

*Summary****Bronevickaya O.M. An account of positions of international humanitarian law in the criminal legislation of Ukraine. – Article.***

Disputable issues of correspondence of criminal legislation of Ukraine to the valid international treaties in the sphere of humanitarian law are discussed. Some suggestions in relation to perfection of the Criminal code of Ukraine are pointed out.

*Key words:* implementation, convention, crime, humanitarian international law.

УДК 343.9.1

*А.О. Купріянов*

**ВИКОРИСТАННЯ ТА УЧАСТЬ НАЙМАНЦІВ У ЗБРОЙНИХ  
КОНФЛІКТАХ ЧИ ДІЯХ**

Протягом усієї світової історії різні держави використовували для ведення війн найманців. У середні віки англійські королі першими ввели систему податків за звільнення від військової служби, що йшли на утримання найманців. У XVII–XVIII ст. найманство було широко розповсюджене в Європі. У Швейцарії деякі кантони за плату надавали наймачам свої кантональні армії. Та вже у XIX ст., з появою поняття національного суверенітету і нейтралітету, європейські держави приймають закони, що забороняють їхнім громадянам вербуватися в іноземні армії. Нормою стає національна армія.

У 80–90-ті роки XX ст. найманці з США, Великобританії, Франції й Ізраїлю брали участь у державних переворотках і громадянських конфліктах в Африці, Центральній Америці та на Близькому Сході. Тут чітко визначилась характерна особливість: найманців використовували окремі клани чи компанії для захисту власних економічних інтересів. Так, у Колумбії наркобарони наймали “солдатів удачі” для забезпечення торгівлі “зіллям”, а “Бритіш Петролеум” платила колумбійським військовим за захист свого майна від нападів партизанів. У Ліберії іноземні корпорації створювали озброєні загони, що забезпечували охорону видобутку корисних копалин.

У різних державах існують різні визначення найманства, але загальними є три: найманці не є громадянами країни, на території якої беруть участь у бойових діях, не інтегровані (надовго) у національні збройні сили, не користуються підтримкою свого уряду.

Використання найманця у військових конфліктах чи діях є самостійним діянням, що альтернативно утворює об’єктивну сторону складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 447 Кримінального кодексу України.

“Використовувати” означає скористатися ким-небудь, чим-небудь; вжити з користю, тобто з вигодою, в інтересах кого-небудь, відповідно до будь-яких вигод.

Отже, особа, що використовує найманців, чинить дії по досягненню своїх цілей, своїх власних вигод різного характеру, але досягнення таких цілей

ставиться в залежність від участі найманця у військових конфліктах чи діях. Отже, використання найманця означає особисту участь останнього у військовому конфлікті чи дії, тобто безпосереднє залучення найманця до бойових операцій, як у районі бойових дій, так і за його межами.

Найманець переслідує основну мету – матеріальне збагачення. Особу, що використовує найманця, переслідують різноманітні цілі, для досягнення яких необхідна участь найманця у військовому конфлікті чи діях. Ця участь відбувається цілеспрямовано за наказом (розпорядженням) сторони, яка наймає.

У випадку, якщо особа, що використовує найманця, ставить йому бойову задачу, що є правомірним з погляду законів і звичаїв війни, вона підлягає відповідальності тільки за використання найманця в збройному конфлікті або військових діях. У випадку використання найманця у військових діях, що не є збройним конфліктом, особа, що використовує найманця, підлягає відповідальності за сукупністю використання найманця і злочину, вчинення якого було доручено найманцеві для виконання бойового завдання.

Під військовими конфліктами тут слід розуміти ведення військових дій на якійсь частині чужої території, у тому числі й на державного кордону, з метою вирішення окремого питання зовнішньої політики за допомогою військової сили. Диспозиція ст. 447 Кримінального кодексу України припускає, що до військових дій можуть бути віднесені “спільні насильницькі дії” у змісті ст. 1 Міжнародної конвенції про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців, а також нападу збройних груп, що включають найманців, з території однієї держави на територію іншої держави без стану збройного конфлікту.

Об’єктивну сторону складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 447 Кримінального кодексу України, утворює дія, яка визначається законом як участь найманця в збройних конфліктах. Очевидно, що участь найманця означає прийняття їм особистої участі у збройному зіткненні на боці будь-якого учасника конфлікту.

Найманець, будучи збройною особою, повинен у такому зіткненні використовувати зброю за її функціональним призначенням. Озброєність треба розуміти як володіння найманцем зброєю у власному змісті цього слова, боєприпасами, а також вибуховими речовинами і вибуховими пристроями.

Під зброєю розуміються пристрої і предмети, конструктивно призначені для поразки живої або іншої цілі, а також основні частини зброї, що визначають її функціональне призначення. Під бойовими припасами розуміються предмети озброєння і спорядження, що метається, призначені для враження цілі та ін. Участь найманця в збройному конфлікті або військових діях має на увазі цільове використання будь-якого виду зброї, боєприпасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв.

Здійснення найманцем інших злочинів при його участі у збройному конфлікті або воєнних діях не охоплюється об’єктивною стороною складу даного злочину і вимагає додаткової кваліфікації за відповідними статтями Кримінального кодексу України.

Уряді випадків найманець, беручи участь спочатку у воєнних діях (наприклад, у збройному заколоті), в подальшому, внаслідок переростання їх у збройний конфлікт, бере участь у збройному конфлікті.

Тут дискусійним є визначення сутності таких понять як “оплачувана участь у збройному конфлікті або військових діях” і “участь найманця в збройному конфлікті або військових діях”. Такі поняття вживаються деякими авторами, наприклад Н.Ф. Кузнецовою, як тотожні. Але, на мій погляд, вони за своїм змістом та сутністю такими не є.

Найманець може брати участь у збройному конфлікті індивідуально, у складі групи найманців (найманського військового формування), у складі підрозділу, що включає як найманців, так і ненайманців. Включення найманця до складу збройних сил сторони збройного конфлікту виключає його відповідальність за ч. 2 ст. 447 Кримінального кодексу України тому.

Участь найманця у збройному конфлікті може бути як триваючим злочином (особа може брати участь у збройному конфлікті на протязі тривалого часу), так і однократним (наприклад, особа може бути завербована для проведення однієї розвідувальної або диверсійно-терористичної операції). Тривалість участі найманця в збройному конфлікті не впливає на кваліфікацію його діяння за ч. 2 ст. 447 Кримінального кодексу України.

Хоча участь найманця виражається, насамперед, в особистій участі у бойових діях, на даний час актуальним є питання і про кримінально-правову оцінку дій осіб, яким притаманні ознаки найманця за міжнародним правом і кримінальному праву, які не приймають безпосередньо участь, зі зброєю в руках у бойових діях, у тому числі тих, хто задіяний у штабній роботі, забезпеченні бойових підрозділів зброєю, боєприпасами, амуніцією, іншими засобами ведення війни, у тилівій службі, у навчанні осіб, що входять до складу збройних формувань сторони збройного конфлікту, а також здійснюють розвідувальну діяльність.

Так, наприклад, у лютому 2000 р. суд м. Калькутти (Індія) засудив до довічного позбавлення волі п'ятьох російських громадян. Встановлено, що вночі 17 грудня 1995 року екіпаж літака АН-26 здійснив перекидання партії зброї сепаратистам у штаті Зах. Бенгалія. Відповідно до норм кримінального закону Росії вчинене не містить складу злочину, передбаченого ст. 359 КК Російської Федерації, оскільки російські громадяни не мали контакту зі стороною збройного конфлікту. Однак, вчинене представляє собою модель участі найманця в збройному конфлікті – забезпеченні бойових підрозділів.

Важливим є і питання про кримінально-правову оцінку діяльності військових фахівців, що здійснюють обслуговування військової техніки й озброєння в зоні збройних конфліктів на території іноземних держав, що одержують винагороду від сторони збройного конфлікту, що не відносяться до категорії осіб, надісланих державою, що не є стороною збройного конфлікту, для виконання офіційних обов'язків.

Такі діяння також варто кваліфікувати за ч. 2 ст. 447 Кримінального кодексу України. Склад участі найманця у збройному конфлікті є закінченим з моменту прибуття найманця в район використання і надходження в бойовий підрозділ,

а для осіб, що діють індивідуально або в складі розвідувально-диверсійних груп – з моменту фактичного початку виконання отриманого завдання на збір інформації, здійснення диверсії або акта тероризму.

Готування до участі найманця у збройному конфлікті може укладатися в підшуканні вербувальника найманців, укладанні з ним договору в будь-якій формі про участь завербованої особи у збройному конфлікті як найманця, у змові з іншою особою про спільне здійснення злочину, передбаченого ч. 2 ст. 447 Кримінального кодексу України, змові на проходження військового навчання з метою наступної участі у збройному конфлікті або воєнних діях як найманця, у проходженні їм такого навчання, у виїзді за межі України або в'їзді в Україну або іноземну державу, де передбачається участь у збройному конфлікті або воєнних діях.

Кваліфікація вчиненого, як закінченої участі найманця у збройному конфлікті можлива лише у випадку, якщо найманець вчиняє діяння, об'єктивно спрямоване на досягнення стороною, на користь якої він бореться, цілей збройного конфлікту. У випадку, якщо найманець чинить діяння, об'єктивно не пов'язане з досягненням стороною збройного конфлікту її цілей, думаючи, що бере участь у збройному конфлікті, вчинене варто кваліфікувати за ст. 15 і ч. 2 ст. 447 Кримінального кодексу України (замах на участь найманця в збройному конфлікті).

Слід зазначити, що здійснення найманцем інших злочинів за його участю у збройному конфлікті, не охоплюється об'єктивною стороною складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 447 Кримінального кодексу України. Відповідно, здійснення найманцем будь-якого іншого злочину вимагає додаткової кваліфікації за відповідними статтями Кримінального кодексу України. Це відноситься не тільки до вбивств, розбоїв і інших "супутніх" найманству злочинам, але і до незаконного обігу зброї, боєприпасів, вибухових речовин і вибухових пристроїв.

У випадку участі найманця у воєнних діях, що не є збройним конфліктом, в тому числі у збройному заколоті, насильницькому захопленні влади або насильницькому утриманні влади, дії найманця підлягають кваліфікації за сукупності злочинів. Якщо найманець, що бере участь у збройному конфлікті на території України, чинить шпигунство проти України, воно підлягає відповідальності за сукупністю злочинів, передбачених ст. 114 і ч. 2 ст. 447 Кримінального кодексу України, а діяння, вчинені в ході виконання бойового завдання і визнані правомірними, з погляду законів і звичаїв війни, поглинаються складом участі у збройному конфлікті.

У випадку, якщо найманець входить до складу збройного формування, не передбаченого національним законодавством, або здійснює керівництво таким формуванням, він підлягає відповідальності по сукупності злочинів, передбачених ст. 260 і ч. 2 ст. 447 Кримінального кодексу України.

Ст. 33 Кримінального кодексу України допускає сукупність злочинів, передбачених різними частинами однієї статті Кримінального кодексу України, у тому числі сукупність участі найманця у збройному конфлікті (ч. 2 ст. 447 КК України) і організаційної діяльності найманства (ч. 1 ст. 447 Кримінального кодексу України).

Найманське військове формування, тобто військове формування, до складу якого входять найманці, є злочинним співтовариством першого виду, тобто являє собою стійку організовану групу, створену для здійснення тяжких злочинів (ч. 4 ст. 28 Кримінального кодексу України). Участь найманця в збройному конфлікті є тяжким злочином, тому що ч. 2 ст. 447 Кримінального кодексу України передбачає покарання у вигляді позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років, а ознаки організованості і згуртованості впливають з визначення військового (збройного) формування.

Не підлягає кваліфікації за ч. 2 ст. 447 Кримінального кодексу України проходження військової служби в збройних силах держави. Так, наприклад, особи з числа громадян України, що проходять службу у Французькому іноземному легіоні, не підлягають відповідальності за ч. 2 ст. 447 Кримінального кодексу України, оскільки Легіон входить до складу збройних сил Французької Республіки. Також не містить складу злочину, передбаченого ч. 2 ст. 447 Кримінального кодексу України, участь особи за плату в збройному формуванні, не пов'язана з участю у збройному конфлікті.

Численні прояви діяльності найманців сьогодні змушують задуматися над питанням про іноземне громадянство, яке до сьогодні було одним з елементів, що відрізняють і визначають найманця. Фактично іноземна держава може користуватися послугами громадян країни, на яку вона збирається напасти з метою нанесення їй більшого збитку. Сучасні міжнародні документи не завжди дозволяють кваліфікувати подібні випадки як використання найманця.

З вищевикладеного випливає, що у випадку наявності пробілів у законодавстві або ж виникнення ситуацій, коли їх застосування стає неможливим для цілей офіційної кваліфікації злочинця як найманця, представляється неправомірним надмірне обмежувальне тлумачення діючих норм або ж використання їх як підстави для виправдовування вербування, використання найманців та їх участі у збройних конфліктах.

### *Література*

1. Конституція України 1996 року
2. Декларация ООН о защите всех лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания от 9 декабря 1975 года // Сборник стандартов Организации Объединенных Наций в области предупреждения преступности и уголовного правосудия: Официальное издание ООН. – Нью-Йорк, 1992.
3. Дополнительный Протокол I к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов от 8 июня 1977 года // Документы ООН. А/32/144.
4. Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года // Российская газета. – 1995, 5 апреля.
5. Конвенция о запрещении вербовки, использования, финансирования и обучения наемников 1989 года // Действующее международное право. Т. 2. – М., 1997.
6. Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества от 26 ноября 1968 года // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1971. – № 2. – Ст. 18.
7. Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания от 10 декабря 1984 года // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1987. – № 45. – Ст. 747.
8. Науково-практичний коментар до кримінального кодексу України. Київ, 2001. в 2 т.

9. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 года // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

### *Анотація*

**Купріянов А.О. Використання та участь найманців у збройних конфліктах чи діях. – Стаття.**

Численні прояви діяльності найманців сьогодні змушують задуматися над питанням про іноземне громадянство, яке до сьогодні було одним з елементів, що відрізняють і визначають найманця. Фактично сучасні міжнародні документи не завжди дозволяють кваліфікувати подібні випадки як використання найманця.

**Ключові слова:** найманство, відповідальність.

### *Summary*

**Kupriyanov A.O. Using and participation of hirelings in the armed conflicts or actions. – Articles.**

Today numerous displays of activity of mercenaries force to think about question of foreign citizenship which was one of the elements which distinguishes and defines the mercenary. Actually modern international documents not always allow to qualify similar cases as use of the mercenary.

**Key words:** responsibility, mercenaryism.

УДК 343.9.1

*В.Н. Дрёмин*

## **ИНСТИТУЦИОНАЛЬНЫЕ МЕХАНИЗМЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ**

В последние годы институциональная методология изучения общества и преступности получает все большее распространение. В России институциональный подход к исследованию криминальной действительности применяют Ю.В. Андриенко, П.А. Бараева, С.Ю. Барсукова, В.В. Волков, Л.В. Гевелинг, Г.И. Гилинский, С.П. Глинкина, А.И. Гуров, Т.Г. Долгопятова, В.М. Есипов, В.О. Исправников, В.В. Колесников, А.А. Крылов, Т.И. Корягина, И.М. Клямкин, Л.Я. Косалс, В.Д. Ларичев, Ю.В. Латов, В.С. Овчинский, А.Н. Олейник, О.В. Осипенко, В.В. Радаев, Р.И. Рывкина, Г.А. Сатаров, Л.М. Тимофеев, В.М. Полтерович, В.Л. Тамбовцев и многие другие известные ученые.

В Украине институциональная теория в криминологических исследованиях фактически не используется. Термины “институционализация” и “институты” чаще всего применяется в контексте характеристики определенного научного направления (С.А. Гриценко, О.М. Джужа, В.В. Василевич, А.В. Кирилук, В.М. Попович, И.П. Руценко, В.А. Туляков). Вместе с тем есть основания считать, что количественные и качественные характеристики преступности требуют поиска новых подходов к её изучению и предупреждению, к числу которых следует отнести институциональную методологию изучения общества и социальных процессов.