

УДК 343.541.2; 341.322.5
DOI: 10.31733/2078-3566-2022-6-322-327



Тетяна ЛИСЬКО[©]
кандидат юридичних наук
(Національний авіаційний
університет, м. Київ, Україна)

ЗГВАЛТУВАННЯ, ЩО ВЧИНЕНО ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМИ ДЕРЖАВИ-АГРЕСОРА: ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ

Розглянуто проблемні питання кримінально-правової кваліфікації згвалтування, що вчинено військовими держави-агресора в Україні. Автор наголошує на підвищеному ступені суспільної небезпечності аналізованих кримінальних протиправних діянь та вказує на їх поширеність на окупованих територіях під час ведення агресивної війни. Безсумнівно, такі протиправні дії є воєнними злочинами. Проаналізовано правозастосовну практику притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення згвалтування військовослужбовцями РФ, вказано на неточності формулювань, що вживаються у диспозиції, та недосконалість санкції ч. 1 ст. 438 КК України. Запропоновано у подібних випадках кваліфікувати дії суб'єктів за сукупністю злочинів – ч. 1 ст. 438 та відповідною частиною ст. 152 КК України. Така кваліфікація є виправданою, це дозволить точно і повно врахувати всі обставини кримінального провадження, визначити міру покарання, яка відповідатиме тяжкості вчинюваних злочинів.

Ключові слова: згвалтування, сексуальне насильство, порушення законів та звичаїв війни.

Постановка проблеми. З початком повномасштабного вторгнення росії в Україні зафіксовано велика кількість кримінальних правопорушень, що вчинені російськими окупантами. До переліку тяжких та особливо тяжких злочинів увійшли не тільки злочини проти миру та безпеки людства, а й безліч так званих «загально-кримінальних» злочинів. Серед них великий відсоток становлять прояви сексуальної агресії щодо населення, що перебуває на окупованих територіях. Правозастосовні органи зіштовхнулись із низкою проблем як теоретичного, так і практичного характеру під час кваліфікації таких видів діянь. Саме цей аспект став основним питанням даного наукового дослідження

Аналіз публікацій, в яких започатковано вирішення цієї проблеми. Останнім часом чимало українських науковців звертають увагу на особливості кваліфікації кримінальних правопорушень відповідно до чинного національного законодавства, вчинених військовослужбовцями р.ф. в Україні. Слід відзначити ґрунтовні праці О. Харитонової, Н. Антонюк, А. Політової та ін. Однак питання кримінальної відповідальності за вчинення статевих кримінальних правопорушень, що вчиняються військовими держави-агресора, часто залишається поза увагою, а ті окремі спроби сформулювати правові орієнтири для кваліфікації вказаних кримінальних правопорушень містять, на нашу думку, суперечності та потребують уточнення.

Метою статті є визначення особливостей кваліфікації кримінальних правопорушень проти статевої свободи та статевої недоторканості, що вчиняються російськими військовими, зокрема, найбільш небезпечного складу кримінального правопорушення у цій сфері – згвалтування. Завданням є формулювання правових орієнтирів та вироблення обґрунтованих рекомендацій щодо кваліфікації вказаних суспільно небезпечних діянь із урахуванням особливостей обстановки, способу, місця, часу їх вчинення та кримінально-правової характеристики специфічного суб'єкта, мети та мотиву.

Виклад основного матеріалу дослідження. З початком широкомасштабного вторгнення р.ф. до України, з'явилися нові виклики перед державою, зокрема і в царині кримінально-правового регулювання суспільних відносин. Однією із найбільш вразливих ланок виявилась статеві свобода та статеві недоторканість особи. Згвалтування та сексуальне насильство, що вчиняються російськими агресорами під час

© Т. Лисько, 2022
ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-0550-5740>
tetiana.lysko@npp.nau.edu.ua

ведення воєнних дій щодо цивільного населення та українських військовополонених, набуло масштабного характеру. Такі протиправні дії безперечно є воєнними злочинами. Однак питання кримінально-правової кваліфікації фактів сексуальної агресії в умовах воєнного стану викликає певні труднощі.

Міжнародна спільнота звертає увагу на звірства, до яких вдаються російські окупанти. Особливу увагу вони акцентують на випадках сексуальної агресії. Так, посол Великої Британії в Україні Мелінда Сіммонс констатувала, що сексуальне насильство російських окупантів над жінками, чоловіками, дітьми та літніми людьми «стало частиною військової стратегії РФ» [1]. Такої ж думки спеціальна представниця генсека ООН із питань сексуального насильства у конфліктах Праміла Паттен. За її словами, у росіян це «нависна тактика з дегуманізації жертв».

«Коли жінок утримують цілими днями і гвалтують, коли починають гвалтувати маленьких хлопчиків і чоловіків, коли ти бачиш генітальні обрізання, коли чуєш, як жінки свідчать про російських солдатів, які мають із собою віагру, це явно воєнна стратегія», – сказала представниця ООН. За словами Паттен, «згідно із зібраними свідченнями, вік жертв сексуального насильства складає від 4 до 82 років». Вона додала, що жертвами є здебільшого жінки та дівчата, але також гвалтують чоловіків та хлопчиків [7].

Наприкінці жовтня 2022 року в ООН оприлюднили звіт, де йшлося про підтвердження «понад сотні випадків» згвалтувань або сексуальних насильств в Україні з початку повномасштабного російського вторгнення в Україну з лютого 2022 року [4]. Офіційної статистики, яка відображала б реальні масштаби сексуальних злочинів з боку російських окупантів в Україні, наразі немає. Станом на липень Організація Об'єднаних Націй фіксувала 124 випадки згвалтувань та сексуального насильства щодо дівчат, жінок, хлопчиків і чоловіків, однак цю цифру в ООН назвали «верхівкою айсберга». Більшість злочинів були вчинені російськими військовослужбовцями у Київській, Харківській, Херсонській, Донецькій, Луганській та Запорізькій областях. Серед потерпілих, із якими вже працюють органи слідства, – жінки всіх вікових категорій: від неповнолітніх дівчат до осіб похилого віку [5].

Слід зазначити, що усі факти статевих злочинів, що вчинені щодо цивільного населення російськими військовослужбовцями, зареєстровано і розслідуються за ст. 438 КК України «Порушення законів і звичаїв війни». По суті, це єдина загальна норма КК України, яка передбачає відповідальність за широкий спектр діянь, що вчиняються військовими держави-агресора на території України: 1) жорстоке 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, а також 6) віддання наказу про вчинення таких дій.

Слід відзначити, що ст. 438 КК України містить ряд суттєвих недоліків. Норма має бланкетний характер. Для з'ясування її змісту слід звернутися до Женевської конвенції 1949 року [8] та Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів [3].

Очевидним є те, що перераховані у диспозиції ст. 438 КК України діяння суттєво різняться за ступенем суспільної небезпечності.

Перелік конкретних діянь, які складають зміст термінологічних зворотів «жорстоке поводження з військовополоненими або цивільним населенням», «інші порушення законів та звичаїв війни» чітко не визначаються міжнародним законодавством. Диспозиція ст. 438 КК України прямо не вказує, що сексуальні злочини можуть бути оцінені як порушення законів та звичаїв війни.

Водночас, із аналізу Римського статуту Міжнародного кримінального суду можемо зробити висновок, що згвалтування, сексуальне рабство, примусова проституція, примусова вагітність, примусова стерилізація, а також будь-які інші форми сексуального насильства відносно тяжкості належать до воєнних злочинів. Принагідно зауважимо, що юрисдикція МКС має обмежений характер і застосовується на території України лише за окремим заявами.

Як відзначають дослідники, кваліфікація фактів сексуального насильства, вчиненого російськими військовослужбовцями щодо будь-якої цивільної особи України (чоловіка, жінки, дитини), як і інших порушень законів і звичаїв війни, має здійснюватися у межах загальних норм захисту цивільного населення, які визначаються статтями 27-34

Женевської конвенції про захист цивільного населення під час війни [8]. Окрім того, у ч. 2 ст. 75 Додаткового протоколу [3] вказано, що заборонено насильство над життям, здоров'ям і фізичним та психічним станом осіб, а саме, знущання над людською гідністю, зокрема, принижуюче й образливе поведження, примус до проституції чи *непристоїне посягання в будь-якій його формі*. Це дає підстави стверджувати, що під «непристоїним посяганням в будь-якій його формі» слід розуміти в тому числі й вчинення злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи.

Ми підтримуємо думку дослідників, що факти згвалтування та примусу до проституції українських жінок незалежно від обставин їх вчинення російськими військовослужбовцями є безумовним порушенням положень ст. 27 Женевської конвенції [8] та ст. 76 Додаткового протоколу [3]. Більше того, вимога щодо особливої поваги до жінок та їхнього захисту від будь-якого посягань на честь є рамковою, а відтак усі факти сексуального насильства, пов'язаного з російсько-українським міжнародним збройним конфліктом, щодо жінок мають бути кваліфіковані як порушення зазначених норм [5]. Не можемо не погодитися з даним твердженням, проте воно потребує уточнення в контексті сьогоденних реалій.

На сьогодні здійснюється процесуальне керівництво прокурорами Офісу Генпрокурора і повідомлено про підозру у порушенні законів та звичаїв війни військовослужбовцями РФ. Отже, за даними слідства, військовослужбовці 6-го танкового полку (в/ч 93992, Чебаркуль) 90 танкової дивізії Центрального військового округу збройних сил р. ф. з 8 по 31 березня 2022 року, перебуваючи на території тимчасово окупованого одного з районів на Київщині, систематично вчиняли воєнні злочини. Правоохоронцями задокументовано факти захоплення окупантами заручників, нелюдяного поведження та грабежу цивільного населення. Також розслідування встановило, що один із підозрюваних разом із іншим російським військовослужбовцем, особа якого встановлюється, згвалтували вагітну місцеву мешканку. Внаслідок злочинних дій російських військовослужбовців вона втратила дитину. Наразі встановлюються інші солдати р. ф., причетні до цих злочинів [2]. Дії підозрюваних кваліфіковані за ч. 2 ст. 28 ч. 1 ст. 438 КК України.

В іншому кримінальному провадженні встановлено, що в березні 2022 року під час окупації одного із сіл Броварського району Київської області підозрюваний разом із нестановленим військовослужбовцем р. ф. увірвався до приватного будинку. За його наказом всіх присутніх цивільних осіб, окрім однієї жінки, зачинили у підвалі. Після цього підозрюваний, погрожуючи потерпілій зброєю і фізичною розправою над нею та членами родини, змусив її повністю роздягнутися та згвалтував. Через декілька днів підозрюваний разом із трьома нестановленими співслужбовцями зайшли до іншого будинку де проживала ще одна потерпіла. Погрожуючи їй застосуванням зброї та вбивством, окупанти по черзі згвалтували жінку. Військовослужбовцю збройних сил р. ф. – радіотелефоністу гаубичного артилерійського дивізіону 30-ої окремої мотострілецької бригади 2-ї гвардійської загальновійськової армії Центрального військового округу заочно повідомлено про підозру у жорстокому поведженні з цивільним населенням за попередньою змовою групою осіб (ч. 1 ст. 28, ч. 1 ст. 32, ч. 1 ст. 438 КК України) [6].

Така попередня кваліфікація дій підозрюваних потребує суттєвого уточнення як з точки зору теоретичних основ кваліфікації кримінальних правопорушень, так і з урахуванням принципів кримінального права, зокрема, справедливості, точності та обґрунтованості.

Не вбачається можливим використовувати у формулі кваліфікації посилання на статті Загальної частини КК України, крім двох винятків – коли необхідно вказати на стадію незакінченого кримінального правопорушення (ч. 1 ст. 14, ч. 2 ст. 15, ч. 3 ст. 15 КК України) та коли потрібно вказати роль суб'єкта (крім виконавця) при вчиненні кримінального правопорушення у співучасті (ч. 3 ст. 27, ч. 4 ст. 27, ч. 5 ст. 27 КК України). Кваліфікуючі ознаки «повторно», «за попередньою змовою групою осіб» можуть бути враховані при кваліфікації та відображені у формулі кваліфікації і юридичному формулюванні обвинувачення, якщо вони передбачені у диспозиції статті (частини статті) Особливої частини КК України. На жаль, ст. 438 КК України не містить таких кваліфікуючих (особливо кваліфікуючих) ознак. Тому врахування обставин вчинення кримінального правопорушення у цьому випадку можливе лише за умови призначення покарання з посиланням на п. 1 . 2 ч. 1 ст. 67 КК України в межах санкції ч. 1 ст. 438 КК України. Натомість ст. 152 КК України враховує такі обтяжуючі

обставини, зважаючи на специфіку прояву типових ознак аналізованого злочину: зґвалтування, вчинене повторно, тягне за собою відповідальність за ч. 2 ст. 152 КК України, а зґвалтування, вчинене за попередньою змовою групою осіб – за ч. 3 ст. 152 КК України. Отже, в остаточній формулі кваліфікації буде відображено найбільш «суворий» варіант кваліфікації – ч. 3 ст. 152 КК України, а під час формулювання обвинувачення буде вказано всі обставини вчинення зґвалтування.

Окремої уваги заслугове санкція за вчинення кримінального правопорушення. Зґвалтування, яке вчинено військовими держави-агресора, та кваліфікується як воєнний злочин за ст. 438 КК України, має меншу санкцію, ніж зґвалтування як загальнокримінальний злочин, що кваліфікується за ст. 152 КК України. Як бачимо, ст. 438 КК України не враховує ні кількість співучасників, ні кількість потерпілих, ні їх вік, ні тяжкі наслідки. При формулюванні диспозицій і санкцій ст. 152 КК України законодавець диференційовано підійшов до встановлення кримінальної відповідальності за вчинення зґвалтування, врахувавши найбільш типові обтяжуючі обставини. Отже, за зґвалтування, вчинене повторно або щодо жінки, яка завідомо для винного перебувала у стані вагітності встановлено покарання у виді позбавлення волі на строк від п'яти до десяти років (ч. 2 ст. 152 КК України); за зґвалтування, вчинене групою осіб, або зґвалтування неповнолітньої особи – позбавлення волі на строк від семи до дванадцяти років (ч. 3 ст. 152 КК України); за вчинення вказаних дій щодо особи, яка не досягла чотирнадцяти років, встановлено покарання в межах від десяти до п'ятнадцяти років (ч. 4 ст. 152 КК України), так само, як і у випадку, коли зґвалтування спричинило тяжкі наслідки (ч. 5 ст. 152 КК України). Якщо особа вчинила зґвалтування малолітньої дитини за обтяжуючих обставин (повторно або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених ч. ч. 4, 5 ст. 153, ст. 155 КК України), її чекає покарання у виді позбавлення волі на строк п'ятнадцять років або довічне позбавлення волі. Натомість ч. 1 ст. 438 КК України, за якою будуть кваліфіковані *всі* перераховані вище випадки зґвалтування, встановлює відповідальність у виді позбавлення волі на строк від восьми до дванадцяти років. Таким чином, порушення законів та звичаїв війни, що полягало у вчиненні зґвалтування, карається менш суворо, ніж зґвалтування малолітньої, зґвалтування, що спричинило тяжкі наслідки та зґвалтування малолітньої особи за обтяжуючих обставин. Такий підхід вбачається некоректним та потребує негайного вирішення на законодавчому та правозастосовному рівнях.

Вбачається більш логічним у подібних випадках кваліфікувати дії суб'єктів за сукупністю злочинів – ч. 1 ст. 438 та відповідною частиною ст. 152 КК України. Зазначена кваліфікація є виправданою, оскільки дозволить точно і повно врахувати всі обставини кримінального провадження, визначити міру покарання, яка відповідатиме тяжкості вчинюваних злочинів.

Такий правозастосовний підхід має місце у судовій практиці. Традиційно злочини, вчинені у складі злочинної організації чи банди, отримують самостійну кваліфікацію за відповідними нормами за сукупністю з нормою, що передбачає відповідальність за створення такої організації, участь у ній чи у вчинюваних нею злочинах (ч. 1 ст. 255, ст. 257 КК) (абз. 2 п. 15, п. 26 постанови пленуму ВСУ від 23.12.2005 [9]). Хоч постанова не конкретизує, які саме злочинні дії, що здійснюються членами банди чи злочинної організації під час нападів, утворюють самостійні склади злочинів, а лише передбачає, що будь-які дії учасників, що законодавець закріплює як злочинні, мають розглядатися як самостійні злочини. У такому випадку законодавець враховує підвищений ступінь суспільної небезпечності вчинених злочинів, що становлять ідеальну сукупність.

Ще одним прикладом такого традиційного для української судової практики врахування фактичних обставин кримінального провадження є випадки зґвалтування, що поєднане із заподіянням умисного тяжкого тілесного ушкодження, що спричинило смерть потерпілого, та зґвалтування, що було поєднано із умисним вбивством потерпілої особи в процесі вчинення злочину чи одразу після нього. У обох випадках, за відсутності інших обтяжуючих обставин, дії винного кваліфікують за сукупністю злочинів – у першому випадку за ч. 2 ст. 121 (за ознакою «таке, що спричинило смерть потерпілого»); ч. 5 ст. 152 (за ознакою «тяжкі наслідки») КК України, у другому випадку – за п. 10 ч. 2 ст. 115; ч. 5 ст. 152 КК України (абз. 4 п. 11, абз. 2 п. 12 Постанови пленуму ВСУ від 30.05.2008 [10]).

У випадку зґвалтування, вчиненого окупантами, ст. 438 КК України не охоплює всі прояви кримінально протиправного діяння, не може врахувати конститутивні

об'єктивні ознаки складу злочину й обтяжуючі обставини такі, як кількість співучасників, повторність вчинення згвалтування, вік потерпілої особи, тяжкі наслідки згвалтування. Кваліфікація дій винного лише за відповідною частиною ст. 152 КК України не вбачається повною через упущення ознак суб'єктивної сторони (специфічної мети та мотиву вчинення злочину), обстановки вчинення згвалтування (під час ведення бойових дій, на окупованій території) та ознаки суб'єкта злочину (військовослужбовець країни-агресора). Тому вважаємо оптимальним у такій ситуації кваліфікувати дії винного за сукупністю злочинів – ч. 1 ст. 438 та відповідної частини ст. 152 КК України, що дозволить більш повно врахувати ступінь суспільної небезпечності вчиненого, обстановку, особу винного, мотив і мету вчинення злочину, кількість потерпілих та їх вік, повторність, тяжкість наслідків.

Висновки. Проблема кваліфікації порушення законів та звичаїв війни як єдиного складеного злочину чи як ідеальної сукупності злочинів, очевидно, має бути вирішена шляхом аналізу, перш за все, об'єктивної сторони цього злочину. Саме цей елемент складу злочину дозволяє визначити, що об'єктивні ознаки суспільно небезпечного посягання характеризують розглядуваний злочин і повністю охоплюються його складом, а які – виходять за межі складу, а тому потребують окремої, додаткової кваліфікації.

Через високу суспільну небезпечність, поширеність згвалтування, що вчиняються військовослужбовцями країни-агресора, недосконалість та неточність формулювань положень диспозиції і санкції ч. 1 ст. 438 КК України, бланкетність норми, неможливість врахування обтяжуючих обставин, що є характерними для статевих злочинів тощо, вважаємо більш коректним у даній ситуації кваліфікувати дії винних за сукупністю злочинів – ч. 1 ст. 438 та відповідної частини ст. 152 КК України. Наразі застосування такого підходу створить проблему так званого «подвійного інкримінування», однак у цьому правовому контексті, до внесення відповідних змін до чинного КК України, зазначений підхід, на нашу думку, є оптимальним.

Список використаних джерел

1. Голова ТСК Марина Бардіна: «Окупантів за сексуальне насильство має чекати найвища міра покарання». LB.ua. 4 жовтня 2022. URL : https://lb.ua/news/2022/10/04/531382_golova_tsk_marina_bardina.html.
2. Грабіж та згвалтування – встановлено та повідомлено про підозру ще двом російським окупантам. Офіс Генерального прокурора. URL : <https://www.gp.gov.ua/ua/posts/grabiz-ta-zgvaltuvannya-vstanovleno-ta-povidomleno-pro-pidozru-shhe-dvom-rosiiskim-okupantam>.
3. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 8 червня 1977 року (укр/рос) : Протокол Орг. Об'єдн. Націй від 08.06.1977 р. : станом на 8 груд. 2005 р. [in Ukr.].
4. Доповідь Незалежної міжнародної комісії з розслідування порушень в Україні. Звіт Генеральної асамблеї ООН від 18.10.2022. URL : <https://www.ohchr.org/sites/default/files/2022-10/A-77-533-AUV-UA.pdf>.
5. Заворотько І., Дученко К. Сексуальне насильство російських військових як воєнний злочин: виклики кваліфікації за національним законодавством. ZMINA. Центр прав людини. 03 Червня 2022. URL : <https://zmina.info/articles/seksualne-nasyistvo-rosijskyh-vijskovyh-yak-voyennyj-zlochyn-vyklyk-kvalifikacziyi-za-naczionalnym-zakonodavstvom/>.
6. Згвалтування жінок під час окупації Київщини – повідомлено про підозру військовослужбовцю рф. Офіс Генерального прокурора. URL : <https://www.gp.gov.ua/ua/posts/zgvaltuvannya-zinok-pid-cas-okupaciyi-kiyivshhini-povidomleno-pro-pidozru-viiskovoslužbovcyu-rf>.
7. Згвалтування – це «явно воєнна стратегія» росії в Україні – представниця ООН. *Голос Америки (VOA)*. 2022. 14 жовтня. URL : <https://ukrainian.voanews.com/a/zgvaltuvannya-rosiyanamyak-instrument-zbroi/6789973.html>.
8. Конвенція про захист цивільного населення під час україно-російської війни: Конвенція Орг. Об'єдн. Націй від 12.08.1949 р. : станом на 8 лют. 2006 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text.
9. Про практику розгляду судами кримінальних справ про злочини, вчинені стійкими злочинними об'єднаннями : Постанова Верхов. Суду України від 23.12.2005 р. № 13. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05#Text>.
10. Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи : Постанова Верхов. Суду України від 30.05.2008 р. № 5. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-08#Text>.

Надійшла до редакції 13.12.2022

References

1. Holova TSK Maryna Bardina: «Okupanty za seksualne nasylstvo maie chekaty naivyshecha mira pokarannia» [TIC head Maryna Bardina: "Occupants should face the highest punishment for sexual violence."]. (2022). LB.ua. URL : https://lb.ua/news/2022/10/04/531382_golova_tsk_marina_bardina.html. [in Ukr.].
2. Hrabizh ta zgvaltuvannia – vstanovleno ta povidomleno pro pidozru shche dvom rosiiskym okupantam [Robbery and rape – two more Russian occupiers were identified and reported as suspected]. (2022). Ofis Heneralnoho prokurora. URL : <https://www.gp.gov.ua/ua/posts/grabizh-ta-zgvaltuvannia-vstanovleno-ta-povidomleno-pro-pidozru-shhe-dvom-rosiiskim-okupantam>. [in Ukr.].
3. Dodatkovyi protokol do Zhenevskikh konventsii vid 12 serpnia 1949 roku, shcho stosuietsia zakhystu zhertv mizhnarodnykh zbroinykh konfliktiv [Additional Protocol to the Geneva Conventions dated August 12, 1949, relating to the protection of victims of international armed conflicts] (Protokol I), vid 8 chervnia 1977 roku (ukr/ros) : Protokol Orh. Obiedn. Natsii vid 08.06.1977 r. : stanom na 8 hrud. 2005 r. [in Ukr.].
4. Dopovid Nezaleznoi mizhnarodnoi komisii z rozsliduvannia porushen v Ukraini [Report of the Independent International Commission for Investigating Violations in Ukraine]. (2022). Zvit Heneralnoi asamblei OON vid 18.10.2022. URL : <https://www.ohchr.org/sites/default/files/2022-10/A-77-533-AUV-UA.pdf>. [in Ukr.].
5. Zavorotko, I., Duchenko, K. (2022). Seksualne nasylstvo rosiiskykh viiskovykh yak voiennyi zlochin: vyklyky kvalifikatsii za natsionalnym zakonodavstvom [Sexual violence of the Russian military as a war crime: challenges to qualification under national legislation]. ZMINA. Tsentr prav liudyny. URL : <https://zmina.info/articles/seksualne-nasylstvo-rosiiskykh-viiskovykh-yak-voiennyi-zlochin-vyklyky-kvalifikatsii-za-natsionalnym-zakonodavstvom/>. [in Ukr.].
6. Zgvaltuvannia zhinok pid chas okupatsii Kyivshchyny – povidomleno pro pidozru viiskovosluzhbovtsiu RF [Rape of women during the occupation of Kyiv region - a Russian military serviceman was notified of suspicion]. (2022). Ofis Heneralnoho prokurora. URL : <https://www.gp.gov.ua/ua/posts/zgvaltuvannia-zinok-pid-cas-okupatsii-kyivshchyny-povidomleno-pro-pidozru-viiskovosluzhbovcyu-rf>. [in Ukr.].
7. Zgvaltuvannia – tse «iavno voienna strachii» Rosii v Ukraini – predstavnytisia OON [Rape is a "clearly military strategy" of russia in Ukraine - UN representative]. (2022). Holos Ameryky (VOA). URL : <https://ukrainian.voanews.com/a/zgvaltuvannia-rosiyanamy-yak-instrument-zbroi/6789973.html>. [in Ukr.].
8. Konventsiia pro zakhyst tsyvilnoho naseleння pid chas Ukrayinsko-rosiyskoyi viiny [Convention on the protection of the civilian population during the Ukrainian-russian war] (ukr/ros) : Konventsiia Orh. Obiedn. Natsii vid 12.08.1949 r. : stanom na 8 liut. 2006 r. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text. [in Ukr.].
9. Pro praktyku rozghliadu sudamy kryminalnykh sprav pro zlochyny, vchyneni stiikymy zlochynnymy obiednanniamy [On the practice of consideration by courts of criminal cases on crimes committed by persistent criminal associations] : Postanova Verkhov. Sudu Ukrainy vid 23.12.2005 № 13. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-05#Text>. [in Ukr.].
10. Pro sudovu praktyku u spravakh pro zlochyny proty statevoi svobody ta statevoi nedotorkanosti osoby [On judicial practice in cases of crimes against sexual freedom and sexual integrity of a person] : Postanova Verkhov. Sudu Ukrainy vid 30.05.2008. № 5. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-08#Text>. [in Ukr.].

ABSTRACT

Tetiana Lysko. Rape committed by military servants of the aggressor state: problems of criminal-legal qualification. The scientific article examines the problematic issues of the criminal-legal qualification of rape committed by the military of the aggressor state on the territory of Ukraine. The author emphasizes the increased level of public danger of the analyzed criminal illegal acts and points to their prevalence in the occupied territories during the aggressive war. Undoubtedly, such illegal actions are war crimes. International legal acts were studied, on the basis of which it was concluded that all facts of sexual violence related to the russian-Ukrainian international armed conflict, applied to women, men, and children in the occupied territories, should be qualified as a violation of the laws and customs of war.

The law-enforcement practice of criminal prosecution for the commission of rape by servicemen of the russian federation is analyzed, the inaccuracy of the wording used in the disposition and the imperfection of the sanction of Part 1 of Art. 438 of the Criminal Code of Ukraine.

The author considers it more correct to classify the actions of military personnel of the aggressor country, who committed rape in the occupied territories, by the totality of crimes – Part 1 of Art. 438 and the corresponding part of Art. 152 of the Criminal Code of Ukraine due to the high public danger, the prevalence of rape, the imperfection and inaccuracy of the wording of the provisions of the disposition and sanction of Art. 438 of the Criminal Code of Ukraine, the blanket nature of the norm, the impossibility of taking into account aggravating circumstances that are characteristic of sexual crimes, etc. The author notes that the use of such an approach will create the problem of so-called «double incrimination», however, in this legal context, until appropriate changes are made to the current Criminal Code of Ukraine, this approach is optimal.

Keywords: *rape, sexual violence, violations of the laws and customs of war.*