальник відділення, зачитав списки засуджених і повідомив, що за вказівкою Карташова Є.О. засуджених необхідно евакуювати з м. Херсону до Голопристанської виправної колонії (№ 7). У той же день засуджених етапували силами «ФСВП» РФ до Голопристанської виправної колонії (№ 7). Надалі, 05.11.2022, його та ще близько 300 засуджених працівники «ФСВП» примусово вивезли з ДУ «Голопристанська виправна колонія (№ 7)» через АР Крим до РФ, де утримували у виправній колонії № 5 у місті Апшеронськ до кінця строку покарання.
- Допитаний як потерпілий Кушніренко І.І. надав аналогічні показання щодо його примусового вивезення з ДУ «Північна виправна колонія (№ 90)» за наказом Карташова Є.О. Додав, що в кінці жовтня 2022 року його примусово вивезли на територію РФ та утримували у виправній колонії № 14 Краснодарського краю до кінця строку покарання.

ПОКАЗАННЯ РОДИЧІВ ЗАСУДЖЕНИХ

Допитані родичі потерпілих повідомили, що у першій половині листопада під час спілкування з ними телефоном їм стало відомо, що ув'язнених готуються депортувати на територію РФ. У подальшому родичі зясували, що потерпілі перебувають у різних установах виконання покарань держави-агресора.

ДОКУМЕНТИ (КОПІЇ), ЯКІ ПІДТВЕРДЖУЮТЬ ФАКТ ПЕРЕБУВАННЯ НА ТЕРИТОРІЇ РФ

У матеріалах кримінального провадження наявні фотокопії документів державних органів РФ, які містять відомості про перебування потерпілих на території РФ, зокрема:

- на звернення матері потерпілого Катько К.К., направленою електронною поштою, «УФСИН России по Волгоградской области» надано відповідь, що Катько О.Ю. утримується у «ФКУ ИК-26 УФСИН России по Волгоградской области»;
- згідно з випискою медичної частини місця ув'язнення (МЧ-11 ФКУЗ МСЧ-61 ФСИН России) Косташенко К.К. у період з 14.02.2021 по 14.02.2023 перебував у місцях позбавлення волі, зокрема знаходився на лікуванні у ВК-7 Херсонської області. З 17.11.2022 перебував на лікуванні в установі виконання покарань у Ростовській області РФ. Надалі вибув за адресою в Україні;
- фотокопія супровідного листа «Апшеронского районного суда» щодо направлення постанови від 19.02.2023 за заявою судового пристава-виконавця про припинення виконавчого провадження щодо громадянина України Кабанова Ф.В.;
- фотокопія листа до начальника «УФСИН России по Краснодарскому краю», у якому вказано про місцеперебування засудженого у «ФКУ ИК-5 УФСИН России по Краснодарскому краю» та роз'яснено порядок передачі посилок і надання побачень.

ПОКАЗАННЯ ПРАЦІВНИКІВ МІСЦЯ НЕСВОБОДИ

Допитані працівники колонії повідомили, що вказівки про депортацію надходили від Карташова Є.О., який керував місцями несвободи на території міста Херсона та області.

- Також допитаний працівник колонії повідомив, що виконувач обов'язків начальника колонії звітував перед Карташовим Є.О., а надалі Карташов Є.О. представляв нового начальника колонії;

- Інший допитаний працівник колонії повідомив, що Карташов Є.О. прибув на територію колонії у супроводі представників окупаційних військ та закликав працівників співпрацювати з «новою владою».

ДОВІДКИ (КОПІЇ) ПРО ЗВІЛЬНЕННЯ, ПІДПИСАНІ ПІДОЗРЮВАНИМ

Карташов Є.О. підписував довідки про звільнення (складені російською мовою) як «начальник управління исполнения наказаний по Херсонской обл.». Довідки датовані початком 2023 року, коли потерпілі вже були депортовані на територію РФ та на момент звільнення перебували там. При цьому у довідці вказано про відбування покарання та звільнення з установи, що розташована на території Херсонської області.

КОПІЇ РІШЕНЬ СУДІВ РФ ПРО ВИДВОРЕННЯ ПОТЕРПІЛОГО

Після відбуття покарання потерпілих депортували з території РФ на підставі рішень місцевих судів. Потерпілі, депортовані до установ виконання покарань на території РФ, після відбуттям призначеного українськими судами покарання формально «звільнялись» з одночасним затриманням у зв'язку з «відсутністю підстав для перебування на території РФ».

Надалі судами розглядалися матеріали про адміністративне правопорушення, під час яких підтверджувався факт перебування потерпілого на території РФ та приймалось рішення про його поміщення до центру тимчасового тримання із подальшою депортацією.

ДОКУМЕНТИ ПРО ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ ЗАСУДЖЕНИМ У КОНКРЕТНІЙ УСТАНОВІ

Списки засуджених, які відбували покарання у конкретних місцях відбування покарань, підтверджують статус потерпілого як цивільної особи, а також його місцезнаходження на момент вчинення злочину.

ПОКАЗАННЯ ПОТЕРПІЛИХ ЩОДО ВІДСУТНОСТІ ЗАКОННИХ ПІДСТАВ ДЛЯ РЕЛОКАЦІЇ

Допитані потерпілі не повідомляли про випадки обстрілів місць позбавлення волі, їх бомбардувань або інших можливих нападів, які б створювали небезпеку та були підставою для евакуації.

Так само про наявність обставин, що можуть бути підставою для евакуації, не повідомляли свідки, зокрема працівники місць несвободи.

КОПІЇ СУДОВИХ РІШЕНЬ РФ ТА ДОВІДКИ ПРО ЗВІЛЬНЕННЯ

Довідки про звільнення потерпілих, які відбули покарання, а також подальше затримання і видворення за межі території РФ на підставі судових рішень свідчать про їх перебування на території РФ, а також те, що релокація потерпілих не здійснювалась з метою інтерв'ювання.

ВІДОМОСТІ ПРО ПЕРЕБУВАННЯ УСТАНОВ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ В ОКУПАЦІЇ

Відповіді установ виконання покарань, у яких зазначено період окупації, що підтверджує відсутність у представників України можливості впливати на релокацію засуджених, а також вказує на зв'язок депортації з міжнародним збройним конфліктом.

ДОКУМЕНТИ ЩОДО ОБІЙМАННЯ ВИКОНАВЦЕМ ПОСАДИ

Копією наказу призначеного окупантами «військового коменданта Херсонської області» підтверджується призначення Карташова Є.О. на посаду «начальника служби исполнення наказаний по Херсонской области» 07.05.2022.

Також наявна фотокопія наказу Карташова Є.О. як «начальника служби исполнення наказаний по Херсонской области» від 11.05.2022 щодо підпорядкування йому конкретної установи виконання покарань.

Згідно з фотокопією «положения об управлении служби исполнення наказаний по Херсонской области», підписаною Карташовим Є.О. 11.05.2022, визначено перелік місць несвободи, які входять до структури вказаної служби. Також у цьому документі міститься детальний опис повноважень Карташова Є.О. як «начальника служби исполнення наказаний по Херсонской области».

МАТЕРІАЛИ З ВІДКРИТИХ ДЖЕРЕЛ

У відкритих джерелах у мережі Інтернет наявні відомості про обіймання Карташовим Є.О. посади у створених окупантами незаконних органах влади, зокрема новини та інтерв'ю, надані російськими медіа у період з травня 2022 року і надалі.

Модельна фабула №2

«Депортація гітей»

На момент окупації російськими військами Херсону у місті функціонував заклад охорони здоров'я — комунальне унітарне некомерційне підприємство (КНП) «Херсонський обласний будинок дитини» (далі — ХОБД), що надає послуги вторинної медичної допомоги, паліативної, реабілітаційної та первинної медичної допомоги дітям-сиротам, дітям, позбавленим батьківського піклування, дітям, які перебувають у складних життєвих обставинах, тимчасово влаштованих батьками або законними представниками, а саме: здоровим дітям (I—II група здоров'я), дітям з вадами фізичного та розумового розвитку (III—V група здоров'я), дітям з інвалідністю віком від народження до 4 років 11 місяців 29 днів, а також дітям з фізичними вадами розвитку та/або ураженнями нервової системи з порушенням або без порушення психіки, тубінфікованим та ВІЛ-інфікованим дітям; та здійснює їх медико-соціальний захист.

Діти, які на момент окупації перебували у ХОБД на амбулаторному чи стаціонарному лікуванні, потребували медико-соціального супроводу у вигляді відповідних умов догляду, харчування, спостереження динаміки змін стану здоров'я та необхідності проведення реабілітаційних заходів.

На початку червня 2022 року у незаконний спосіб на базі ХОБД за російським законодавством створено «Государственное бюджетное учреждение здравоохранения «Херсонский областной дом ребенка», а виконувачем обов'язків головного лікаря цього закладу призначено громадянку України Федорову Т.В. Таким чином, ХОБД повністю контролювався окупаційною владою.

Протягом серпня — вересня 2022 року Федорова Т.В. спільно з іншими особами організувала підбір двох малолітніх дітей, які утримувались у незаконно створеному «ГБУЗ «Херсонский областной дом ребенка», з метою їх подальшої депортації до м. Москви, РФ. Федорова Т.В. підписала документи, датовані вереснем 2022 року, відповідно до яких двоє малолітніх дітей направлені для проходження додаткового обстеження до

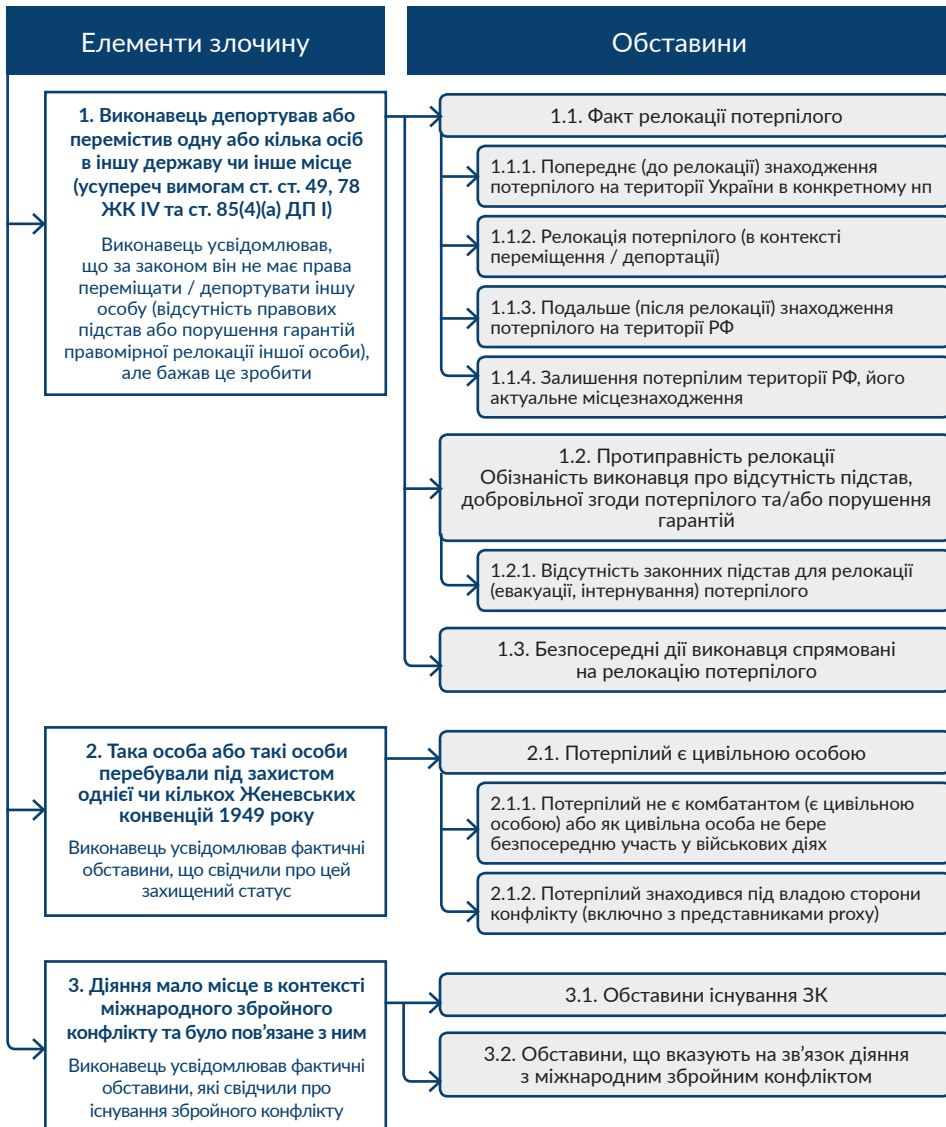
«ФГБУ Российская детская клиническая больница Министерства здравоохранения и социального развития РФ» до Москви.

Також Федорова Т.В. підписала документ, датований вереснем 2022 року, відповідно до якого особою, що супроводжувала вказаних двох дітей до Москви, є громадянка РФ Лаптікова Я.В., яка також є депутатом Державної Думи Федеральних Зборів РФ.

При цьому вивезені діти не потребували додаткового обстеження та лікування, зокрема за межами Херсону, а отже, не було об'єктивних причин для їх вивезення до Москви.

У вересні 2022 року невстановлені особи чоловічої статі прибули на територію незаконно створеного «ГБУЗ «Херсонский областной дом ребенка», звідки на автомобілі вивезли до РФ двох малолітніх дітей, а також медичну документацію й особові справи щодо них.

**ЕЛЕМЕНТИ ТА ДОКАЗУВАННЯ ЗЛОЧИНУ
ДЕПОРТАЦІЇ ДІТЕЙ. У ТАБЛИЦІ НАВЕДЕНО
ОБСТАВИНИ, РЕЛЕВАНТНІ ДО ПОДІЇ,
ЗАЗНАЧЕНОЇ У ФАБУЛІ, А ТАКОЖ ДОКАЗИ
І СПОСОБИ ЇХ ЗБИРАННЯ**



Див. детальніше на наступних сторінках

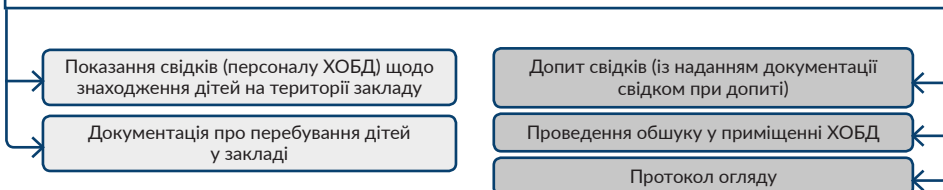
Елемент злочину: 1. Виконавець депортував або перемістив одну або кілька осіб в іншу державу чи інше місце (усупереч вимогам ст. ст. 49, 78 ЖК (IV) та ст. 85(4)(а) ДП І)

Обставини злочину: 1.1. Факт релокації потерпілого

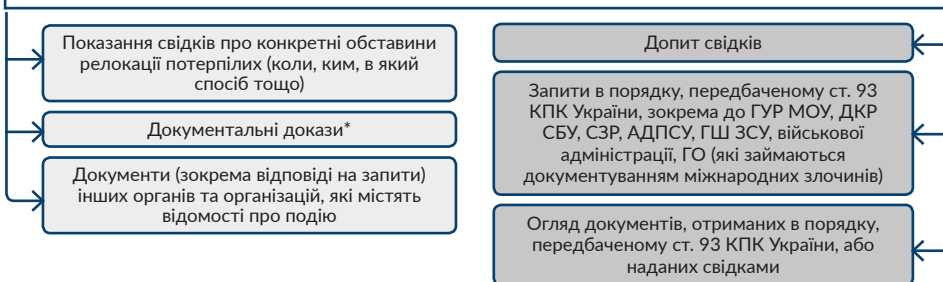
Докази

Слідчі (процесуальні) дії

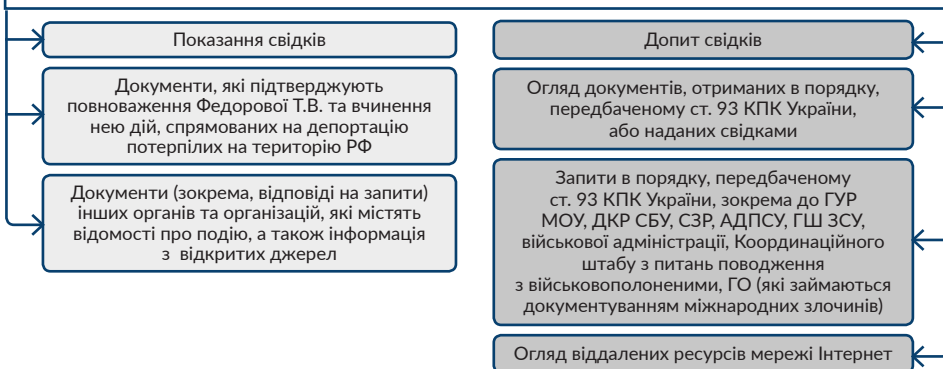
1.1.1. Попереднє (до релокації) знаходження потерпілого на території України в конкретному нп



1.1.2. Релокація потерпілого (в контексті етапування засуджених)



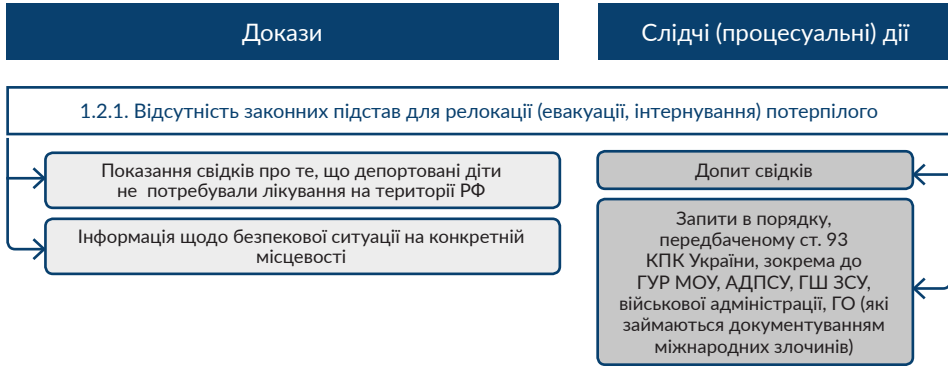
1.1.3. Подальше (після релокації) знаходження потерпілого на території РФ



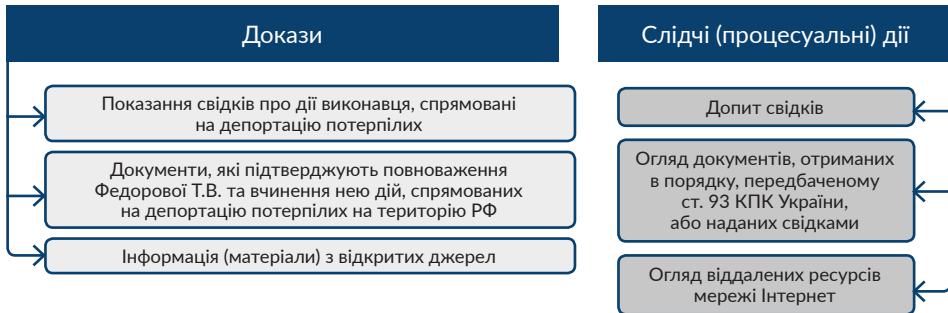
1.1.4. Залишення потерпілим території РФ, його актуальне місцезнаходження



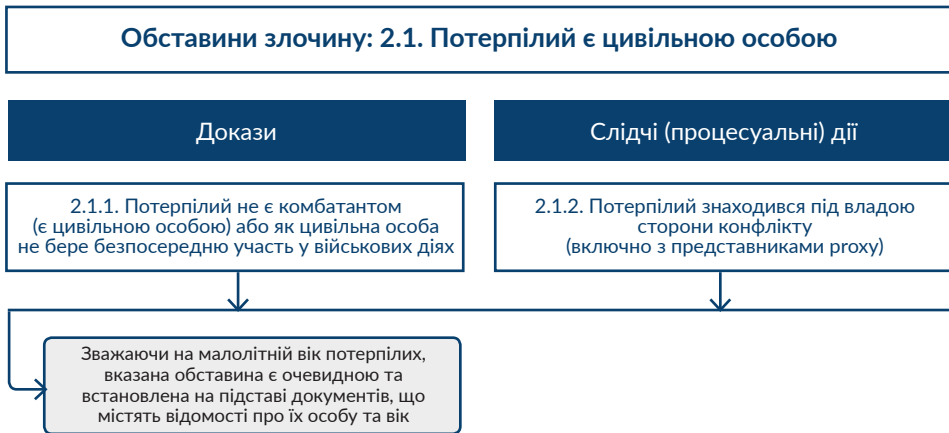
Обставини злочину: 1.2. Протиправність релокації



Обставини злочину: 1.3. Безпосередні дії виконавця, спрямовані на релокацію потерпілого



Елемент злочину: 2. Така особа або такі особи перебували під захистом однієї чи кількох Женевських конвенцій 1949 року



Елемент злочину: 3. Діяння мало місце в контексті міжнародного збройного конфлікту та було пов'язане з ним

3.1. Обставини існування ЗК

Докази	Слідчі (процесуальні) дії
--------	---------------------------

3.1.1. Початок, розвиток та стан ЗК на момент вчинення злочину

Загальновідомий факт. Щодо діянь з 24.02.2022 окремо не доказується, однак обставини ЗК викладаються за рекомендованою формулою

3.2. Обставини, що вказують на зв'язок діяння з міжнародним збройним конфліктом

«представницький» зв'язок (через ст. 29 ЖК IV) (виконавець не є представником ЗС сторони конфлікту, але діє як її представник (чиновник, суддя тощо + виконавець вчиняє діяння, діючи ex officio, незалежно від того, чи відображає це діяння офіційну політику вказаної сторони, а також від зв'язку з воєнними діями

Докази	Слідчі (процесуальні) дії
Показання свідків про безпосередні дії виконавця, спрямовані на релокацію потерпілих	Допит свідків
Документи, які підтверджують повноваження Федорової Т.В. та вчинення нею дій, спрямованих на депортацію потерпілих на територію РФ	Огляд документів, отриманих в порядку, передбаченому ст. 93 КПК України, наданих свідками
Інформація (матеріали) з відкритих джерел	Огляд віддалених ресурсів мережі Інтернет

НАЯВНІ ДОКАЗИ ДО МОДЕЛЬНОЇ ФАБУЛИ № 2

ПОКАЗАННЯ СВІДКІВ

- Допитана свідок Козаченко Н.О. пояснила, що станом на 24.02.2022 перебувала у відпустці, на роботу до ХОБД прибула на початку березня 2022 року. Керівником до початку вторгнення була Корнієнко О.П., яка відмовилась співпрацювати з окупаційною адміністрацією. 04.06.2022 її усунули з посади та призначили керівником Федорову Т.В., яка дала згоду співпрацювати з окупаційною владою. Усі рішення щодо дітей у ХОБД Федорова Т.В. приймала за вказівкою Ільгарова В.В. (т. з. міністра охорони здоров'я).

10.08.2022 Федорова Т.В. на вимогу Лаптікової Я.В. принесла дві історії хвороби на 2-х дітей з грудної групи – Іванова Іллі Михайловича, 20.01.2020 р.н., та Пузиченко Маргарити Михайлівни, 31.10.2021 р.н. Наприкінці серпня 2022 року Федорова Т.В. наказала підготувати речі Іванова Іллі та Пузиченко Маргарити для вивезення до м. Москви начебто на лікування. Особисті справи, історію хвороби та свідоцтво про народження вказаних дітей із ХОБД забирала особисто Лаптікова Я.В. На початку вересня 2022 року у супроводі Лаптікової Я.В. вказаних дітей вивезено до м. Москви. Також свідку стало відомо від Федорової Т.В., що за її вказівкою 20.10.2022 з ХОБД передали невідомим опікунам двох дітей — Музику Данила Романовича, 19.03.2020 р.н. та Седарченко Дарію Євгенівну, 10.04.2020 р.н..

- Аналогічні показання надала свідок Овчарова О.П., яка працювала в ХОБД медичною сестрою. Так, свідок показала, що в середині серпня 2022 року Пузиченко М. та Іванова І. відвезли до лікарні, напередодні вивезення Пузиченко М. привезли з лікарні та помістили в ізолятор ХОБД. Крім іншого, їй відомо, що Федорова Т.В. та Бурлукова М. передали дітей особам на позашляховику. Також за вказівкою Федорової Т.В. дітям у медичних документах указали неправильний діагноз щодо пошкодження мозку.
- Допитана свідок Демченко О.П. показала, що працювала в ХОБД медичною сестрою середньої групи. У ХОБД перебували: діти з ДЦП, група дітей до 1 року, середня група (до 2 років) та старша група (старше 2 років). Також свідок пояснила, що Федорова Т.В. максимально підтримувала окупаційну владу. Крім того, свідок пояснила, що їй відомо про те, що наказали зібрати двох дітей: Іванова Іллю та Пузиченко Маргариту для вивезення. Вивезенням дітей займалася Федорова Т.В., зі слів якої цим дітям необхідне оздоровлення в РФ.

- Допитана свідок Жигун Н.М. пояснила, що працювала в ХОБД дефектологом, за сумісництвом — вихователем. 24.02.2022 була на зміні. Новим директором ХОБД після повномасштабного вторгнення стала Федорова Т.В. Крім того, свідок зазначила, що вона чула, що Федоровій Т.В. і раніше пропонували вивезти дітей до Криму на оздоровлення. На відео, зняте під час вивезення дітей, свідок упізнала Тищенко І.О., Федорову Т.В. і ще двох лікарів, прізвищ яких вона не знає.
- Допитана свідок Д'яченко Т.А. пояснила, що працювала в ХОБД медичною сестрою в групі «ЦНС». Станом на 24.02.2022 в закладі перебувало близько 55 дітей. Директором при окупації стала Федорова Т.В. Також зазначила, що всі працівники закладу за вимогою написали заяви про те, що вони будуть працювати на російську владу. Окупаційну владу підтримували Федорова Т.В. і Козаченко Наталя.

ДОКУМЕНТАЛЬНІ ДОКАЗИ

Також під час досудового розслідування вказаного кримінального провадження зібрано такі докази:

- направлення окупаційної адміністрації (ВГАХО ДЗХО) Пузиченко М.М. до установи «Российская детская клиническая больница Министерства здравоохранения и социального развития РФ г. Москва», підписані Ільгаровим В.В. та Федоровою Т.В.;
- направлення окупаційної адміністрації (ВГАХО ДЗХО) Іванова І.М. до установи «Российская детская клиническая больница Министерства здравоохранения и социального развития РФ г. Москва», підписані Ільгаровим В.В. та Федоровою Т.В.;
- лист з м. Москва з проханням надати документи про статус дітей (надійшов на електронну адресу ХОБД);
- повідомлення ХОВА в поліцію про призначення 04.06.2022 Федорової Т.В., про виписку Пузиченко М.М. з лікарні, про вивезення 02.09.2022 приблизно о 10.00 год на білому автомобілі 2 дітей;
- виписка від 01.09.2022 на Пузиченко М.М. (з підписами) (20.08.2022 надійшла, 01.09.2022 — виписана);
- виписка від 13.01.2022 на Іванова І.М. (з підписами) (05.01.2022 надійшов, 13.01.2022 — виписаний);
- лист про супроводження Варламовою І.Г. 2 дітей (підписаний Ільгаровим В.В. та Федоровою Т.В.);

- направлення № 470 від 02.09.2022 ВГАХО ДЗХО в м. Москва про направлення Іванова І.М. до ФГБУ «Российская детская клиническая больница Министерства здравоохранения и социального развития РФ г. Москва» (підписане Ільгаровим В.В. та Федоровою Т.В.);
- лист № 468 від 02.09.2022 про супроводження Лаптіковою Я.В. 2 дітей (підписаний Ільгаровим В.В. та Федоровою Т.В.);
- направлення № 469 від 02.09.2022 ВГАХО ДЗХО в м. Москва про направлення Пузиченко М.М. до ФГБУ «Российская детская клиническая больница Министерства здравоохранения и социального развития РФ г. Москва» (підписане Ільгаровим В.В. та Федоровою Т.В.);
- протоколи впізнання свідками: Федорової Т.В., Ільгарова В.В., Лаптікової Я.В.

ІНФОРМАЦІЯ (МАТЕРІАЛИ) З ВІДКРИТИХ ДЖЕРЕЛ

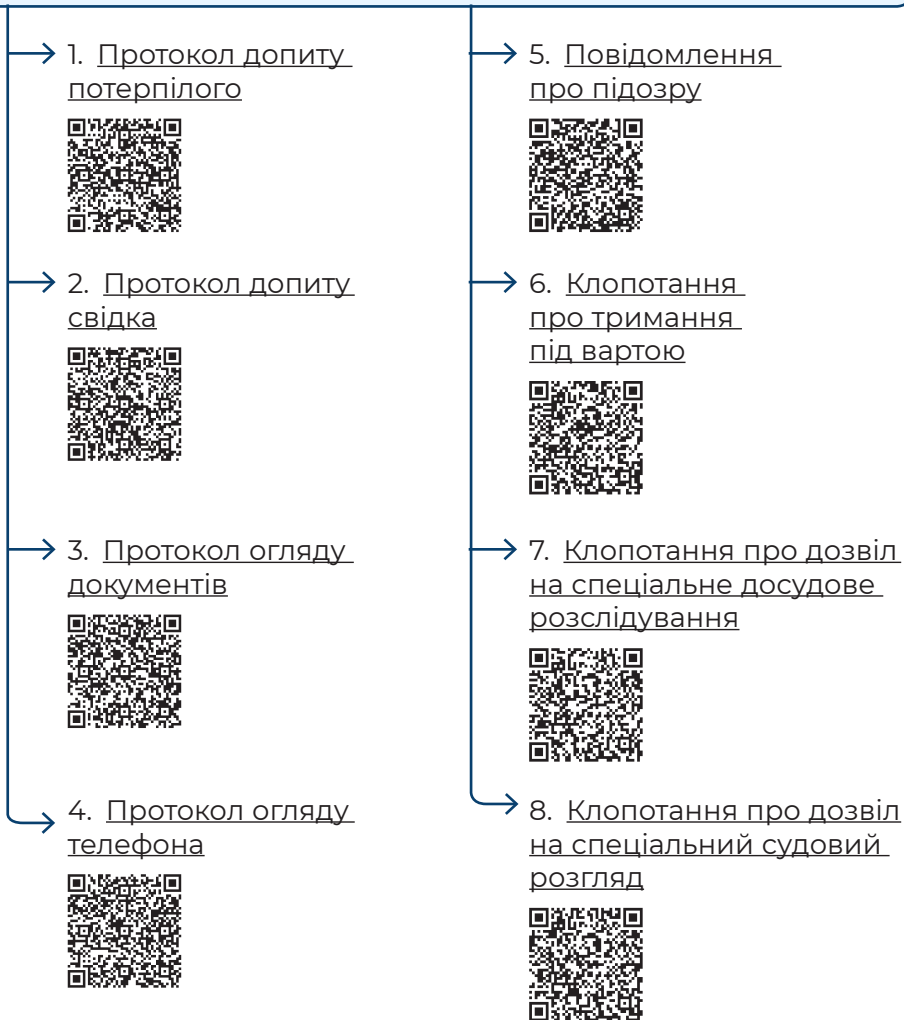
У відкритих джерелах Інтернет наявні фото-, відеоматеріали:

- публікація в Телеграм-каналі окупаційного Міністерства охорони здоров'я Херсонської області <https://t.me/minzdravKherson/000>, датована 26.08.2022, відповідно до якої Лаптікова Я.В. та Ільгаров В.В. здійснили візит в Херсонський обласний Будинок дитини. У публікації наявні фотознімки, на яких зображені Лаптікова Я.В. та Ільгаров В.В. на території ХОБД, та повідомлення про намір Лаптікової Я.В. щодо вивезення 2 дітей на лікування в м. Москва;
- публікація в Телеграм каналі Лаптікової Я.В. <https://t.me/landratovaDOBRO/000>, датована 21.08.2022, відповідно до якої Лаптікова Я.В. здійснила візит в Херсонський обласний Будинок дитини. У публікації наявні фотознімки, на яких зображена Лаптікова Я.В. та Федорова Т.В. поруч з дітьми в Херсонському обласному Будинку дитини;
- відеоматеріал — «кто помогал русским похищать детей в Херсоне» (зображена Федорова Т.В.);
- відео <https://t.me/minzdravKherson/000> «Министерство здравоохранения Херсонской области» від 26.08.2022 о 13:18 (на відео присутня Федорова Т.В.).

Процесуальні інструменти

отримання та фіксації інформації,
а також проекти процесуальних рішень
(на прикладі кримінального провадження
щодо депортації засуджених)

Зразки процесуальних документів, важливих у контексті розслідування незаконної депортації та переміщення, доступні за посиланням.



9. Запити

→ 09.1 до громадської організації



→ 09.2 до Департаменту контррозвідки СБУ ДКР СБУ



→ 09.3 до Координаційного штабу з питань поведження з військовополоненими



→ 09.4 до Міністерство юстиції України



→ 09.5 до Державної прикордонної служби України



→ 09.6 до Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів



→ 09.7 до обласної військової адміністрації



→ 09.8 до Головного управління розвідки Міністерства оборони України



→ 09.9 до Генерального штабу Збройних Сил України



→ 09.10 до державних установ виконання покарань



→ 09.11 до Служби зовнішньої розвідки України



ДОДАТКИ

Додаток 1

Правове підґрунття визначення елементів злочину незаконної депортації або переміщення

Враховуючи, що ст. 438 КК України є бланкетною (відсильною), то вона не містить чіткого визначення незаконної депортації або переміщення як воєнного злочину. Більше того, ст. 147 ЖК (IV) також не дає визначення поняттю незаконної депортації або переміщення. Те ж саме стосується й текстів договорів з МГП, які в кращому разі позначають умови, за яких цивільне населення може бути евакуйовано або інтерновано.

Як наслідок, самої локалізації норми про заборону незаконної депортації або переміщення та норм у договорах з МГП про необхідність національної криміналізації незаконної депортації або переміщення як воєнного злочину недостатньо для встановлення всіх елементів цього злочину.

З'ясування елементів злочину незаконної депортації або переміщення як воєнного злочину може здійснюватися через застосування допоміжних джерел, зокрема практики міжнародних судів. Очевидно, що практика міжнародних судів не згадана в законодавстві (а тим паче в КК України) як джерело українського кримінального права. Проте можливість її застосування впливає з принципу дружнього ставлення до міжнародного права (або ж доктрини дружнього до міжнародного права тлумачення Конституції України), сформульованому в рішенні Конституційного Суду України у справі № 1-1/2016. Згаданий принцип передбачає, що «Конституційний Суд України враховує приписи чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, та практику тлумачення і застосування цих договорів міжнародними органами, юрисдикцію яких визнала Україна, зокрема Європейським судом з прав людини».

Рішення № 1-1/2016 слід розглядати як таке, що встановлює дороговказ до тлумачення міжнародно-правових категорій усіма

національними судами. Тобто не лише Конституційний Суд, але й суди загальної юрисдикції задля потрапляння у конституційну рамку, проголошену КСУ, повинні брати участь у *transjudicial communication*, або ж у свого роду «спілкуванні» з визнаними Україною міжнародними судами, для того, щоби витлумачити для себе релевантні категорії міжнародного права з урахуванням їх інтерпретації у світі / в інших юрисдикціях.

Рішення № 1-1/2016 закликає суди використовувати практику міжнародних судів, «юрисдикцію яких визнала Україна». В українському законодавстві відсутнє поняття «визнання юрисдикції міжнародного суду». Разом з тим юрисдикцію кількох категорій судів Україна так чи інакше визнавала: 1) суди створені на основі конвенцій, що ратифіковані Україною (Європейський суд з прав людини, Міжнародний суд ООН, Міжнародний трибунал з морського права); 2) суди, у створенні чи модифікації статутів яких Україна брала участь (Міжнародний трибунал щодо Руанди (МТР), Спеціальний суд щодо Сьєрра-Леоне (СССЛ); 3) суди, з якими Україна уклала міжнародні договори (МКТЮ); 4) міжнародні суди, юрисдикцію яких Україна визнала спеціальною заявою Верховної Ради України (МКС).

Таким чином, практика таких міжнародних кримінальних судів, як МТР, МКТЮ та особливо МКС, що, зокрема, має юрисдикцію розглядати справи щодо воєнних злочинів у вигляді незаконної депортації, може бути використана для уточнення елементів злочину незаконної депортації за ст. 438 КК України.

При зверненні до практики міжнародних судів варто враховувати, що чи не найбільше значення має практика МКС, як найбільш сучасного суду, діяльність якого заснована на заздалегідь визначених елементах кожного конкретного складу воєнного злочину. Як зазначала прокуратура МКС у відповіді на апеляцію Боско Нтаганди, на відміну від інших статутів міжнародних кримінальних трибуналів, «статут МКС не лише визначає злочини, що знаходяться під його юрисдикцією ... [але] приймаючи більш суворий підхід до принципу законності, визначає елементи злочинів».

Практика МКС базується на положеннях РС МКС та документа, який має назву «Елементи злочинів». Ст. 8 РС МКС пропонує розкладений на різні категорії каталог воєнних злочинів, який включає такий воєнний злочин, як незаконна депортація або переміщення, у ст. ст. 8(2)(a)(vii) та 8(2)(b)(viii).

Стаття 8(2). Римський статут

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

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

vii) незаконна депортація або переміщення чи незаконне позбавлення волі;

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

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

Враховуючи, що воєнний злочин, передбачений ст. 8(2)(a) (vii) Римського статуту криміналізує саме серйозні порушення Женевських конвенцій, ця стаття за змістом більше відповідає об'єктивній стороні злочину, передбаченого ст. 438 КК України. Разом з тим ст. 8(2)(b)(viii), яка також передбачає переміщення або депортацію як воєнний злочин, однак у вигляді інших серйозних порушень законів і звичаїв, що застосовуються в міжнародних збройних конфліктах у встановлених рамках міжнародного права, також може використовуватися для розуміння та розкриття елементів злочину, що розглядається.

Як впливає з наведеного, Римський Статут також визначає як воєнний злочин переміщення окупаційною державою, прямо чи опосередковано, її власного цивільного населення на територію, яку вона окупує (стаття 8(2)(b)(viii) PC).

Це положення повторює ч. 64 ст. 149(6) ЖК (IV) та ст. 85(4) (а) ДП (I), що встановлює аналогічну заборону. Особливість такого злочину в тому, що він може бути вчинений прямо або опосередковано окупаційною державою:

(i) пряме переміщення свого цивільного населення може полягати, наприклад, у наданні окупаційною державою планів розселення свого населення на окупованій території та будівництво житла окупаційною державою;

(ii) непряма участь у переміщенні свого цивільного населення може проявлятися, наприклад, у здійсненні окупаційною державою політики та заходів, спрямованих на стимулювання та сприяння міграції (зокрема, такі різноманітні економічні й фінансові стимули, як субсидії та звільнення від податків).

Крім того, для того, аби пряме чи опосередковане переміщення свого цивільного населення на окуповану територію становило воєнний злочин, не важливо, чи воно було здійснено примусово, чи добровільно.

ОРІЄНТОВНИЙ ПЕРЕЛІК НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТІВ

1. Конституція України від 28.06.1996.

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



2. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI.



3. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III.

URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>



4. Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15.04.2014 № 1207-VII.

URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text>



5. Закон України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях» від 15.01.2018 № 2268-VIII..

URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2268-19#Text>



6. Конвенція про захист цивільного населення під час війни (Женевська конвенція IV) від 12 серпня 1949 року.

URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text



7. Конвенція про поліпшення долі поранених та хворих у регулярних арміях (Женевська конвенція I) від 12.08.1949.

URL: https://zakon.cc/law/document/read/995_151



8. Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі (Женевська конвенція II) від 12.08.1949.

URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU49K05U>



8. Конвенція про поводження з військово-в'язними (Женевська конвенція III) від 12.08.1949.

URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU49007>



9. IV Конвенція про закони і звичаї війни на суходолі та додаток до неї: Положення про закони і звичаї війни на суходолі від 18 жовтня 1907 року.

URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_222#Text



10. IV Конвенція про закони і звичаї війни на суходолі та додаток до неї: Положення про закони і звичаї війни на суходолі від 18.10.1907.

URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_222#Text



11. Гаазька конвенція про захист культурних цінностей у разі збройного конфлікту від 14.05.1954

URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/mu54k01u?ed=1954_05_14



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

URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text



13. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12.08.1949, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол II), від 08.06.1977.

URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU77004>



14. Римський статут Міжнародного кримінального суду від 17.07.1998.

URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text



15. Постанова Кабінету Міністрів України від 23.08.2022 № 945 «Про затвердження переліку об'єктів нафтогазовидобування в межах континентального шельфу України, які є окупованими Російською Федерацією».

URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/re37789?ed=2022_09_13



