

НАСИЛЛЯ ЩОДО ЖІНОК ПІД ЧАС ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ – ВОЄННИЙ ЗЛОЧИН ЧИ ГЕНОЦИД?

Колотуха І.О.,
*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

Колотуха І.О. Насилля щодо жінок під час збройного конфлікту – воєнний злочин чи геноцид?

Розглядається питання, яке має на меті встановити зв'язок насилля над жінкою та збройним конфліктом і визначити різні ступені тяжкості цього злочину у міжнародному праві, та у національному кримінальному законодавстві.

Аналіз сучасних міжнародних відносин свідчить про те, що людству ще не вдається позбавитись війн та інших збройних конфліктів, які переважно є збройними конфліктами не міжнародного характеру. Це засвідчують події в колишній Югославії, Руанді, Афганістані, Іраку, Ліберії, на Кавказі, з 2014 року не виключенням стала і Україна, міжнародний збройний конфлікт на території якої з 24 лютого 2022 переріс у повномасштабну війну розв'язану РФ в масштабах яких Європа не знала з часів другої Світової війни.

Сучасні міжнародні відносини характеризуються зміною характеру конфлікту, появою ряду нових категорій та ситуацій, збільшенням числа жертв серед цивільного населення, все більшою інтернаціоналізацією збройних конфліктів неміжнародного характеру. У зв'язку з цим питання кваліфікації різних проявів геноциду є надзвичайно актуальним, тим більше в умовах триваючої повномасштабної війни розв'язаної росією.

Особлива увага надана автором положенням статуту Міжнародного кримінального суду та статуту Міжнародного кримінального трибуналу для колишньої Югославії, які по суті формують сучасну доктрину кримінальної відповідальності за воєнні злочини та злочин геноциду.

Варто відзначити, що насилля над жінкою постає як воєнний злочин в більшості випадків, коли учасники воєнного конфлікту вчиняють дії, що містять склад злочину згвалтування, в особистих цілях, але як тільки зазначені дії постають в межах політики чи плану керівництва, вчиняються з наказу командування та з метою залякування, в контексті етнічних чисток, нанесення тяжких психологічних травм, винищення певної групи людей об'єднаних за будь-якими ознаками, що є спільними для такої групи та ідентифікують її, можемо чітко вести мову про наявність в діях злочинців складу злочину проти людяності та геноциду. Також мусимо констатувати, що насилля над жінками було і залишається невід'ємним елементом збройного конфлікту, і на відміну від прецеденту жахливого розгулу насилля, засвідчений світовою спільнотою у колишній Югославії, який став відомий в основному завдяки роботі Трибуналу, інші збройні конфлікти не дають нам такої повноти розгляду масштабу насилля над жінками, оскільки ігноруються дані злочини, а через відсутність дієвого механізму притягнення злочинців до відповідальності, ми не маємо і змоги оцінити весь масштаб злодіянь який вчиняється по відношенню жінок під час конфлікту. Є надія, що дана ситуація зміниться, оскільки функціонує МКС, який повинен ефективно розв'язувати такі ситуації.

Дана стаття фактично підтверджує актуальність застосування міжнародного гуманітарного права в національному законодавстві та вказує на значні прогалини, які не можуть бути заповнені без допомоги міжнародного права в цілому.

Своєю роботою автор намагається привернути увагу вітчизняних законодавців до проблем імплементації міжнародного гуманітарного права в національне право України, та виокремити найбільш вагомий напрямки в цій сфері.

Ключові слова: геноцид, міжнародний збройний конфлікт, Міжнародний кримінальний суд.

Kolotukha I.O. Violence against women during armed conflict - a war crime or genocide?

The issue is considered, which aims to establish the connection between violence against women and armed conflict and to determine the different degrees of severity of this crime in international law and in national criminal legislation.

The analysis of modern international relations shows that humanity has not yet managed to get rid of wars and other armed conflicts, which are mostly armed conflicts of a non-international nature. This is evidenced by the events in the former Yugoslavia, Rwanda, Afghanistan, Iraq, Liberia, and the Caucasus, and since 2014 Ukraine has not been an exception, the international armed conflict on whose territory since February 24, 2022 has grown into a full-scale war waged by the Russian Federation on the scale of which Europe has not known since the Second World War.

Modern international relations are characterized by a change in the nature of the conflict, the emergence of a number of new categories and situations, an increase in the number of victims among the civilian population, and the increasing internationalization of armed conflicts of a non-international nature. In this regard, the question of the qualification of various manifestations of genocide is extremely relevant, especially in the conditions of the ongoing full-scale war unleashed by Russia.

Special attention is paid by the author to the provisions of the statute of the International Criminal Court and the statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, which essentially form the modern doctrine of criminal responsibility for war crimes and the crime of genocide.

It is worth noting that violence against a woman appears as a war crime in most cases when participants in a military conflict commit acts that constitute the crime of rape for personal purposes, but as soon as these acts appear within the policy or plan of the leadership, they are committed by order of the command and for the purpose of intimidation, in the context of ethnic cleansing, inflicting severe psychological trauma, extermination of a certain group of people united by any features that are common to such a group and identify it, we can clearly speak about the presence of a crime against humanity in the actions of criminals and genocide. We must also state that violence against women was and remains an integral element of armed conflict, and unlike the precedent of the terrible rampant violence witnessed by the world community in the former Yugoslavia, which became known mainly thanks to the work of the Tribunal, other armed conflicts do not give us such the completeness of consideration of the scale of violence against women, since these crimes are ignored, and due to the lack of an effective mechanism for bringing criminals to justice, we do not have the ability to assess the full scale of crimes committed against women during the conflict. There is hope that this situation will change, since the ICC is functioning, which should effectively resolve such situations.

This article actually confirms the relevance of the application of international humanitarian law in national legislation and points to significant gaps that cannot be filled without the help of international law as a whole.

With his work, the author tries to draw the attention of domestic legislators to the problems of implementing international humanitarian law into the national law of Ukraine, and to single out the most important directions in this area.

Keywords: genocide, international armed conflict, International Criminal Court.

Постановка проблеми: Завданням, яке ставить перед собою автор, при написанні даної статті, полягає у тому, щоб визначити кваліфікуючі ознаки насилля над жінкою, а саме, коли воно вважається воєнним злочином, геноцидом чи злочином проти людяності. Також, цілком є провести аналіз статей КК України, що стосуються даного питання та внести зміни та доповнення до існуючих складів злочинів.

Аналіз наукових джерел: Даною проблематикою займалися такі науковці, як Арьє Найер, Костенко Н.И., Крістофер Джойнер, Тод Салмон. У вітчизняній доктрині дане питання фактично не розглядалося і тому дана стаття внесе суттєве доповнення в стан дослідження цієї проблеми в кримінальному законодавстві України.

Мета статті: В даній статті автор ставить за мету напрацювати необхідні доповнення до національного законодавства та зміни, які покращать механізм притягнення до відповідальності воєнних злочинців.

Виклад основного матеріалу: Темі сексуального насилля було надано не великий об'єм уваги і на Нюрнберзькому процесі головних нацистських воєнних злочинців. Насильство і примушення до проституції згадувалися в переліку злочинів проти людяності, вчинених військовослужбовцями вермахту і частин СС, проти яких велося слідство. Проте нацистські расові теорії і закони забороняли вступати у сексуальні відносини з представниками «нижчих рас», і, завдяки дисципліні, що панувала

в німецькій армії, ці заборони, як правило, дотримувалися. В число тих, кого нацистський расизм не захищав від насилля, були француженки, і сексуальні злочини, вчинені відносно них розглядалися на Нюрнберзькому процесі, хоча і достатньо бігло.[1, с. 245]

Також, аналізуючи подальше міжнародне законодавство, виявляємо, що в положеннях Женевських конвенцій, що стосуються воєнних злочинів, самого поняття „згвалтування” немає. Проте міжнародне право визнає, що воно витікає з тексту четвертої Конвенції, що вважає злісними порушеннями конвенції „навмисне спричинення тяжких страждань або тілесних ушкоджень” представникам цивільного населення, як і „антилюдське поводження” з ними. В тих випадках, коли насильство застосовується з метою отримання відомостей у затриманих, його можна кваліфікувати і як тортури, також заборонені відповідним пунктом Женевських Конвенцій. В Боснії, де проводилися „етнічні чистки”, насильство також підпадає під дію Першого Додаткового протоколу від 1977 р., що передбачає „нелюдяні і принижуючі дії, що включають заснований на расовій дискримінації утиск гідності особи”. Слово „насильство” фактично присутнє у всіх конвенціях. Стаття 27 Четвертої Женевської конвенції свідчить, що „жінки особливо повинні бути захищені від насилля, примушення до проституції і інших негідних діянь». Схожі терміни повторюються в статті 76 Першого Додаткового протоколу. [3, с. 101]

Експліцитно забороняючи подібну практику, конвенції ясно дають зрозуміти, що загальні поняття, що зазначені в розділі, де перераховані тяжкі злочини, „навмисне спричинення страждань, або тяжких тілесних пошкоджень, або шкоди здоров'ю», мають на увазі і насильство.

Згвалтування, злочинність якого була проігнорована в минулих війнах, набуло гучного резонансу, коли стало відомо про масове сексуальне насилля щодо жінок у Боснії та Герцеговині впродовж 1992 та 1993 років.[6, с. 160]

В минулих конфліктах згвалтування інколи сприймалось як неминучий побічний продукт війни і таким чином в основному ігнорувался при покаранні воєнних злочинців. Боснійський конфлікт підняв згвалтування в контексті геноциду на новий рівень, піднявши паніку у міжнародній спільноті. Докази свідчили про те, що ці злочини не були свавільними діями декількох інакомислячих солдатів. Більш того, це було насилля проти жіночого гендеру, зневага до їхнього організму, використання їх репродуктивних можливостей „як зброї війни”. Тільки за даними комісії ООН потерпілих від згвалтувань нараховувалось більше двадцяти тисяч жінок. Тому важливо було визнати згвалтування як злочин проти людяності та включити його в такому контексті до Статуту МКТ для колишньої Югославії. Завдяки такому підходу стало можливим притягнення винуватців, які вчиняли злочини згвалтувань у контексті етнічних чисток, як одного із різновидів геноциду, до міжнародної кримінальної відповідальності. [8, с. 349]

Саме цей вид злочину породив сильне незадоволення в суспільстві, що підсилило вимогу створити міжнародний трибунал для колишньої Югославії, а в подальшому і Міжнародний кримінальний суд. На деякий час сексуальне насильство стало втіленням війни в Боснії і чи не вперше в історії сприймалось у всьому світі як невід'ємний елемент бойових дій та політичних репресій.

Підписаний в Римі 1998 р., Статут Міжнародного кримінального суду, який набув чинності у 2002 році, не обійшов осторонь цей вид злочину включивши його в ст. 8 „Воєнні злочини” п. d.

Елементами даного злочину є те, що суб'єкт злочину зробив замах на тіло особи, вчинивши діяння, в результаті якого мало місце проникнення, навіть саме незначне, в будь-яку частину тіла потерпілого або виконавця, статевим членом або будь-яким предметом або будь-якою частиною тіла в анальний або генітальний отвір потерпілого. Посягання було вчинено із застосуванням сили або загрози силою відносно даної або іншої особи, або шляхом примушення, викликаного, наприклад, страхом перед насильством, грубим примушенням, затриманням, психологічним тиском або зловживанням владою, або шляхом використання обстановки, що характеризується примушенням, або посягання було вчинено відносно особи, нездатної дати згоду, що виражає її істинну волю. Тут розуміється те, що особа може бути нездатна дати згоду, що виражає її істинну волю, в результаті природної, штучно викликаного або вікової неієздатності.

Таке діяння мало місце в контексті міжнародного озброєного конфлікту і було пов'язане з ним.

Суб'єкт злочину усвідомлював фактичні обставини, які свідчили про існування збройного конфлікту. [4, с. 179]

Норми, що забороняють насилля під час збройного конфлікту знайшли своє відображення і в національному кримінальному законодавстві, зокрема в ст.ст. 433, 438 КК України. Так, ст. 438 КК України „Порушення законів та звичаїв війни” встановлює формами цього злочину:

1. жорстке поводження з військовополоненими або цивільним населенням;

2. вигнання цивільного населення для примусових робіт;
3. розграбування національних цінностей на окупованій території;
4. застосування засобів ведення війни, заборонених міжнародним правом;
5. інші порушення законів та звичаїв війни, що передбачені міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;
6. віддання наказу про вчинення таких дій.

В коментарі до зазначеної статті вказано, що відповідні міжнародні акти містять норми, які забороняють: убивати чи ранили ворога, який здався; застосовувати щодо цивільного населення та військовополонених тортури, мордування, образливе, принижуючі та жорстке поводження, взяття заручників, інші акти насильства, що мають на меті тероризувати цивільне населення. [5, с. 1073]

В коментарі до ст. 433 КК України „Насильство над населенням у районі воєнних дій” визначено, що під насильством слід розуміти такі дії, як незаконне позбавлення волі, згвалтування чи вчинення інших статевих злочинів, заподіяння тілесних ушкоджень будь-якої степені тяжкості. Але суб'єктом злочину в ст. 433 ККУ визначений будь-який військовослужбовець, а це залишає деяку невизначеність у разі вчинення такого злочину під час збройного конфлікту іншою особою яка не належить до регулярного збройного формування і особливо, якщо буде встановлений причинний зв'язок між згвалтуванням та збройним конфліктом.

Висновки. На нашу думку, слід внести зміни в склад злочину визначений ст. 433 ККУ і вважати суб'єктом даного злочину не тільки військовослужбовця, а будь-яку особу, яка вчиняє таке насильство під час збройного конфлікту, не залежно від його характеру – внутрішній чи міжнародний.

Насилля над жінкою постає як воєнний злочин в більшості випадків, коли учасники воєнного конфлікту вчиняють дії, що містять склад злочину згвалтування, в особистих цілях, але як тільки зазначені дії постають в межах політики чи плану керівництва, вчиняються з наказу командування та з метою залякування, в контексті етнічних чисток, нанесення тяжких психологічних травм, винищення певної групи людей об'єднаних за будь-якими ознаками, що є спільними для такої групи та ідентифікують її, можемо чітко вести мову про наявність в діях злочинців складу злочину проти людяності та геноциду. Також мусимо констатувати, що насилля над жінками було і залишається невід'ємним елементом збройного конфлікту, і на відміну від прецеденту жахливого розгулу насилля, засвідчений світовою спільнотою у колишній Югославії, який став відомий в основному завдяки роботі Трибуналу, інші збройні конфлікти не дають нам такої повноти розгляду масштабу насилля над жінками, оскільки ігноруються дані злочини, а через відсутність дієвого механізму притягнення злочинців до відповідальності, ми не маємо і змоги оцінити весь масштаб злодіянь який вчиняється по відношенню жінок під час конфлікту. Є надія, що дана ситуація зміниться, оскільки функціонує МКС, який повинен ефективно розв'язувати такі ситуації.

Список використаних джерел:

1. Арье Найер „Воєнні злочини: Геноцид. Террор. Боротьба за правосуддя. К. 2000. 368 с.
2. Гроцій Гуго. Про право війни і миру. К. 1956. 409 с.
3. Женевські Конвенції від 12 серпня 1949 року і Додаткові Протоколи до них. К. МКЧХ. 2001 431 с.
4. Костенко Н.І. Міжнародне кримінальне право: Сучасні теоретичні проблеми. К. 2004. 448 с.
5. Науково-практичний коментар до Кримінального Кодексу України. К. 2001. 1104 с.
6. Christopher C. Joyner. Arresting Impunity: The Case for Universal Jurisdiction in Bringing War Criminals to Accountability. Law and Contemporary Problems. 1996 № 4, pp. 153–171.
7. Meron Theodor. Henry's Wars and Shakespeare's Laws. Ox. Un. Press. 1993. 190 p.
8. Todd A. Salzman. Rape Camps as a Means of Ethnic Cleansing: Religious, Cultural, and Ethical Responses to Rape Victims in the Former Yugoslavia. Human Right Quarterly. 1998. № 2. pp. 348–378.